

VOTO

Cuida-se de representação da Secex/PI, baseada em informações compartilhadas pela Controladoria Geral da União, versando sobre irregularidades ocorridas no município de Prata do Piauí-PI, relacionadas a licitações, contratações e movimentações bancárias, efetuadas pelo ex-gestor da referida municipalidade, Sr. Antônio Gomes de Sousa (CPF 628.362.931-87).

2. Consoante se depreende da minudente narrativa promovida pela unidade instrutiva, integralmente transcrita no relatório, a referida municipalidade, em virtude de decisão proferida pela 5ª Vara da Justiça Federal do Piauí, recebeu, em 13 de dezembro de 2016, isto é, faltando apenas 18 (dezoito) dias para o final do mandato do sr. Antônio Gomes Sousa, a quantia de R\$ 2.849.823,75 (dois milhões, oitocentos e quarenta e nove mil oitocentos e vinte e três reais e setenta e cinco centavos). Tais recursos advieram do processo judicial nº 2005.40.00.0067384, cujo objeto foi o pagamento de diferenças do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (Fundef), do período de 1998 a 2004.

3. De posse desses recursos, no dia seguinte o ente municipal transferiu significativa parcela, no montante de R\$ 2.730.000,00, para outra conta-corrente de sua propriedade, a qual era mantida no Banco Bradesco.

4. Ato contínuo, nos 5 (cinco) dias seguintes foram efetivadas inúmeras transferências para outros destinatários e para outra conta municipal.

5. Nessa senda, convém anotar que parte desses recursos (R\$ 2.234.123,22) foi transferida a 11 (onze) empresas distintas, mediante 55 movimentações financeiras. O restante destinou-se a outra conta daquele ente federativo na qual também foram promovidas operações financeiras consideradas, tanto pela CGU quanto pela unidade instrutiva representante, atípicas.

6. Esse contexto, somado à observação de que há indicativos de certames licitatórios montados apenas para justificar, ao menos parcialmente, a referida movimentação financeira; que parte dos recursos foi destinada a ações que não guardam correlação com os objetivos do Fundef; que os serviços contratados sequer foram realizados, fomentou a elaboração, pela CGU, de nota técnica (peça 3) destinada a narrar suas constatações.

7. Motivou, outrossim, a representação **sub examine**, por meio da qual a Secex/PI propõe, no essencial, que (a) a representação seja conhecida; (b) seja decretada a indisponibilidade de bens dos responsáveis, em valor suficiente para assegurar o ressarcimento ao erário dos valores indevidamente movimentados; (c) sejam constituídos processos apartados de tomada de contas especial, com a consequente citação dos responsáveis identificados para apresentarem alegações de defesa ou recolherem aos cofres públicos as quantias impugnadas.

II

8. Preliminarmente, julgo que a presente representação deve ser conhecida, porquanto preenchidos os requisitos de admissibilidade inerentes à matéria.

9. No mérito, observo que os elementos constantes nos autos são graves e trazem indícios de que no âmbito do Município de Prata do Piauí foram praticados diversos atos contrários às normas legais que, ao cabo, podem ter fomentado vultoso dano ao erário.

10. Nessa linha, convém destacar que fiscalização empreendida pela Controladoria Geral da União, compartilhada com esse Tribunal em virtude da rede de controle, identificou que o gestor do município de Prata do Piauí, próximo do término de seu mandato, fez diversas movimentações financeiras atípicas e buscou, em alguns casos, legitimá-las por meio de certames licitatórios que possuem robustos indicativos de irregularidades.

11. Com efeito, ao serem examinados os referidos certames, todos realizados sob a modalidade convite e homologados por valores próximos a R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), saltam aos olhos a celeridade dos procedimentos, a composição da comissão permanente de licitação, os objetos contratados, os valores contratados e a ausência de divulgação.

12. Nesse sentido, registro, no tocante à celeridade dos procedimentos, que 9 (nove) convites foram realizados em apenas 5 (cinco) dias, sendo pouco crível que a comissão permanente de licitação daquela municipalidade tivesse capacidade operacional para realizar tal tarefa. Ademais, salta aos olhos a mudança de postura do ente municipal, pois até a realização dos certames em referência não haviam sido celebrados quaisquer convites em 2016.

13. Constatou-se, outrossim, que a comissão de licitação era composta por membros alheios ao quadro municipal, sendo dois deles próximos ao ex-prefeito, em desrespeito ao **caput** do art. 51 da Lei 8.666/1993 e ao princípio da impessoalidade. Observe-se que tanto a irmã quanto o cunhado do ex-prefeito a compunham.

14. Em relação aos objetos de tais convites, bem anotou a CGU que diversos deles não guardavam correlação com os objetivos do Fundef, **verbi gratia** a pavimentação de rodovias, a reforma de prédios públicos das áreas de assistência social, saúde e administrativa.

15. Chama atenção, ademais, o fato de que desses 9 (nove) convites, 8 (oito) deles foram contratados por valores muito próximos ao limite para serem realizados convites para obras e serviços de engenharia, aspecto esse que pode indicar a fuga de um procedimento mais complexo, cuja divulgação é mais ampla.

16. E especificamente quanto à divulgação dos convites, os exames empreendidos evidenciaram que os certames não foram disponibilizados no Sistema de Licitações Web do Tribunal de Contas do Estado do Piauí, em descumprimento à orientação normativa daquela Corte de Contas. Ademais, a publicação dos extratos, realizada segundo critérios da Lei 8.666/1993, somente aconteceu em 2017, já na gestão subsequente.

17. Como visto, os problemas identificados no curso da presente representação são diversos, merecerem uma apuração mais apurada por parte deste Tribunal. Nessa linha, a unidade instrutiva assim se manifestou:

“23. Não obstante isso, parece de fácil percepção que tais processos licitatórios não guardam conformidade com a Lei n. 8.666/93, antes apresentando um conjunto de indícios caracterizadores de fraude à licitação, senão vejamos:

23.1. Os nove convites teriam sido realizados no período de 7 a 12/12/2016 (apenas 5 dias), por uma mesma Comissão de Licitação, composta por pessoas alheias ao quadro funcional da Prefeitura Municipal de Prata do Piauí, sendo pouco crível que a referida Comissão tivesse condição laboral de conduzir 9 processos licitatórios num período de apenas 5 dias. Além do que, dois dos três membros teriam relação de proximidade com o ex-gestor municipal (Ricardo Matos da Cruz e Emanuela Machado Araújo eram casados, e a Sra. Emanuela seria irmã da esposa do então prefeito);

23.2. Os inúmeros convites foram homologados em valores pouco abaixo do limite a partir do qual haveria a obrigatoriedade de adoção da modalidade tomada de preços, cujas exigências de publicidade e prazos de execução são mais rigorosas;

23.3. Pelo pouco tempo despendido na execução das despesas, parece razoável inferir que não houvera projeto básico, nem orçamento detalhado com a composição dos custos unitários, para a realização de tais procedimentos licitatórios, em desacordo ao previsto no art. 7º, §2º, incisos I e II, da Lei 8.666/93.

23.4. Ademais, embora supostamente realizados em 7/12 e 12/12/2016, os certames licitatórios só tiveram seus extratos publicados na imprensa em 3/1/2017, portanto, já na gestão subsequente.

23.5. Não fosse só isso, os objetos supostamente licitados não estariam relacionados às finalidades do Fundef.”

18. Além dos problemas relacionados aos certames propriamente ditos, convém anotar que a fiscalização empreendida pela CGU identificou diversas impropriedades na execução dos serviços supostamente pactuados.

19. Destas, destaco, a título explicativo, aquelas inerentes aos convites 5/2016 e 7/2016, adjudicados à empresa Construcar Construção Civil e Locação de Máquinas e Veículos EPP, cujos objetos compreendiam a reforma do prédio do PETI e a reforma do prédio do CRAS – objetos esses que não guardam correlação com as finalidades do Fundef. Sobre esse ponto, importa ressaltar que, ao ser promovida a fiscalização **in loco** dessas obras, o controle interno observou que os serviços se limitaram à pintura dos prédios. Em acréscimo, relatos de servidores daquele ente municipal indicam que tais serviços sequer foram feitos pela empresa contratada.

20. De igual modo, no concernente aos convites 8 e 9/2016, adjudicados à empresa Venilson de Oliveira Rocha ME, cujos objetos compreendiam a reforma do prédio da prefeitura e serviços de reforma em geral na unidade escolar Roberta Sousa Lima, novamente identificou-se que os serviços não guardavam correlação com os objetivos do Fundef e limitaram-se à pintura dos edifícios.

21. Especificamente quanto a essa empresa, fiscalização **in loco** promovida pela Secex/PI constatou que no domicílio fiscal da azienda apenas existia uma residência, informação essa confirmada pelo morador do local.

22. Convém registrar que tais constatações se assemelham àquelas relacionadas ao convite 06/2016, supostamente destinado à reforma de posto de saúde, no qual somente foram verificados serviços de pintura.

23. Igualmente, no tocante ao convite 3/2016, destinado à dedetização de prédios públicos municipais, a fiscalização empreendida pela CGU não achou quaisquer indícios de que os serviços efetivamente tivessem sido prestados.

24. Esse conjunto probatório é robusto e indica que o numerário em questão pode ter sido indevidamente movimentado, destinado a pagamentos por serviços que sequer foram executados. Pode indicar, outrossim, que diversas empresas participaram de contratações simuladas para justificar a transferência de valores.

25. Há portanto, indícios de dano ao erário e fraude a licitação neste caso em concreto.

26. Assim, passo a discorrer sobre a proposta de indisponibilidade de bens de diversos responsáveis e das empresas contratadas.

27. Sobre o tema, ressalto que a proposta de indisponibilidade de bens deve estar assentada em dois pressupostos, o **periculum in mora** e o **fumus bonis iuris**. Com relação a este último requisito, em geral, o TCU deve confirmar se realmente houve dano ao erário, apurar a exata extensão da responsabilidade dos gestores da estatal e das empresas envolvidas. Nesse aspecto, creio que seja prescindível tecer maiores comentários, pois a materialidade dos débitos e os indícios probatórios sobre a autoria pelos fatos evidenciados estão fartamente demonstrados neste voto e no relatório que o fundamenta.

28. Quanto ao perigo da demora, trago à baila as seguintes considerações constante do voto por mim proferido quando da decretação da indisponibilidade de bens dos responsáveis pela aquisição

da refinaria de Pasadena (Acórdão 224/2015-Plenário), no sentido de que a gravidade dos fatos e os valores envolvidos podem representar riscos significativos de desfazimento de bens:

“ Ou seja, na seara de direito público [em razão do disposto na lei de improbidade administrativa], entendeu-se que o periculum in mora seria presumido em razão da gravidade dos fatos e da importância de se preservar o bem público. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça indica, pois, que a decretação de indisponibilidade de bens pode ocorrer mesmo sem a existência de atos concretos indicativos da dilapidação do patrimônio por parte dos responsáveis. Cito, ainda, como exemplo a seguinte decisão:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO.

1. O fundamento utilizado pelo acórdão recorrido diverge da orientação que se pacificou no âmbito desta Corte, inclusive em recurso repetitivo (REsp 1.366.721/BA, Primeira Seção, j. 26/2/2014), no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa caracteriza tutela de evidência.

2. Daí a desnecessidade de comprovar a dilapidação do patrimônio para a configuração de periculum in mora, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92, bastando a demonstração do fumus boni iuris, consistente em indícios de atos ímprobos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1314088/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 27/06/2014) (grifei)

11. No âmbito do TCU, a matéria é regulada pelo art. 44 da Lei 8.443/1992, o qual estabelece que:

Art. 44. No início ou no curso de qualquer apuração, o Tribunal, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, determinará, cautelarmente, o afastamento temporário do responsável, se existirem indícios suficientes de que, prosseguindo no exercício de suas funções, possa retardar ou dificultar a realização de auditoria ou inspeção, causar novos danos ao Erário ou inviabilizar o seu ressarcimento.

...

§ 2º Nas mesmas circunstâncias do caput deste artigo e do parágrafo anterior, poderá o Tribunal, sem prejuízo das medidas previstas nos arts. 60 e 61 desta Lei, decretar, por prazo não superior a um ano, a indisponibilidade de bens do responsável, tantos quantos considerados bastantes para garantir o ressarcimento dos danos em apuração”. (grifei)

...

14. Nessa linha, a jurisprudência desta Corte de Contas se posiciona no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens dos responsáveis não necessita ser precedida de indícios concretos de dilapidação do patrimônio por parte dos responsáveis ou de qualquer outra ação tendente a inviabilizar o ressarcimento ao erário. Trata-se de procedimento consentâneo com aquele da Lei de Improbidade Administrativa e justificado por ambas se tratarem de questões de direito público.

15. Entretanto, essa mesma jurisprudência do TCU é firme no sentido de que a utilização do instituto de natureza cautelar é excepcional e somente deve ocorrer em

casos específicos, no bojo dos quais estejam presentes não só indícios de prejuízos de significativa monta, mas, principalmente, quando está evidenciada uma conduta por parte dos responsáveis especialmente reprovável que apresente riscos significativos de desfazimento de bens de forma a prejudicar o ressarcimento aos cofres públicos.”
(grifou-se)

29. Dito isto, considerando que no presente processo há indícios de que o ex-gestor municipal, em cooperação com algumas empresas, adotou práticas para desviar recursos públicos e fraudar licitações públicas; bem como que os recursos em questão já estão indisponíveis nas contas correntes das referidas aziendas em virtude de decisão liminar proferida pelo Juíz Federal Substituto da 1ª Vara Federal do Estado do Piauí, julgo razoável a adoção da medida de exceção com vistas a garantir o ressarcimento dos cofres públicos, pois a decretação de indisponibilidade de bens resguardará o resultado útil do processo mesmo na hipótese de a citada medida liminar ser reformada.

30. Devo registrar, em relação aos procedimentos de operacionalização da decisão de indisponibilidade de bens, que a medida constritiva não deve abranger os valores referentes aos saldos em contas correntes necessários ao sustento das pessoas físicas e à continuidade das operações das pessoas jurídicas, caso estas efetivamente existam e operem.

31. Por fim, no tocante à proposta de ser desconsiderada a personalidade jurídica das sociedades empresárias referenciadas, comungo da opinião de que a possível utilização dessas empresas para fraudar licitações e desviar recursos públicos caracteriza o abuso de personalidade e o mal uso de suas finalidades, devendo o Tribunal, nessa hipótese, desconsiderar a personalidade de cada uma das empresas para alcançar seus sócios quotistas, os quais também deverão responder solidariamente pelo débito vislumbrado nestes autos.

Dito isso, manifestando-me de acordo com a avaliação promovida pela Secex/PI, a qual incorporo às minhas razões de decidir, voto por que seja adotado o acórdão que submeto à deliberação deste colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de julho de 2017.

BENJAMIN ZYMLER
Relator