



TC 024.899/2016-0

**Tipo:** Tomada de Contas Especial

**Unidade jurisdicionada:** Município de São João/PE

**Relator:** André de Carvalho

**Responsáveis:** Pedro Antônio Vilela Barbosa, CPF: 168.657.314-68 (gestão 2005-2012) e José Genaldi Ferreira Zumba, CPF: 795.479.314-15, (Gestão 2013-2016), ex-prefeitos do Município de São João/PE

**Advogado ou Procurador:** Nelson Barbosa Advocacia CNPJ: 03.804.925/0001-83; José Nelson Vilela Barbosa Filho, OAB/PE 16.302; Carlos Eduardo Otaviano Cabral dos Anjos, OAB/PE 23.511; Frederico Hartmann, OAB/PE 17.107; e Eduardo Vaz Barbosa, OAB/PE 12.502-E (peças 9 e 10) representando Pedro Antônio Vilela Barbosa; e Fernanda Edmilsa de Melo, OAB/PE 40.133, representando José Genaldi Ferreira Zumba.

**Interessado em sustentação oral:** não há

**Proposta:** Mérito – Contas irregulares e multa

## INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial instaurada pela Caixa Econômica Federal – Caixa, em razão do não cumprimento do objeto do Contrato de Repasse 200.960-49/2006 (Siafi 588162), celebrado entre o Ministério do Turismo e o município de São João/PE, por intermédio da Caixa, tendo por objeto a urbanização do entorno do açude público municipal de São João/PE, com execução de obras de iluminação, pavimentação, paisagismo e construção de muro de arrimo.

## HISTÓRICO

2. Conforme disposto na cláusula quarta do Contrato de Repasse (peça 1, p. 28), foram previstos R\$ 257.275,01, para a execução do objeto, dos quais R\$ 250.000,00 seriam repassados pelo concedente e, inicialmente, R\$ 7.500,00 corresponderiam à contrapartida, sendo essa contrapartida alterada posteriormente para R\$ 7.275,01, conforme Termo Aditivo de 18/8/2008, e Relatório de TCE n. 10/2016, da Superintendência Nacional de Administração Financeira/Suafi, da Caixa Econômica Federal – Caixa, (Peça 1, p. 34 e 109-113).

3. Dos recursos federais previstos no Plano de Trabalho, R\$ 250.000,00 foram repassados em parcela única, mediante Ordem Bancária 2007OB901221, de 5/12/2007, à Caixa Econômica Federal e a contrapartida de R\$ 7.275,01, totalizando R\$ 257.275,01, dos quais foram desbloqueados ao contratado R\$ 239.948,43, conforme extrato de Controle de Desbloqueio e extratos bancários (Peça 1, p. 75-76, 80-81), a seguir discriminado:



Data do Desbloqueio	Repassé (R\$)	Contrapartida (R\$)	Total (R\$)
20/08/2008	20.248,77	605,83	20.854,60
14/11/2008	25.486,79	756,55	26.243,34
11/02/2010	102.771,63	3.085,23	105.856,86
24/02/2010	13.095,02	421,26	13.516,28
15/12/2010	71.367,79	2.109,56	73.477,35
<b>Totais</b>	<b>232.970,00</b>	<b>6.978,43</b>	<b>239.948,43</b>

4. O ajuste vigeu no período de 29/12/2006 a 29/12/2012, e previa a apresentação da prestação de contas até 27/2/2013, conforme cláusula décima segunda do contrato de repasse e extrato do Siafi (peça 1, p. 31 e 120).

5. A presente Tomada de Contas Especial foi materializada pela irregularidade na execução física do objeto do contrato de repasse, demonstrada, especificamente, no subitem 3.1 do Capítulo II do Relatório de TCE n. 10/2016, da Superintendência Nacional de Administração Financeira/Suafi, da Caixa Econômica Federal – Caixa, (Peça 1, p. 110), abaixo reproduzidos, suprimida a menção das folhas do processo original:

...

3.1 As obras tiveram início em 05/11/2007, com prazo de execução previsto em 180 dias. Os desembolsos ocorreram entre agosto/2008 e dezembro/2010 e ao longo da execução da obra os RAE apresentaram glosas e pendências (...) que já demonstravam serviços realizados fora da especificação, não executados e/ou executados com vícios construtivos.

3.1.1 A vistoria realizada em 10/10/2012 (...) constatou a execução de 96,07%. Porém, apesar desse alto percentual, a engenharia da CAIXA não atestou a funcionalidade do objeto. Nem mesmo em nova vistoria posterior, em 10/07/13 (...), pois, foi identificado que a utilização dos equipamentos poderia comprometer a segurança da população, conforme se observa nas fotos (...), onde se constata ainda, entre outros, revestimentos que se soltam, afundamentos de pavimentação, fissuras e rachaduras.

3.1.2 Nova vistoria foi realizada por solicitação deste Tomador de Contas com o objetivo de reavaliar a funcionalidade do objeto à luz do Acórdão 5690/2015-TCU-2a Câmara, ou seja, para avaliar a existência de eventual meta/ação que tenha aproveitamento pela população, mesmo sem atender aos objetivos do Programa do Governo Federal para o qual o contrato foi celebrado.

3.1.2.1 Após essa vistoria, realizada em 27/11/2015, foi elaborado o Parecer 1800/12 (...), que relata que foi constatado que, além de falta de manutenção e conservação (não incluídos no valor do dano), o local da intervenção permanece com os mesmos problemas relatados anteriormente. A seguir, foi transcrita do citado PA, resumidamente, a estimativa detalhada dos danos por meta:

a) Meta "Pavimentação em Paralelepípedo com Drenagem":

Galeria de tubos de concreto CA-1	6.268,75
Galeria de tubos de concreto	1.940,80
Construção de poço de visita em alvenaria	7.642,08
Construção de caixas coletoras	7.642,08
Assentamento de grade de concreto (0,30x0,95m) sobre sarjeta	132,92
<b>Total</b>	<b>23.626,63</b>

b) Meta "Passeio Geral/Rampas":

Regularização manual de terreno	393,98
Passeio em concreto intertravado 21.712,70	21.712,70
Pista de Cooper em concreto	6.758,51
Exec. de aterro, compactação mecânica abrangendo espalhamento	3.603,66
Alvenaria de pedra argamassada	22.759,94
<b>Total</b>	<b>55.228,79</b>

c) Meta "Equipamentos de Ginástica":

Placa de concreto armado aparente	960,87
Alvenaria de tijolo cerâmico de 6 furos	118,36
Escavação em terra	7,93
Concreto magro	25,04
Chapisco	32,16
Massa única	109,03
Pintura em concreto aparente com impermeabilizante acrílico	37,61
<b>Total</b>	<b>1.291,00</b>

d) Meta "Mureta/Banco":

Placa de concreto armado aparente	2.964,79
Alvenaria de tijolo cerâmico de 6 furos	360,60
Chapisco	48,98
Massa única	166,08
Pintura em concreto aparente com impermeabilizante acrílico	57,28
Guarda-corpo em ferro Guarda-corpo em ferro	8.062,42
Alvenaria de pedra argamassada	2.682,08
Pintura a óleo sobre esquadrias de ferro com aparelhamento e zarcão	474,83
<b>Total</b>	<b>14.817,06</b>
<b>Total Geral</b>	<b>94.963,48</b>

6. A irregularidade detectada configura prejuízo ao erário, cujo valor atualizado é superior ao limite de R\$ 100.000,00, fixado pelo art. 6º, inciso I, da Instrução Normativa TCU 71/2012, alterada pela IN/TCU 76, de 23 de novembro de 2016.

7. O valor do débito encontra-se quantificado (peça 1, p. 103-105), conforme demonstrativo elaborado pelo Controle Interno, uma vez que observou a Decisão 1.122/2000 - TCU – Plenário e o Acórdão 1.603/2011 – Plenário, com alterações do Acórdão 1.247/2012 - Plenário.

8. Considerando o ilícito acima identificado, a imputação de responsabilidade ao Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, CPF 168.657.314-68, ex-prefeito do Município de São João/PE (gestão 2005-2012), atende aos pressupostos estabelecidos na jurisprudência desta Corte de Contas, uma vez que estão individualizadas as condutas, houve identificação do nexo de causalidade e está caracterizada a culpabilidade, conforme demonstrado acima.

9. Esgotadas as medidas cabíveis para saneamento dos autos e ante as irregularidades circunstanciadas, o Tomador de Contas Especial (Peça 1, p. 109-113) concluiu pela responsabilidade do Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, CPF 168.657.314-68, ex-prefeito do Município de São João/PE (gestão 2005-2012), pelo débito encontrado.

10. A Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União concordou com o entendimento do Tomador quanto aos fatos imputados ao responsável indicado no processo, por meio do Relatório de Auditoria 807/2016 (peça 1, p. 123-127), emitiu o respectivo Certificado de Auditoria (peça 1, p. 128), atestando a irregularidade das contas do responsável, seguido pelo Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno (peça 1, p. 129), e a manifestação da autoridade ministerial registrando a sua ciência (peça 1, p. 132).

11. No âmbito do TCU, verificou-se que a TCE está devidamente constituída com as peças exigidas, em conformidade com o art. 10 da IN/TCU 71/2012.

12. Verificou-se que o interstício entre a data de ocorrência da irregularidade geradora do dano ao erário e as primeiras notificações válidas do responsável ocorreu em prazo inferior a dez anos (peça 1, p. 7-10). Em tais circunstâncias não há óbice ao estabelecimento regular do contraditório, considerando o parâmetro estabelecido no art. 6º, inciso II, da Instrução Normativa TCU 71/2012.

## **EXAME TÉCNICO**

13. Da análise esculpida na instrução inicial à peça 4, resultou na citação do responsável mediante expedição do Ofício 0087/2018-TCU/SECEX-TO, de 2/2/2018 (peça 8), através do qual foi chamado a apresentar alegações de defesa quanto a não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos recebidos do Ministério do Turismo por meio do Contrato de Repasse 200.960-49/2006, celebrado entre o ministério e município de São João/PE, através da Caixa Econômica Federal, cujo objeto era a urbanização do entorno do açude público municipal, com execução de obras de iluminação, pavimentação, paisagismo e construção de muro de arrimo, sobre os quais houve irregularidades na execução física, demonstrada, especificamente, no subitem 3.1 do Capítulo II do Relatório de TCE n. 10/2016, da Superintendência Nacional de Administração Financeira/Sua-fi, da Caixa Econômica Federal.

14. Na instrução à peça 13 quando da análise das alegações de defesa do Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa (peça 11), detectou-se que o prazo final para apresentação da prestação de contas do contrato de repasse, adentou no exercício seguinte (2013) na gestão do Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, prefeito sucessor. Fato que, de acordo com a Súmula 230 deste Tribunal, competia a ele apresentar as contas referentes aos recursos federais recebidos por seu antecessor, quando este não o tiver feito ou, na impossibilidade de fazê-lo, adotar as medidas legais visando ao resguardo do patrimônio público com a instauração da competente Tomada de Contas Especial, sob pena de corresponsabilidade.

15. Do fato detectado, resultou na realização de audiência do Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, prefeito sucessor, através do Ofício 0522/2018-TCU/SECEX-TO, de 20/6/2018 (peça 18), para que apresentasse razões de justificativa pelo não cumprimento do prazo estipulado para prestação de contas do Contrato de Repasse 200.960-49/2006, que foi fixado entre 30/12/2012 e 27/2/2013, (60 dias após o último dia da vigência que foi 29/12/2012) conforme cláusula décima segunda do contrato de repasse e extrato do Siafi (peça 1, p. 31 e 120).

## **Da Audiência**

16. O Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, tomou ciência do expediente de audiência, conforme Aviso de Recebimento - AR à peça 19 e em seguida acostou aos autos documentos de nomeação da advogada Fernanda Edmilsa de Melo, OAB/PE 40.133, sua representante legal junto a este Tribunal (peças 20-21).

17. Até a presente data o responsável ou sua representante legal, não apresentou razões de justificativa em resposta ao chamamento da audiência, sendo considerado revel pelo Tribunal, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do § 3º, do art. 12, da Lei 8.443/92.

#### **Análise:**

18. À peça 1, página 9, consta cópia de notificação do Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, expedida pela Caixa (Ofício 901/2014/SRCOPE-GIDUR/CA) e, às páginas 11-12 da mesma peça, sua resposta informando que seu diploma havia sido cassado pelo Tribunal Regional Eleitoral, em 13-2-2014, e por isso encontrava-se impossibilitado de prestar as informações.

19. Nos termos da Cláusula Décima Segunda, item 12, que estipula o prazo de 60 (sessenta) dias após o término da vigência do Contrato de Repasse (peça 1, p. 31), caberia ao prefeito sucessor apresentar a prestação de contas final, haja vista que tal prazo se encontrava dentro da sua gestão (2013-2016). Na impossibilidade de apresentá-la, o Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, em observância à Súmula 230 deste Tribunal, deveria adotar as medidas legais visando ao resguardo do patrimônio público com a instauração da competente Tomada de Contas Especial, sob pena de corresponsabilidade.

20. Não cabe a atribuição de débito solidário ao prefeito sucessor omissos que, embora obrigado a prestar contas em razão de a vigência do convênio adentrar o seu mandato, não geriu qualquer parcela dos recursos transferidos. Nesse caso, as contas do prefeito sucessor são julgadas irregulares, com a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992. (Acórdão 2850/2018 - Segunda Câmara, Relator Augusto Nardes)

21. Regularmente chamado em audiência, o responsável não compareceu aos autos, manteve-se inerte, deixando assim, fugir-lhe a oportunidade aberta por este Tribunal para apresentar os esclarecimentos devidos. Portanto, caracterizada está a sua revelia, para todos os efeitos, a teor do disposto no art. 12, § 3º, da Lei nº 8.443/92.

22. Na falta de apresentação de razões de justificativa, reputam-se verdadeiros os fatos que ensejaram a audiência do responsável. Sendo revel, não há como reconhecer-lhe a boa-fé.

#### **Da Citação**

23. O Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, tomou ciência do ofício de citação que lhe foi remetido, conforme Aviso de Recebimento - AR constante da peça 12 e, por intermédio de advogados, apresentou alegações de defesa (peça 11) de cujo teor transcrevemos os trechos que tratam diretamente ao questionamento da citação, para análise em seguida.

(...)

Data máxima vênua, esta Tomada de Contas Especial padece de graves vícios, não havendo qualquer irregularidade no Contrato em análise, tampouco na sua execução e utilização das verbas por parte do ora Defendente, havendo, na verdade, que se investigar e cobrar da empresa realizadora dos serviços, A & S Construtora Albuquerque & Souza Ltda. - EPP e do prefeito que concluiu o dito Convênio e obras, Sr. JOSÉ GENALDI FERREIRA ZUMBA, prefeito municipal de São João desde o ano de 2013, que devem ser incluídos na lide como responsáveis solidários.

(...)

É salientado no relatório deste E. TCU que supostamente o Município de São João não prestou de modo correto as contas do Convênio em análise. Ora, Exa., é de bom alvitre salientar, conforme inclusive é possível perceber nos documentos colacionados, que a dita obra somente teve sua conclusão no ano de 2013, ou seja, já no mandato do atual prefeito, Sr. JOSÉ GENALDI FERREIRA ZUMBA.

Sendo assim, era de sua responsabilidade a finalização das obras e, por conseguinte, a prestação final das contas das obras.

Em especial, à época ainda do mandato do ora Defendente, havia ainda um pagamento a ser feito, relacionado com o guarda corpo de ferro da obra. Foi solicitado o pagamento à CEF e não autorizado. Foram feitos vários ofícios comprovando o referido pagamento e, no último, solicitou que um Fiscal viesse a São João para poder cortar trechos do guarda corpo e fazer a pesagem, comprovando assim que a solicitação de pagamento estava correta. Entretanto, a CEF, infelizmente, não se deu ao trabalho de responder este último ofício, até o término da administração de Pedro Barbosa.

Tal fato é de fácil de comprovação, estando tudo em posse da própria CEF, com todos os ofícios recebidos e encaminhados, onde será possível ver que a administração não se isentou em nenhum momento em concluir a obra, dar funcionalidade e corrigir todas as possíveis falhas apresentadas.

Ainda, no final da administração do ora Defendente, foi solicitado pela CEF, pelo menos por duas vezes, que se desse funcionalidade a obra e realizassem algumas correções em alguns serviços executados. Todas as determinações foram atendidas e informadas à CEF. Novamente, podem ser comprovadas se tivermos acesso a "pasta" da obra da CEF.

Neste diapasão, desde já se requer à CEF que colacione os ditos últimos ofícios e documentos pertinentes ao presente processo, por possuir toda a dita documentação e por o ex-gestor, ora defendente, não mais ter acesso a nenhuma documentação, tendo em vista a mudança na administração pública do município.

Noutro sentido, caso haja falta de funcionalidade na obra e algum reparo de serviços a fazer, tal mudança ocorreu depois do encerramento do mandato do ora Defendente, em 2012. Como é sabido, é importante informar que o sucessor abanou todas as obras conveniadas com intuito claro e objetivo de prejudicar a pessoa do ora Defendente, seu rival politicamente.

Passada esta preliminar, deve-se também salientar outro ponto que foi inclusive ratificado no relatório deste E. TCU, qual seja, o da aprovação e finalização da obra (cerca de 96%). À exaustão, salienta-se que à época dos mandatos do ora Defendente, todas as etapas e plano de trabalho da obra foram devidamente realizados, entregando o convênio praticamente terminado (96%) ao prefeito sucessor, Sr. JOSÉ GENALDI FERREIRA ZUMBA.

Ora, em todas as visitas, salienta-se na época em que o Defendente era Prefeito Municipal, foi verificado o avanço dos trabalhos na obra bem como o devido laudo financeiro da utilização dos recursos de modo probo e correto (prestações de contas aprovadas).

Assim, não pode ser penalizado ou imputado sobre suposta omissão na obra o ora Defendente, tendo em vista que a conclusão era de responsabilidade do gestor público seguinte, que não cumpriu com suas obrigações! Portanto, as citadas vistorias no parecer deste TCU, após o ano de 2012, são de inteira responsabilidade do Sr. JOSÉ GENALDI FERREIRA ZUMBA e da empresa contratada, que, aparentemente, não finalizaram de modo correto a obra, as prestações de conta, tampouco conservaram todo o trabalho e dedicação realizado pelo ora Defendente, nos anos anteriores.

Assim, é de fácil conclusão de que eventuais irregularidades e problemas finais na consecução do guerreado Convênio não são de responsabilidade do ora Defendente. Repita-se, o contrato firmado com o Ministério do Turismo teve prazo até 17/01/2013 - 10º Termo Aditivo (no exercício de prefeito constitucional de José Genaldi Ferreira Zumba) verificando-se irregularidades decorrentes das finalizações necessárias pelos outros dois corrêus - princípio da continuidade administrativa.

Desta forma, todo o dinheiro proveniente do Convênio era repassado em sua integralidade e de modo legal para a Empresa Contratada, de maneira que sempre foi cobrada a agilidade na realização das obras por parte da Prefeitura. Neste interim, não pode ser responsabilizado o Prefeito, ora Defendente, que de tudo fez para que o objeto contratual fosse realizado, tampouco cobrar valores que foram prontamente utilizados na obra.

Não há, neste diapasão, prova de qualquer conduta dolosa do Defendente, muito menos existe enriquecimento ilícito, locupletamento ou mesmo dano aos cofres públicos, havendo, na verdade, prova robusta da prestação dos serviços com os recursos do Convênio, de modo legal e probo, com boa-fê do gestor ora Defendente.

(...)

24. Na defesa, constam citações dos Acórdãos: 1286/2015 - Segunda Câmara, Relator Ministro Raimundo Carreiro; 1790/2007 - Segunda Câmara, Relator Ministro Aroldo Cedraz; Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa nº 2008.71.19.001139-0/Rs. Autor: Ministério Público Federal; Súmula N. 375/STJ; e Acórdão 2150/2016- TCU – Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer.

25. Quanto ao Acórdão 2150/2016, transcrevemos comentários do autor da defesa, por entendermos que há aproximação do caso em contenda nesta TCE:

(...)

Por último, recorremos uma vez mais à jurisprudência, nos termos do Voto de Desempate e da Declaração de voto proferidos, respectivamente, pelos Ministros André Luís de Carvalho e Bruno Dantas na oportunidade em que o TCU prolatou o ACÓRDÃO Nº 2150/2016- TCU - Plenário, (...):

Portanto, verifica-se que o Acórdão (...) traz elementos que possuem as mesmas características do processo ora analisado, quais sejam: (i) o objeto do Convênio foi contratado e executado (mesmo que não em sua totalidade); (ii) os gastos apresentados estão de acordo com as despesas previstas no Plano de Trabalho e nas Cláusulas Contratuais do Convênio; (iii) há supostas irregularidades configuradas como falhas de natureza formal. (...)

(...)

26. O defendente avoca a seu favor o entendimento assentado no Acórdão 7798/2015- Segunda Câmara, Relator Vital do Rêgo, que trata da obrigatoriedade de análise dos elementos do processo no que tange à revelia e o efeito desta no TCU. Entendemos desnecessária a reprodução do teor da deliberação mencionada pelo responsável, haja vista que o mesmo não teve comportamento de revelia neste processo junto a esta Casa.

27. Traz alegações sobre ausência de prova da suposta conduta ilícita e o princípio da presunção da inocência, e cita deliberações a respeito, ressaltando que à míngua de ampla dilação probatória, não se poderia por presunção imputar ao defendente o cometimento de qualquer delito, comportamento esse que ofende o princípio do in dubio pro réu inserido no inciso LVII do artigo 5º da Constituição da República de 1988.

28. Prossegue a defesa trazendo à baila o teor do inciso I, artigo 373, do Código de Processo Civil, com deliberações a respeito e suas ponderações, na forma transcrita a seguir:

(...)

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

1 - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;"

Neste sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado nos termos do informativo de n. 0528 abaixo, o qual em anexo, segue o inteiro teor.

"Informativo Nº: 0528 - Período: 23 de outubro de 2013

**DIREITO ADMINISTRATIVO. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE CAUSE LESÃO AO ERÁRIO**

Para a configuração dos atos de improbidade administrativa que causem prejuízo ao erário (art. 10 da Lei 8.429/1992), é indispensável a comprovação de efetivo prejuízo aos cofres públicos. Precedentes citados: REsp 1.233.502-MG, Segunda Turma, DJe23/8/2012; e REsp 1.206.741-SP, Primeira Turma, DJe 23/5/2012. REsp 1.173.677-MG, Rei. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 20/8/2013"

Como se explicitou na presente, o Defendente cumpriu na integralidade o que fora acordado entre a Empresa Construtora, a CEF e Ministério do Turismo, repassando na integralidade todos os valores. Entretanto, caso haja alguma comprovação de irregularidade no quantum efetivamente utilizado na obra em apreço, deve-se imputar a responsabilidade para os demais Réus.

Desta feita, admitindo-se a não perfeita conclusão da guerreada obra, não merece prosperar os laudos técnicos realizados pela CEF, pois a dita obra tem funcionalidade, servindo de suas finalidades à população alvo.

Assim sendo, diante da ausência de efetivo prejuízo aos cofres públicos por parte do Defendente, requer a V. Exa., reconheça que o ex-gestor daquela municipalidade, Dr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, em nada é devedor, ante a ausência de dolo ou má-fé, bem como de qualquer prejuízo aos cofres públicos. Se, na hipótese, verificar-se o dever de ressarcir o erário público, deve imputar tal responsabilidade aos demais responsáveis solidários.

(...)

Por todo o exposto, e confiando ainda nos Doutos suprimentos jurídicos e intelectuais de V. Exa., que por certo aduzirá ao feito, e ainda na altivez e grandeza que encerra o compromisso do Julgador com a busca da Justiça, tendo o Defendente cumprido em sua integralidade nas cláusulas do termo do convênio elaboradas pelo Ente Concedente e, por entender que não houve qualquer desvio de verba, enriquecimento ilícito, dano ao erário público, tampouco atos irregulares em sua gestão, tendo em vista o atendimento do interesse público, sem, sobretudo, prática de dolo ou má-fé, não havendo o nexo causal para imputar culpabilidade, pugna o Defendente o necessário e regular processamento da presente DEFESA, aceitando e analisando as provas juntadas nesta oportunidade, para que sejam sanadas as irregularidades na R. Tornada de Contas em epígrafe neste Egrégio Tribunal de Contas da União, acerca das informações fornecidas e provas colacionadas nos autos, desobrigando o Sr. PEDRO ANTÔNIO VILELA BARBOSA a restituir aos cofres públicos o suposto valor devido, tendo em vista que, apenas na hipótese de comprovação de irregularidade no quantum efetivamente utilizado na obra em apreço, é de inteira responsabilidade dos corréus acima especificados, devendo os mesmos serem obrigados a restituir o valor expendido a administração pública, por ser da mais lúdima Justiça!

Requer à CEF que colacione os ditos últimos ofícios e documentos pertinentes ao presente processo, em respeito ao contraditório, ampla defesa e devido processo legal, por possuir toda a documentação e pelo ex-gestor, ora defendente, não mais ter acesso a nenhuma documentação, tendo em vista a mudança na administração pública do município.

Neste sentido, requer também a citação da empresa que realizou as ditas obras, A & S CONSTRUTORA ALBUQUERQUE & SOUZA LTDA – EPP (CNPJ nº 05.468.317/0001-70, Rua Nelson Porto, nº 14, centro, Arcoverde-PE, CEP 56506-770) e do prefeito que concluiu o dito Convênio e obras, Sr. JOSÉ GENALDI FERREIRAZUMBA, que possui grande responsabilidade com os fatos desta lide.

Neste momento, requer que todos os atos de comunicação processual sejam publicados em nome do advogado JOSÉ NELSON VILELA BARBOSA FILHO, OAB/PE 16.302, e EDUARDO VAZ BARBOSA, OAB/PE 44.852, sob pena de nulidade, bem como a habilitação deste procurador no sistema Eletrônico do TCU, com o intuito de exercer plenamente o direito de defesas e manifestações que se fizerem necessárias na presente Tomada de Contas Especial.

#### **Análise:**

29. O citado trouxe inicialmente argumentação visando descaracterizar a Tomada de Contas Especial, negando haver irregularidade. Sugeriu que a empresa realizadora dos serviços e o prefeito sucessor fossem investigados e incluídos no processo como responsáveis solidários. Que recaia sobre o prefeito sucessor a responsabilidade da finalização das obras e a respectiva prestação de contas final do convênio.

30. É pretensiosa e incabível a intenção de descaracterizar a presente Tomada de Contas Especial, sendo que o processo foi constituído na forma dos preceitos legais, em especial no que rege o artigo 2º da Instrução Normativa 71/2012 – TCU, onde define que a Tomada de contas especial é um processo administrativo devidamente formalizado, com rito próprio, para apurar responsabilidade por ocorrência de dano à administração pública federal, com apuração de fatos, quantificação do dano, identificação dos responsáveis e obter o respectivo ressarcimento. Também o disposto no artigo 5º da mesma instrução normativa, estabelece que é pressuposto para instauração de tomada de contas especial a existência de elementos fáticos e jurídicos que indiquem a omissão no dever de prestar contas e/ou dano ou indício de dano ao erário (Nova redação dada pela Instrução Normativa nº 76, de 23/11/2016).

31. Alega que a Caixa Econômica Federal não autorizou o pagamento do guarda corpo de ferro nem atendeu à solicitação da presença de fiscal para verificação do material. Sobre essas alegações o responsável não apresenta nem informa quais expedientes e datas de expedição, para ratificar suas afirmativas. Há no processo à peça 1, p. 63, o Parecer de Análise Técnica, datado de 28 de fevereiro de 2012, no qual consta a pendência n. 5 que diz “para atestarmos o item guarda corpo, faz-se necessário o envio por parte da Prefeitura das notas fiscais deste item, para que sejam convalidadas as informações apresentadas, conforme composição anexa”. Está, então, desconstituída a referida alegação.

32. No tocante à pseudojustificativa de não poder apresentar documentos porque estão em poder da Caixa, é assumir o descumprimento do item 11.1, da Cláusula Décima Primeira, do Contrato de Repasse, no qual está escrito “*As faturas, recibos, notas fiscais e quaisquer outros documentos comprobatórios de despesas serão emitidos em nome do CONTRATADO, devidamente identificados com o número do Contrato de Repasse, e mantidos em arquivo, em ordem cronológica, no próprio local em que forem contabilizados, à disposição dos órgãos de controle interno e externo e pelo prazo de 05 (cinco) anos, contados da aprovação da prestação de contas pela CONTRATANTE.*” Grifo nosso. Argumentação não plausível.

33. O desejo de eximir-se da responsabilidade sobre as irregularidades apontadas atribuindo-as ao prefeito sucessor, afirmando que o contrato com o MTur, teria vigência até 17/1/2013, é afirmativa que não se sustenta diante das constatações relatadas nesta TCE: primeiro porque essa data (17/1/2013) refere-se à vigência do contrato firmado entre o município e a empresa realizadora dos serviços (peça 11, p. 15-16); segundo porque o final da vigência do contrato de repasse foi em 29/12/2012; terceiro porque o período de execução do contrato de repasse se deu dentro do período da gestão do Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa (2005-2012), não cabendo ao sucessor o compromisso de executar o objeto do contrato de repasse sem que houvesse termo aditivo de prorrogação da vigência. Coube ao sucessor a obrigação de apresentar a prestação de contas final referente aos recursos federais recebidos pelo Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, se este não tivesse feito ou, na impossibilidade de fazê-lo, adotar as medidas legais visando ao resguardo do patrimônio público com a instauração da competente Tomada de Contas Especial.

34. A afirmativa trazida na defesa, de que todo o dinheiro era repassado à empresa contratada e que era cobrada agilidade na realização da obra, não é suficiente para afastar a responsabilidade do Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa no sentido de fazer cumprir fielmente a execução do objeto do contrato de repasse, de modo a evitar recebimento de obras de má qualidade.

35. A respeito do Acórdão 2150/2016 – Plenário, há uma certa similaridade com o presente caso no que diz respeito à execução do objeto do contrato de repasse, onde há informações de que ambos foram executados parcialmente. Quanto ao mencionado acórdão, os responsáveis não conseguiram comprovar a execução total **quantitativamente**. Enquanto que no presente caso, o Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa não conseguiu comprovar a execução total **qualitativamente** do valor aplicado, ou seja, restou **parte** da obra executada, do objeto do contrato de repasse, **sem funcionalidade**.

36. Em seguida, o responsável busca ancorar-se na presunção da inocência, que é um princípio jurídico de ordem constitucional, aplicado ao **direito penal**, que estabelece o estado de inocência como regra em relação ao acusado da prática de infração **penal**, para daí valer-se do benefício do princípio *in dubio pro reu*. (Grifamos). Esse refúgio não tem lugar no seio deste tribunal administrativo, cuja atuação é baseada no direito objetivo, ou seja, no enquadramento do caso concreto à norma jurídica adequada. O estabelecimento do contraditório e da ampla defesa previamente à implementação de medidas determinadas pelo TCU recai exclusivamente sobre o gestor. Ao contrário do que supõe o responsável, o ônus da prova recai sobre o gestor e não sobre o TCU, devendo o gestor fornecer todas as provas da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em conformidade com os normativos vigentes e reiterada jurisprudência do TCU.

37. Apresenta argumentação, acompanhada de jurisprudência do STF e STJ, buscando demonstrar não ter agido com má-fé na gestão dos recursos do contrato de repasse sob sua administração. Contudo, perante os elementos fáticos que constituem a presente Tomada de Contas Especial, entendemos que os argumentos da defesa se desconstituem perante ao entendimento firmado neste tribunal.

38. No âmbito do TCU, é considerado de boa-fé o responsável que, embora tenha concorrido para o dano ao erário ou outra irregularidade, seguiu as normas pertinentes, os preceitos e os princípios do direito. A análise, portanto, é feita sob o ponto de vista objetivo, sem que seja necessária a comprovação de má-fé (dolo), mas apenas da ausência de boa-fé objetiva. (Acórdão 7936/2018 - Segunda Câmara, Relator Ministro Augusto Sherman).

39. A vontade do citado no sentido de querer que a Caixa colacione os documentos pertinentes ao presente processo, por ele não possuir mais nenhuma documentação, em detrimento da mudança na administração pública do município é deserta porque, é dever do gestor público, em especial em tomada de contas especial, trazer elementos probatórios consistentes, coerentes e suficientes, que demonstrem, de forma inequívoca, o bom e correto emprego das verbas geridas, de acordo com as normas pertinentes. (Acórdão 2435/2015 – Plenário, Relatora Ana Arraes).

40. O entendimento desta Corte de Contas tem sido no sentido de que eventuais dificuldades do gestor na obtenção dos documentos necessários à prestação de contas dos recursos geridos, inclusive as derivadas de ordem política, se não resolvidas administrativamente, devem ser por ele levadas ao conhecimento do Poder Judiciário por meio de ação própria, uma vez que a responsabilidade pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos é pessoal (Acórdão 437/2018 - Segunda Câmara, Relator Augusto Nardes).

## **CONCLUSÃO**

41. Dos 96,07% de execução detectado sobre o objeto do contrato de repasse, registrado no ficou comprovado nos autos que parte desse percentual restou sem funcionalidade e aproveitamento em benefício da comunidade envolvida (peça 1, p. 110-111).

42. Assim, não se deve promover a responsabilização pela totalidade do valor do contrato de repasse, o que caracterizaria o enriquecimento sem causa da administração. O valor do débito decorrente da inexecução deve, pois, corresponder apenas à fração não aproveitada do objeto contratado.

43. A jurisprudência desta Corte tem reiterado o referido entendimento de acordo com os Acórdãos 852/2015-TCU-Plenário, rel. RAIMUNDO CARREIRO; 1.523/2015-TCU-1ª Câmara, rel. JOSÉ MÚCIO MONTEIRO; 1.779/2015-TCU-Plenário, rel. VITAL DO RÊGO; 5.792/2015-TCU-1ª Câmara, rel. WEDER DE OLIVEIRA e 6.933/2015-TCU-1ª Câmara, rel. BENJAMIN ZYMLER, dentre outros.

44. A jurisprudência deste Tribunal sedimentou entendimento de que quando se trata de processos atinentes ao exercício do controle financeiro da Administração Pública, tais como o que ora se examina, a boa-fé não pode ser presumida, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos.

45. Tal interpretação decorre da compreensão de que, relativamente à fiscalização dos gastos públicos, privilegia-se a inversão do ônus da prova, pois cabe ao gestor comprovar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade.

46. Não merecem prosperar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, ex-prefeito de São João/PE (gestão 2005-2012)), pela ausência de funcionalidade de parte da obra executada, uma vez que ele não conseguiu elidir as irregularidades apontadas. Por conseguinte, considerar revel o Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, prefeito sucessor (Gestão 2013-2016), por não apresentar razões de justificativa em decorrência da não prestação de contas final do

ajuste, nem adotar as medidas legais visando ao resguardo do patrimônio público, em atenção à Súmula 230 deste Tribunal.

47. Nesse contexto, e após exame de toda a documentação carreada aos autos, não há como se vislumbrar a boa-fé na conduta do responsável, já que não foram constatados atos ou fatos atenuantes os quais pudessem apontar para atitude zelosa e diligente dos responsáveis na gestão da coisa pública.

48. A jurisprudência desta Corte tem reiterado o referido entendimento de acordo com os Acórdãos 852/2015-TCU-Plenário, rel. RAIMUNDO CARREIRO; 1.523/2015-TCU-1ª Câmara, rel. JOSÉ MÚCIO MONTEIRO; 1.779/2015-TCU-Plenário, rel. VITAL DO RÊGO; 5.792/2015-TCU-1ª Câmara, rel. WEDER DE OLIVEIRA e 6.933/2015-TCU-1ª Câmara, rel. BENJAMIN ZYMLER, dentre outros.

49. O art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, estabelece que, não restando configurada de forma objetiva da boa-fé do responsável, o Tribunal proferirá, desde logo, o julgamento definitivo de mérito pela irregularidade das contas.

50. São nesse sentido os Acórdãos 10.995/2015-TCU – 2ª Câmara, Relator: Marcos Bemquerer, 7.473/2015-TCU-1ª Câmara, Relator: Benjamin Zymler, 9376/2015-TCU-2ª Câmara, Relator: Vital do Rêgo, 8.928/2015-TCU-2ª Câmara, Relator: Marcos Bemquerer, 1895/2014-TCU-2ª Câmara, Relatora Ana Arraes, entre outros.

51. Desse modo, devem as contas em análise serem julgadas irregulares e em débito o Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, CPF: 034.476.856-20, ex-prefeito do Município de São João/PE (gestão 2005-2012), responsável pela execução do objeto do Contrato de Repasse 200.960-49/2006 (Siafi 588162), com fundamento no art. 16, inciso III, alínea “c” da Lei 8.443/1992, em razão de dano ao erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico na aplicação dos recursos públicos sob sua responsabilidade, bem como aplicar a multa prevista no art. 58, inciso I, da mesma lei, ao Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, CPF: 795.479.314-15, ex-prefeito do Município de São João/PE (Gestão: 2013-2016) responsável pela prestação de contas final do ajuste.

## **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

52. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) nos termos do § 3º do inciso IV do artigo 12 da Lei 8.443/92, c/c § 8º, do inciso IV, do art. 202, do Regimento Interno - TCU, considerar revel o Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, CPF: 795.479.314-15, ex-prefeito do Município de São João/PE (Gestão 2013-2016), em razão do não atendimento ao Ofício 0522/2018-TCU/SECEX-TO, de 20/6/2018 (peça 18), dando-se prosseguimento ao processo;

b) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, CPF: 034.476.856-20, ex-prefeito do Município de São João/PE (gestão 2005-2012), em resposta ao Ofício 0087/2018-TCU/SECEX-TO, de 2/2/2018 (peça 8).

c) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “a” da Lei 8.443/1992 c/c os 23, inciso III, e 58, inciso I, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso I, 210, § 2º e 214, inciso III, alínea “a” do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares, sem débito, as contas do Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, CPF: 795.479.314-15, ex-prefeito do Município de São João/PE (Gestão 2013-2016);

d) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “a” da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso I, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas do responsável abaixo identificado, e condená-lo, ao pagamento da quantia abaixo discriminada, com a fixação do 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 dívida ao cofre do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir da data de ocorrência, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, valor já ressarcido:

**Responsável:**

Pedro Antônio Vilela Barbosa, CPF: 034.476.856-20, ex-prefeito do Município de São João/PE (gestão 2005-2012).

**Débito:**

<b>Data da Ocorrência</b>	<b>Valor (R\$)</b>
11/2/2010	10.500,67
26/2/2010	13.095,02
17/12/2010	71.367,79
Total	94.963,48

Valor atualizado do débito, com juros, até 3/9/2018: R\$ 187.354,20 (peça 22)

e) aplicar ao Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, CPF: 795.479.314-15, ex-prefeito do Município de São João/PE (Gestão: 2013-2016), individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/92 c/c o art. 268, inciso I, do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

f) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações;

g) autorizar, desde que solicitado pelo responsável, o pagamento da dívida em 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, na forma prevista na legislação em vigor;

h) encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser proferido, bem como do Relatório e Voto que o fundamentarem, à Procuradoria da República no Estado de Pernambuco, nos termos do §º, do art. 16, da Lei 8.443/1992.

Secex/TO, 4 de outubro de 2018.

*(Assinado eletronicamente)*

Joaquim Cesar Nava Sousa  
TEFC – Área Controle Externo - Mat. 1823-6