TC 028.241/2014-2
Tipo: Tomada de contas especial (recurso de reconsideração).
Entidade: Universidade Federal da Paraíba.
Recorrente: Premier Produtos Alimentícios Ltda. (01.392.601/0001-50).
Advogados: Joelma Alves dos Anjos (OAB/PE 13.684) e Renato Alves Pereira dos Anjos Santos (OAB/PE 40.764), peça 39.
Interessado em sustentação oral: não há.
Sumário: Tomada de contas especial. Contrato firmado entre a Universidade Federal da Paraíba e a Fundação José Américo. Impugnação de despesas referentes à aquisição fraudulenta de gêneros alimentícios. Citação. Débito. Contas julgadas irregulares. Recurso de Reconsideração. Conhecimento. Ausência de demonstração da entrega dos gêneros alimentícios no Restaurante Universitário do Campus III - Centro de Ciências Humanas Sociais e Agrárias - CCHSA - Bananeiras/PB, tampouco na Fundação José Américo - FJA. Inaplicabilidade de decisões proferidas no âmbito da Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa e da Teoria da Imputação objetiva. Negativa de provimento.

INTRODUÇÃO

1. Examina-se, nesta fase processual, recurso de reconsideração interposto por Premier Produtos Alimentícios Ltda. (peça 136) em face do Acórdão 592/2018-TCU-Plenário (peça 83), mantido, no mérito, em sede de embargos de declaração, por meio do Acórdão 2960/2018-TCU-Plenário (peça 121), ambos sob a relatoria do Exmo. Ministro Bruno Dantas, com o seguinte teor:

> 9. Acórdão:
>
> VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial (TCE) instaurada pela Universidade Federal da Paraíba – UFPB, em desfavor da Fundação José Américo – FJA e de Eugênio Paccelli Trigueiro Pereira, Diretor Executivo da FJA à época, Emília Maria da Trindade Prestes, Coordenadora do contrato, Roberto Maia Cavalcanti, Diretor Adjunto e Diretor Administrativo da FJA, e Afonso Celso Caldeira Scocuglia, fiscal do contrato, em razão da impugnação parcial de despesas do Contrato 01/2010, celebrado entre a UFPB e a FJA;
>
> ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
>
> 9.1. excluir Afonso Celso Caldeira Scocuglia e Emília Maria da Trindade Prestes da presente relação processual;
>
> 9.2. considerar a Fundação José Américo e Roberto Maia Cavalcanti revéis, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 63925060.

9.3. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas "c" e "d", e 19, da Lei 8.443/1992, julgar irregulares as contas da Fundação José Américo-FJA, Premier Produtos Alimentícios Ltda., Eugênio Paccelli Trigueiro Pereira e de Roberto Maia Cavalcanti, condenando-os, solidariamente, ao pagamento dos débitos discriminados a seguir, atualizados monetariamente e acrescidos dos juros de mora devidos, calculados desde as datas de ocorrência indicadas até sua efetiva quitação, na forma da legislação vigente, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento das quantias à Universidade Federal da Paraíba (UFPB), nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU:

Data de ocorrência	Valor histórico (R$)	Responsáveis
9/6/2011	47.894,55	Eugênio Paccelli Trigueiro Pereira Roberto Maia Cavalcanti Fundação José Américo Premier Produtos Alimentícios Ltda.
20/6/2012	294,90	Fundação José Américo
10/12/2012	3.749,07	
01/03/2013	R$ 5.755,12	

9.4. com fundamento no art. 57 da Lei 8.443/1992, aplicar, individualmente, multa aos responsáveis indicados no item anterior, nos valores a seguir discriminados, atualizados monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se forem pagos após o vencimento, na forma da legislação vigente, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento das quantias ao Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU:

Responsável	Valor da multa
Premier Produtos Alimentícios Ltda.	R$ 8.000,00
Eugênio Paccelli Trigueiro Pereira	R$ 8.000,00
Roberto Maia Cavalcanti	R$ 8.000,00
Fundação José Américo	R$ 9.000,00

9.5. com fundamento no art. 26 da Lei 8.443/1992, autorizar, se requerido, o pagamento das importâncias devidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de 30 (trinta) dias, a contar da parcela anterior, para que seja comprovado o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal os devidos acréscimos legais, na forma prevista na legislação vigente, além de alertar que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 217 do Regimento Interno do TCU;

9.6. com fundamento no art. 28 da Lei 8.443/1992, autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 63925060.

9.7. considerar graves as infrações cometidas por Eugênio Paccelli Trigueiro Pereira e Roberto Maia Cavalcanti;

9.8. inabilitar Eugênio Paccelli Trigueiro Pereira e Roberto Maia Cavalcanti para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública pelo período de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992;

9.9. com fundamento no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992, c/c art. 209, § 7º, do Regimento Interno do TCU, remeter cópia deste acórdão à Procuradoria da República na Paraíba, para adoção das medidas que entender cabíveis;

9.10. dar ciência deste acórdão à Universidade Federal da Paraíba e aos responsáveis.

HISTÓRICO

2. O presente processo trata de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pela Universidade Federal da Paraíba – UFPB, em desfavor da Fundação José Américo (FJA) e de Eugênio Paccelli Trigueiro Pereira, Diretor Executivo da FJA à época, Emília Maria da Trindade Prestes, Coordenadora do contrato, Roberto Maia Cavalcanti, Diretor Adjunto e Diretor Administrativo da FJA, e Afonso Celso Caldeira Scocuglia, fiscal do contrato, em razão da impugnação parcial de despesas do Contrato 01/2010, celebrado entre a UFPB e a FJA (peça 6, p. 35 a 41).

3. Premier Produtos Alimentícios Ltda. foi citada, por meio do Ofício 0931/2017 (peças 37 e 40), em face de "receber recursos públicos federais sem a comprovação de quaisquer prestações de serviços ou entrega de bens/produtos; fornecer documentos para comprovação de despesas fictícias".

4. Após o regular desenvolvimento dos autos, o Plenário deste Tribunal, por meio do Acórdão 592/2018, julgou irregulares as contas da referida empresa e lhe imputou o débito de R$ 47.894,55 (valores originais) e a multa do art. 57 da Lei 8.443, de 1992, no valor de R$ 8.000,00, em face de ter recebido recursos federais por mercadorias não entregues, concorrendo e beneficiando-se em detrimento do prejuízo causado ao erário.

ADMISSIBILIDADE

5. O recurso de reconsideração interposto por Premier Produtos Alimentícios Ltda. (peça 136) foi conhecido pelo Exmo. Raimundo Carreiro (peça 144) com fulcro nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei n. 8.443/1992, c/c art. 285 do RI/TCU, nos termos do exame preliminar de admissibilidade realizado por esta Secretaria de Recursos (peças 137 e 138).

MÉRITO

Delimitação

6. Constitui objeto do recurso definir se:

(a) Premier comprova a saída das mercadorias do Estado de Pernambuco e a efetiva entrega à Fundação José Américo – FJA;

(b) Premier praticou algum ato ilícito a fim de ensejar a sua responsabilização em débito e multa;

(c) o princípio da presunção de inocência tem o condão de afastar a responsabilidade de Premier;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 63925060.

(d) há provas bastantes para responsabilizar Premier por dano ao erário.

Da análise da alegada efetiva entrega à Fundação José Américo – FJA (peça 136)

7. Premier Produtos Alimentícios Ltda. aduz que os documentos comprobatórios acostados aos autos atestam a saída das mercadorias do Estado de Pernambuco e a devida entrega na Fundação José Américo – FJA.

8. Sustenta que as notas fiscais eletrônicas possuem o registro de saída, com a respectiva dedução do imposto cabível, tão somente no sistema da Secretaria da Receita do Estado de Pernambuco, visto que tem sede no referido Estado, razão pela qual não haveria que se falar em registro no sistema da Secretaria da Receita do Estado da Paraíba (Estado destinatário).

9. Alega que "os gêneros alimentícios eram solicitados e entregues a pedido, à época, pela Nutricionista, Dra. Erika Maria Gomes de Araújo Nóbrega CRN 1465, no RU de Bananeiras, Campus III da Universidade Federal da Paraíba" (p. 4). Ademais, assere que não há prova nos autos que tenha havido superfaturamento, e/ou que tivesse o demandado deixado de entregar os gêneros alimentícios adquiridos junto à sua empresa. Transcreve, ainda, jurisprudência que afirma que "Se mostra válida a assinatura dada em recebimento de mercadorias aposta por quem aparentemente estava autorizado a fazê-la, ante a aplicação da teoria da aparência, de modo a fazer prevalecer à boa-fé da vendedora e as circunstâncias do caso concreto" (p. 4).

10. Ressalta que o negócio jurídico cessou com a assinatura e entrega da mercadoria e que não pode ser culpada, se as mercadorias foram utilizadas para fins obscuros.

11. Assere que "no caso em tela, salta aos olhos a falta de provas das imputações, pois o r. órgão não conseguiu sequer cumprir o ônus probatório a que a Lei lhe incumbe" (peça 136, p. 7) e que "se a Constituição ainda presume que uma das partes é inocente, é conseqüência lógica que todo o ônus probatório seja encargo da outra parte, cabendo àquele que acusa a prova cabal do que alega" (p. 7).

Análise

12. Primeiramente, transcreve-se, a fim de subsidiar a análise, excerto do relatório e do voto condutor do Acórdão 592/2018-Plenário proferido pelo Exmo. Ministro Bruno Dantas, *verbis*:

RELATÓRIO

(...)

13.8 Os argumentos de que os produtos foram entregues, pois foram emitidas as respectivas notas fiscais eletrônicas, com dedução do imposto, constantes no sistema da Secretaria da Receita do Estado de Pernambuco, não havendo obrigatoriedade dos respectivos registros na Receita do Estado da Paraíba; bem como o de que estes gêneros alimentícios teriam sido solicitados e entregues à nutricionista Érika Maria Gomes de Araújo Nóbrega, sendo recebidas por funcionário público indicado pela FJA, não merecem acolhimento ante as seguintes razões:

a) a emissão das notas fiscais no estado de origem não autoriza concluir sequer que os gêneros alimentícios foram despachados;

b) o trânsito comercial de mercadorias interestadual tem que ser obrigatoriamente registrado junto aos postos fiscais por ocasião de sua entrada no estado destinatário, conforme determina

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 63925060.

a legislação, caracterizando a ausência desse registro um indício consistente de que os gêneros alimentícios não deram entrada no estado da Paraíba;

c) não há nos autos qualquer menção ou intervenção da nutricionista apontada pela empresa citada, que, portanto, não praticou qualquer ato administrativo no curso da operação de aquisição de gêneros alimentícios, cabendo aos responsáveis, não a este Tribunal, comprovar tal assertiva;

d) o atesto do recebimento dos gêneros alimentícios, conforme já relatado anteriormente, deu-se de forma fraudulenta, não tendo o condão, portanto, de dar qualquer veracidade ao ato administrativo;

e) como relatado no item 13.3 desta instrução, tanto o Diretor do CCHSA, quanto o Superintendente do Sistema de Restaurantes Universitários, declararam que nunca receberam da FJA nenhum gênero alimentício destinado ao restaurante daquele Centro ou aos demais da UFPB;

f) a fundação não fornece alimentos a pessoa jurídica ou física;

g) os gêneros alimentícios pagos não foram entregues na sede da fundação, endereço de destino;

h) a fundação não tem condições de armazenamento de alimentos.

(...)

VOTO

18. No mais, verifico que a secretaria instrutora enfrentou e afastou com propriedade as alegações de defesa apresentadas por Eugênio Paccelli Trigueiro Pereira, (...), artifício usado para efetuar pagamento irregular à empresa Premier Produtos Alimentícios Ltda., conforme esclarece o seguinte excerto da instrução da peça 79:

"13. O Relatório de Auditoria Especial, exarado pela Coordenação de Controle Interno da UFPB em 6/11/2012, (...) foi conclusivo, mediante análise documental e consolidação de informações colhidas, quanto à **aquisição fraudulenta de gêneros alimentícios pela FJA, quantificando o desvio de recursos públicos no valor de R$ 2.172.218,05, no período de junho de 2009 a maio de 2012, incluindo os recursos procedentes do Contrato 01/2010, utilizados para pagamentos à empresa Premier (peça 2, p. 6-23).**

(...)

13.2 Como já relatado na instrução anterior, **os carimbos de atesto de que os produtos foram recebidos, apostos nas notas fiscais de todos os processos de aquisição de gêneros alimentícios, eram falsificados, uma vez que a pessoa neles identificada, Sr. Saulo Lins Santos, suposto chefe do almoxarifado do Campus III da UFPB, nunca fez parte dos quadros da UFPB** (peça 2, p. 26), nem mesmo como terceirizado.

13.3 Ademais, o Diretor do CCHSA, Prof. Antônio Eustáquio Resende Travassos (peça 2, p.25), bem como o Superintendente do Sistema de Restaurantes Universitários, Kléber Salgado Pereira (peça 2, p. 28-29), declararam que nunca receberam da FJA nenhum gênero alimentício destinado ao restaurante daquele Centro ou aos demais da UFPB.

(...)

13. Como se vê, este Tribunal concluiu que Premier não conseguiu comprovar a entrega das

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 63925060.

mercadorias no Restaurante Universitário do Campus III - Centro de Ciências Humanas Sociais e Agrárias - CCHSA - Bananeiras/PB, tampouco na FJA.

14. De concreto, tem-se que, em todos os processos (peça 8, p. 43-45, por exemplo), especificamente nas notas fiscais 4782 e 4783 emitidas pela Premier (peça 8, p. 38-39), consta o atesto, por parte de Saulo Lins Santos, suposto chefe do almoxarifado do Campus III, de recebimento dos produtos constantes nas respectivas notas fiscais.

15. No entanto, o Diretor do CCHSA, Professor Antônio Eustáquio Resende Travassos, declarou que nunca recebeu da Fundação José Américo-FJA nenhum gênero alimentício destinado ao restaurante daquele Centro, bem como declarou que Saulo Lins Santos não integrava os quadros de servidores do CCHSA, como também não era empregado dos quadros terceirizados que prestam serviços no Campus III (peça 2, p. 25). Ademais, o Chefe da Seção de Cadastro e Registro Funcional da UFPB, José Teixeira Câmara, declarou que "a pessoa de nome SAULO LINS SANTOS não é e nunca foi servidor" (peça 2, p. 26) da UFPB e que a matrícula de número 0335084 pertencia a Fábio de Freitas Pereira (peça 2, p. 27), donde se vê que tais atestos não comprovam a efetiva entrega dos gêneros alimentícios.

16. Não se pode olvidar, ainda, que o Superintendente do Sistema de Restaurantes Universitários, Kleber Salgado Bandeira, declarou "para os devidos fins, que durante o período de 09 de Fevereiro de 2009 até a presente data [26/10/2012], os Restaurantes Universitários dos Campi I, II e III não receberam Gêneros Alimentícios adquiridos ou doados pela FUNDAÇÃO JOSÉ AMÉRICO" (peça 2, p. 28) e que Saulo Lins dos Santos não tinha qualquer vínculo com a UFPB (peça 2, p. 29).

17. Assim sendo, os meros atestes do Sr. Saulo, que não tinha qualquer vínculo com a UFPB, nas referidas notas fiscais não comprovam que os gêneros alimentícios foram entregues no Restaurante Universitário do Campus III - Centro de Ciências Humanas Sociais e Agrárias - CCHSA - Bananeiras/PB.

18. Faz-se mister analisar, ainda, o argumento de que as mercadorias saíram do Estado de Pernambuco e foram entregues à nutricionista Erika Maria Gomes de Araújo Nóbrega.

19. Pois bem. O mero registro de saída da mercadoria do Estado de Pernambuco não tem o condão de comprovar a chegada dos produtos ao seu destino final, sobretudo porque não há qualquer registro de entrada da mercadoria no Estado da Paraíba. Segundo, pois que não há quaisquer provas de entrega dos gêneros alimentícios descritos nas notas fiscais 4782 e 4783 emitidas pela Premier (peça 8, p. 38-39) à Erika Maria Gomes de Araújo Nóbrega, tampouco que ela tivesse algum vínculo com a UFPE e/ou a FJA.

20. Por derradeiro, consideremos, para efeito de análise, que, efetivamente, Saulo Lins Santos, então chefe do almoxarifado, recebeu os gêneros alimentícios descritos nas notas fiscais (fato não comprovado), conforme atestos constantes nos referidos documentos fiscais.

21. Antes da análise propriamente dita, faz-se mister realizar uma breve digressão acerca dos fatos. Premier recebeu R$ 80.000,00 em decorrência da venda interestadual de gêneros alimentícios, concretizada por meio das notas fiscais 4782 e 4783 emitidas em nome da **Fundação João Américo** (e não a UFPB), a qual tinha como endereço a Avenida Getúlio Vargas, 125 – Centro – João Pessoa. Ou seja, Premier vendeu (caso se considere que houve efetivamente a venda de produtos e não a mera

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 63925060.

simulação) gêneros alimentícios para a **Fundação João Américo** e não para a UFPB. Dito de outra forma, a relação jurídica que se estabeleceu foi entre FJA, associação privada atualmente inapta, e Premier Produtos Alimentícios Ltda., empresa individual de responsabilidade limitada, de natureza empresarial.

22. Nesse contexto, entende-se que a entrega dos gêneros alimentícios no endereço da FJA seria suficiente para afastar a responsabilidade de Premier. A questão nodal consiste em verificar se há provas de que os produtos foram, efetivamente, entregues na FJA, considerando que os mesmos não foram entregues na UFPB.

23. O que se tem, de concreto, é um mero carimbo de ateste de "recebi o material constante da presente Nota Fiscal" com a assinatura de Saulo Lins Santos, o qual não tem ou teve qualquer vínculo com a UFPB.

24. Pesquisando na base CPF da Receita Federal, observa-se a existência de Saulo Lins Santos, com CPF 075.438.294-01, nascido em 20/4/1989, e residente no Município de Mamanguape do Estado da Paraíba.

25. Em pesquisa no DGI Consultas deste Tribunal (https://contas.tcu.gov.br/apexdgi/f?p=100:100:5837992939895::NO::P100_NUM_CPF,P100_MODO,P100_OPCAO,P100_ERRO:075.438.294-01,1,1,0), observa-se que, em 2011, época dos fatos, Saulo atuava como analista de sinistro de Mapfre Vera Cruz Seguradora S/A. Ou seja, não consta que Saulo tem ou tinha qualquer relação societária ou profissional com à Fundação João Américo, razão pela qual os atestes nos referidos documentos fiscais não podem servir nem mesmo de prova que os gêneros alimentícios foram entregues na Fundação.

26. Quanto ao argumento de Premier de que "não há prova nos autos que tenha havido superfaturamento", cabe esclarecer que o superfaturamento é o dano ao erário caracterizado, por exemplo, pela medição de quantidades superiores às efetivamente executadas/fornecidas; pelo pagamento de obras, bens e serviços por preços manifestamente superiores aos praticados pelo mercado ou incompatíveis com os constantes em tabelas referenciais de preços. No presente caso, houve "pagamentos fraudulentos à empresa Premier Produtos Alimentícios Ltda. a título de fornecimento de alimentos que não compunham o objeto do contrato e cujos carimbos de atesto de recebimento se mostraram falsificados" (vide item 2 do voto condutor do Acórdão 2960/2018-TCU-Plenário, peça 122).

27. Por derradeiro, aquiesce com a assertiva de que o negócio jurídico cessaria com a assinatura e entrega da mercadoria (vide item 10 desta instrução), **desde que** tivesse sido emitido por servidor ou terceirizado da UFPB ou da FJA.

Da análise da responsabilização de Premier

28. Premier Produtos Alimentícios Ltda. aduz que não praticou qualquer ato ilícito, tampouco agiu com má-fé, e que fora condenada por "meras suposições" (p. 5).

29. Transcreve excertos de decisões de Tribunais de Justiça e do Superior Tribunal de Justiça – STJ, em sede de improbidade administrativa (p. 5-6), para sustentar a impossibilidade de condenação com fundamento na imputação objetiva.

Análise

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 63925060.

30. Sabe-se que a responsabilidade dos jurisdicionados perante o TCU é de natureza subjetiva, caracterizada mediante a presença de simples culpa *stricto sensu*, sendo desnecessária a caracterização de conduta dolosa ou má-fé do gestor para que este seja responsabilizado. Desse modo, é suficiente a quantificação do dano, a identificação da conduta do responsável que caracterize sua culpa, seja por imprudência, imperícia ou negligência, e a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta culposa (*stricto sensu*) e a irregularidade que ocasionou o dano ao erário, conforme entendimento consagrado nos Acórdão 635/2017, 185/2016, e 2420/2015, todos do Plenário.

31. O fato é que Premier não comprovou a entrega do açúcar cristal, do arroz parboilizado, das carnes, dos gêneros alimentícios descritos nas notas fiscais 4782 e 4783 (peça 8, p.38-39), no Restaurante Universitário do Campus III - Centro de Ciências Humanas Sociais e Agrárias - CCHSA - Bananeiras/PB. Os atestos de Saulo Lins Santos não têm o condão de demonstrar a entrega dos gêneros alimentícios (tradição), visto que aquele não integrava os quadros de servidores do CCHSA, que não era empregado dos quadros terceirizados que prestam serviços no Campus III e que a matrícula de número 0335084 pertencia a Fábio de Freitas Pereira.

32. As decisões dos Tribunais de Justiça e do STJ são inaplicáveis ao caso em exame, porquanto referem-se a Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa. O Plenário do Supremo Tribunal Federal já decidiu, inclusive, que o ajuizamento de ação civil pública, proposta pelo Ministério Público Federal, com fundamento na Lei 8.429, de 1992, não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar tomada de contas especial, tendo em vista a competência do TCU inserta no art. 71 da Constituição Federal, como se constata no seguinte excerto do MS 25880/DF, da relatoria do Ministro Eros Grau:

> "EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART. 71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5º, II E VIII, DA LEI N. 8.443/92. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI N. 8.112/90. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.443/92. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.
>
> 1. A competência do Tribunal de Contas da União para julgar contas abrange todos quantos derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário, devendo ser aplicadas aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, lei que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado aos cofres públicos [art. 71, II, da CB/88 e art. 5º, II e VIII, da Lei n. 8.443/92].
>
> 2. A tomada de contas especial não consubstancia procedimento administrativo disciplinar. Tem por escopo a defesa da coisa pública, buscando o ressarcimento do dano causado ao erário. Precedente [MS n. 24.961, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 04.03.2005].
>
> 3. Não se impõe a observância, pelo TCU, do disposto nos artigos 148 a 182 da Lei n. 8.112/90, já que o procedimento da tomada de contas especial está disciplinado na Lei n. 8.443/92.
>
> **4. O ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar a tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos. Independência entre as instâncias civil, administrativa e penal.**

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 63925060.

> 5. A comprovação da efetiva prestação de serviços de assessoria jurídica durante o período em que a impetrante ocupou cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região exige dilação probatória incompatível com o rito mandamental. Precedente [MS n. 23.625, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 27.03.2003]. 6. Segurança denegada, cassando-se a medida liminar anteriormente concedida, ressalvado à impetrante o uso das vias ordinárias." (grifos acrescidos)

33. Ademais, frisa-se que a Teoria da Imputação Objetiva não auxilia para o deslinde da questão. Segundo Damásio Evangelista de Jesus (*Imputação objetiva*, Saraiva, São Paulo, 2000, p. 33), "imputação objetiva não é sinônimo de responsabilidade penal objetiva. Imputação objetiva significa atribuir a alguém a realização de uma conduta criadora de um relevante risco juridicamente proibido e a produção de um resultado jurídico".

34. Como se vê, a teoria da imputação objetiva, como por exemplo, a teoria do domínio do fato, é uma teoria do Direito Penal e não tem incidência no âmbito deste Tribunal de Contas, o qual tem uma função constitucional distinta da penal, conforme excerto da ementa do HC 103725/ DF - Distrito Federal Habeas Corpus, abaixo transcrita:

> HC 103725/ DF - DISTRITO FEDERAL HABEAS CORPUS
>
> 14/12/2010
>
> EMENTA: HABEAS CORPUS. PEDIDO DE TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. DISPENSA IRREGULAR DE LICITAÇÃO, FRAUDE NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA DEBITADA À PACIENTE. AUSÊNCIA DE DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO SOBRE A REGULARIDADE OU IRREGULARIDADE NA EXECUÇÃO DE OBRAS EM AEROPORTOS BRASILEIROS. IMPROCEDÊNCIA DA TESE DEFENSIVA. FUNÇÃO CONSTITUCIONAL DOS TRIBUNAIS DE CONTAS. ORDEM DENEGADA. (...)
>
> 3. Eventual decisão do Tribunal de Contas da União sobre as contas da Administração não constitui condição de punibilidade dos crimes da Lei 8.666/1993. A relação entre a esfera de contas e a esfera judicial-penal é de independência. Essas instâncias são independentes ou autônomas, não ficando condicionadas a abertura do inquérito nem a propositura da denúncia à conclusão de um eventual processo de julgamentos de contas em qualquer Tribunal de Contas do País, inclusive o TCU. 4. Os Tribunais de Contas não se destinam especificamente a velar pelo princípio do sistema penal eficaz, mas à função que a própria Lei Maior do País designa por "controle externo". A previsão constitucional desse aparato orgânico-funcional de controle externo não tem outro objetivo imediato senão o de evitar o desgoverno e a desadministração. Controle externo em que avulta o poder-dever de "julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público" e de "fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município" (incisos II e VI do art. 71 da Constituição Federal). Procedimentos em que se aferem a legalidade, a legitimidade e a economicidade das práticas públicas. 5. A investigação propriamente penal, tão própria da Polícia quanto do Ministério Público, pouco tem a ver com o "Sistema Tribunais de Contas", porque os Tribunais de Contas, a partir do TCU, são órgãos de controle externo das unidades administrativas de qualquer dos

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 63925060.

> três Poderes da República, e desempenham uma função que não é a jurisdicional. Atuando eles ora autonomamente ou sem nenhum vínculo com o Poder Legislativo, ora por modo auxiliar ao controle externo que também é próprio do Poder Legislativo. 6. Ordem denegada.

35. Esclarece-se, então, que Premier fora condenada em débito e multa com respaldo na teoria da responsabilidade subjetiva - e não na teoria da imputação objetiva, que não é aplicável no âmbito deste Tribunal -, por não ter comprovado que entregou os gêneros alimentícios no Restaurante Universitário do Campus III - Centro de Ciências Humanas Sociais e Agrárias - CCHSA - Bananeiras/PB, tampouco na FJA.

CONCLUSÃO

36. Não há quaisquer provas hábeis a comprovar que os gêneros alimentícios foram entregues no Restaurante Universitário do Campus III - Centro de Ciências Humanas Sociais e Agrárias - CCHSA - Bananeiras/PB, tendo em vista que os meros atestes do Sr. Saulo, que não tinha qualquer vínculo com a UFPB, não possuem qualquer força probatória.

37. Ademais, não há provas de que os gêneros alimentícios foram entregues na Fundação João Américo, tendo em vista que Saulo não tem e não tinha qualquer relação societária ou profissional com à Fundação. Assim, os atestes nos referidos documentos fiscais não podem servir nem mesmo de prova que os gêneros alimentícios foram entregues naquela entidade.

38. As decisões dos Tribunais de Justiça e do STJ são inaplicáveis ao caso em exame, porquanto refere-se a Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa. A teoria da imputação objetiva é uma teoria do Direito Penal e não tem incidência no âmbito deste Tribunal de Contas.

39. Premier não fora condenada em débito e multa com fundamento na teoria da imputação objetiva, que não é aplicável no âmbito deste Tribunal, mas sim por não ter comprovado que entregou os gêneros alimentícios no Restaurante Universitário do Campus III - Centro de Ciências Humanas Sociais e Agrárias - CCHSA - Bananeiras/PB.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

40. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, com posterior encaminhamento ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União e ao Gabinete do Relator, propondo:

a) conhecer, com fundamento nos artigos 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443, de 1992, do recurso de reconsideração interposto por **Premier Produtos Alimentícios Ltda**. **e, no mérito**, **negar-lhe provimento**; e

b) dar ciência da deliberação que vier a ser proferida por esta Corte ao recorrente, à Procuradoria da República na Paraíba e à Universidade Federal da Paraíba.

TCU / Secretaria de Recursos / 4ª Diretoria, em 10 de fevereiro de 2020.

[assinado eletronicamente]

André Nogueira Siqueira

AUFC – mat. 5718-5

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 63925060.