



TC 020.115/2016-4

Tipo de processo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Prefeitura Municipal de Porto Grande - AP

Responsável: José Maria Bessa de Oliveira (CPF 260.632.802-78);

Advogado ou Procurador: Danilo Paulo Barbosa Lemos (OAB/AP 2480) e João Carlos de Souza Borges (OAB/AP 2860)

Interessado em sustentação oral: não há

Proposta: mérito

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial (TCE) instaurada pela Superintendência Estadual da Fundação Nacional de Saúde no Amapá (Funasa/AP), em desfavor do Sr. José Maria Bessa de Oliveira, na condição de Prefeito Municipal de Porto Grande/AP, em razão da não aprovação da prestação de contas final em face da não comprovação da boa e regular aplicação parcial dos recursos no objeto pactuado do Convênio 135/2003 (Siafi 490161), que era a execução de serviço de drenagem para controle da malária no município de Porto Grande/AP.

HISTÓRICO

2. Conforme disposto nas Cláusulas Quinta e Sexta do Convênio n. 135/2003, foram previstos R\$ 404.040,40 para a execução do objeto, dos quais R\$ 400.000,00 seriam repassados pelo concedente e R\$ 4.040,40 corresponderiam à contrapartida (peça 1, p. 35).

3. Os recursos federais foram repassados em três parcelas, mediante as ordens bancárias 2006OB901072, 2006OB902351 e 2009OB805275 nos valores de R\$ 160.000,00, R\$ 160.000,00 e R\$ 80.000,00, emitidas, respectivamente, em 2/2/2006, 20/3/2006 e 25/6/2009 (peça 3, p. 82). Os recursos foram creditados em conta específica nos dias 6/2/2006, 22/3/2006 e 29/6/2009 (peça 2, p. 26, 28 e 38).

4. O ajuste vigeu no período de 22/12/2003 a 22/12/2009 (peça 3, p. 82), e previa a apresentação da prestação de contas até sessenta dias após o final da vigência, conforme Cláusula Terceira do Convênio 135/2003 (peça 1, p. 29).

5. Findo o convênio, a prestação de contas final foi enviada pelo Ofício n. 804/09-GAB/PMPG, de 24/11/2009 (peça 1, p. 189-405, peça 2, p. 4-258).

6. O Relatório de Tomada de Contas Especial concluiu pela não aprovação da prestação de contas final e execução parcial do objeto pactuado do Convênio 135/2003 (Siafi 490161), e que os fatos apurados geraram dano ao erário no valor de R\$ 400.000,00, de responsabilidade do Sr. José Maria Bessa de Oliveira, na condição de Prefeito Municipal de Porto Grande/AP (peça 3, p. 82-94).

7. O Relatório de Auditoria da Controladoria Geral da União (CGU) concluiu que o Sr. José Maria Bessa de Oliveira se encontra em débito com a Fazenda Nacional (peça 3, p. 147-151).

8. O Certificado de Auditoria e o Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno concluíram pela irregularidade das contas do responsável (peça 3, p. 153-154).

9. Em 13/6/2016, o Ministro de Estado da Saúde atestou haver tomado conhecimento das conclusões realizadas pela TCE e encaminhou o referido processo ao Tribunal de Contas da União para julgamento (peça 3, p. 155).



10. Em primeira instrução, a Unidade Técnica propôs o arquivamento dos autos, com fundamento na ausência de pressupostos e constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo (peça 10).

11. O Ministério Público de Contas discordou da proposta alvitada tendo em vista as diversas irregularidades detectadas na prestação de contas do convênio que não permitem comprovar o nexo de causalidade entre parte dos recursos transferidos e as despesas efetuadas, e propôs a citação do responsável (peça 12). A Exma. Ministra Relatora Ana Arraes seguiu o entendimento do *parquet* (peça 13).

12. Na reinstrução com a finalidade de dar cumprimento à determinação da relatora (peça 14), a Unidade Técnica delimitou o fato irregular, a qualificação do responsável, a quantificação do débito, e, conseqüentemente, foi proposta a citação do Sr. José Maria Bessa de Oliveira.

13. Em cumprimento ao Despacho do Secretário, de 3/3/2017, foi promovida a citação, mediante o Ofício 202/2017 (peça 20). O responsável tomou ciência do expediente, conforme atesta o aviso de recebimento (peça 21).

14. O responsável apresentou as alegações de defesa constantes na peça 23.

EXAME TÉCNICO

Das alegações de defesa do Sr. José Maria Bessa de Oliveira

15. A análise dos argumentos foi estruturada de forma lógica nessa instrução, ordenada conforme a apreciação das irregularidades da peça 14.

15.1. Argumento: preliminar, ofensa ao direito de defesa do defendente por exame tardio, com fundamento no art. 5º, LIV, LV e LVI, da Constituição Federal, por conta do tempo transcorrido entre o encerramento do convênio (22/12/2009) e o andamento do processo. A instauração da Tomada de Contas Especial foi feita em 29/2/2016 e sua citação no TCU para apresentar as alegações de defesa foi em 7/6/2017, ou seja, 7 anos e meio após o encerramento do convênio (peça 23, p. 1-2).

15.2. Análise: o argumento não merece ser acolhido. A primeira notificação do responsável sobre as irregularidades apuradas na prestação de contas do Convênio 135/2003 foi feita em 13/11/2015 (peça 2, p. 398), ou seja, menos de 6 anos após o fim da vigência do convênio, de modo que não há falar em eventual prejuízo ao direito de defesa neste caso. O art. 6º, inciso II, da IN TCU 71/2012, afirma que fica dispensada a instauração da TCE caso houver transcorrido prazo superior a 10 (dez) anos entre a data provável de ocorrência do dano e a primeira notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa competente, o que não se enquadra no caso em análise.

16. Irregularidades no pagamento da nota fiscal nº 22, de 15/10/2008 (peça 14, item 12.2).

16.1. Argumento: a contratação se deu por dispensa de licitação, publicado no Diário Oficial da União (DOU) n. 109, de 10/6/2008; e o extrato do contrato foi publicado no DOU n. 122, de 27/6/2008 (peça 23, p. 4-5).

16.2. Análise: têm razão o responsável. A alegação dessa irregularidade se fundamentou na falta de licitação e contrato administrativo que comprovassem a relação entre o Município de Porto Grande e a empresa A. Gemaque da Silva. O responsável apresentou o Contrato n. 13/08-SEMFAP que comprova a relação entre as partes (peça 23, p. 13-15). Em consulta ao DOU n. 109 e 122, pode-se observar a publicidade do contrato (peça 28).

16.3. Portanto, esse argumento afasta a irregularidade no pagamento da nota fiscal n. 22, de 15/10/2008.



17. Irregularidades no pagamento da nota fiscal nº 51, de 20/5/2009 (peça 14, item 12.3).

17.1. Argumento: a contratação se deu por dispensa de licitação, publicado no Diário Oficial da União (DOU) n. 109, de 10/6/2008; e o extrato do contrato foi publicado no DOU n. 122, de 27/6/2008. Quanto à ausência de assinatura, considera mero vício de forma, além disso a responsabilidade pela assinatura é da empresa e da fiscalização do município (peça 23, p. 5-6).

17.2. Análise: o argumento não merece ser acolhido. O Contrato n. 13/08-SEMFAP apresentado pelo responsável que comprova a relação entre a Prefeitura de Porto Grande e a empresa A. Gemaque da Silva tinha vigência de 180 dias, conforme estipulado na sua Cláusula Oitava (peça 23, p. 14). No extrato de contrato publicado no DOU n. 122, de 27/6/2008, está expresso a vigência de 180 dias, contados a partir de 16/6/2008 (peça 28, p. 2).

17.3. Ou seja, o Contrato n. 13/08-SEMFAP tinha vigência até 16/12/2008, o que não abrange o período do pagamento da nota fiscal n. 51, de 20/5/2009 (peça 1, p. 339-349), o que descumpra o art. 66, da Lei 8.666/1993. Na defesa, o responsável afirmou a existência de um termo aditivo (peça 23, p. 10), contudo não juntou aos autos. Por prudência, o auditor pesquisou no DOU a possível publicação do termo aditivo, porém não foi localizado.

17.4. Em relação a falta de assinatura nos documentos, mesmo que seja acolhida a alegação de falha formal não elide a irregularidade por conta da execução dos serviços sem contrato vigente.

17.5. Portanto, mantém-se a irregularidade no pagamento da nota fiscal nº 51, de 20/5/2009.

18. Irregularidades no pagamento da nota fiscal nº 52, de 5/6/2009 (peça 14, item 12.4).

18.1. Argumento: a contratação se deu por dispensa de licitação, publicado no Diário Oficial da União (DOU) n. 109, de 10/6/2008; e o extrato do contrato foi publicado no DOU n. 122, de 27/6/2008. Quanto à ausência de assinatura, considera mero vício de forma, além disso a responsabilidade pela assinatura é da empresa e da fiscalização do município (peça 23, p. 6-7).

18.2. Análise: o argumento não merece ser acolhido pelos mesmos fundamentos do item 17.2 desta instrução. O Contrato n. 13/08-SEMFAP tinha vigência até 16/12/2008, o que não abrange o período do pagamento da nota fiscal n. 52, de 5/6/2009 (peça 1, p. 351-361), o que descumpra o art. 66, da Lei 8.666/1993.

18.3. Portanto, mantém-se a irregularidade no pagamento da nota fiscal nº 52, de 5/6/2009.

19. Irregularidades no pagamento da nota fiscal nº 56, de 25/6/2009 (peça 14, item 12.5 e 12.6).

19.1. Argumento: a contratação se deu por dispensa de licitação, publicado no Diário Oficial da União (DOU) n. 109, de 10/6/2008; e o extrato do contrato foi publicado no DOU n. 122, de 27/6/2008. Quanto à ausência de assinatura, considera mero vício de forma, além disso a responsabilidade pela assinatura é da empresa e da fiscalização do município (peça 23, p. 7).

19.2. O responsável informou que os boletins 4/2009 e 5/2009 fazem referência a um aditivo de contrato, de serviços não previstos inicialmente, que ainda que constem como os mesmos serviços que já se davam como executados, tratam-se de extensões desses mesmos serviços, não havendo nenhuma irregularidade nesse aspecto. A comprovação de tal alegação pode ser confirmada nos boletins de medição (peça 23, p. 8).

19.3. Análise: o argumento não merece ser acolhido pelos mesmos fundamentos do item 17.2 desta instrução. O Contrato n. 13/08-SEMFAP tinha vigência até 16/12/2008, o que não abrange o período do pagamento da nota fiscal n. 56, de 25/6/2009 (peça 1, p. 371-379), o que descumpra o art. 66, da Lei 8.666/1993.

19.4. Portanto, mantém-se a irregularidade no pagamento da nota fiscal nº 56, de 25/6/2009.



20. Irregularidades no pagamento da nota fiscal nº 59, de 8/7/2009 (peça 14, item 12.7 e 12.8).

20.1. Argumento: a contratação se deu por dispensa de licitação, publicado no Diário Oficial da União (DOU) n. 109, de 10/6/2008; e o extrato do contrato foi publicado no DOU n. 122, de 27/6/2008. Quanto à ausência de assinatura, considera mero vício de forma, além disso a responsabilidade pela assinatura é da empresa e da fiscalização do município (peça 23, p. 9).

20.2. O responsável informou que os boletins 4/2009 e 5/2009 fazem referência a um aditivo de contrato, de serviços não previstos inicialmente, que ainda que constem como os mesmos serviços que já se davam como executados, tratam-se de extensões desses mesmos serviços, não havendo nenhuma irregularidade nesse aspecto. A comprovação de tal alegação pode ser confirmada nos boletins de medição (peça 23, p. 10).

20.3. Análise: o argumento não merece ser acolhido pelos mesmos fundamentos do item 17.2 desta instrução. O Contrato n. 13/08-SEMFAP tinha vigência até 16/12/2008, o que não abrange o período do pagamento da nota fiscal n. 59, de 8/7/2009 (peça 1, p. 397-401; peça 2, p. 4-8), o que descumpra o art. 66, da Lei 8.666/1993.

20.4. Portanto, mantém-se a irregularidade no pagamento da nota fiscal nº 59, de 8/7/2009.

21. Pagamento à empresa CRS Comercial Ltda. por determinação judicial (peça 14, item 13).

21.1. Argumento: provavelmente foi uma falha no lançamento das informações por parte do servidor responsável que registrou na ordem de pagamento e na nota de empenho o Convênio 4/2008-Setrap ao invés do Convênio 135/2003. Os documentos comprobatórios como boletins de medição, notas fiscais e cópia da decisão judicial que ordenou o pagamento não foram encontrados pelo responsável, pelo que solicita ao TCU que diligência à justiça estadual no sentido de obter tais documentos. Solicita ainda o prazo de 15 dias para apresentar mais informações quanto a esse item (peça 23, p. 11).

21.2. Análise: têm razão o responsável. Em que pese a nota de empenho e a ordem de pagamento fazer referência ao “convênio n. 004/2008-SETRAP, de canalização de córregos” (peça 2, p. 12-14), a guia de depósito judicial, no valor de 48.171,51 (peça 2, p. 24), trata do Processo Cível 458-48.2008, da Vara Única da Comarca de Porto Grande/AP. Ao realizar a consulta processual no site do TJAP foi possível obter a sentença (peça 29).

21.3. A decisão judicial faz referência ao contrato administrativo celebrado entre o Município de Porto Grande e a empresa C R S Comercial LTDA., assinado em 19/1/2007, mediante Tomada de Preços, de objeto a execução de drenagem e manejo ambiental para o controle de malária, com prazo de 180 dias para a conclusão e preço global de R\$ 399.765,19 (peça 29, p. 1).

21.4. Constata-se que essas informações coincidem com as do Contrato n. 87/07 – SEMFAP que está na prestação de contas do conveniente (peça 1, p. 257-261).

21.5. Na sentença há a informação da liberação pelo juízo do valor de R\$ 48.171,51 que foram depositados judicialmente, por se tratar de parcela incontroversa (peça 29, p. 1).

21.6. Portanto, considerando que esses valores foram discutidos em juízo, propõe-se afastar a responsabilidade do gestor em relação a esse pagamento.

Da nova quantificação do débito

22. Os pagamentos efetuados totalizam R\$ 447.516,29 e podem ser resumidos abaixo:

Empresa	Documento	Data	Valor (R\$)
CRS Comercial Ltda.	NF 52 (peça 1, p. 285)	8/5/2007	77.180,65



Empresa	Documento	Data	Valor (R\$)
CRS Comercial Ltda.	NF 60 (peça 1, p. 305)	11/9/2007	47.336,58
A. Gemaque da Silva – EPP	NF 22 (peça 1, p. 319)	15/10/2008	165.327,31
A. Gemaque da Silva – EPP	NF 51 (peça 1, p. 343)	20/5/2009	30.181,00
A. Gemaque da Silva – EPP	NF 52 (peça 1, p. 351)	5/6/2009	28.274,36
A. Gemaque da Silva – EPP	NF 56 (peça 1, p. 373)	25/6/2009	19.900,00
A. Gemaque da Silva – EPP	NF 59 (peça 1, p. 399)	8/7/2009	27.951,10
CRS Comercial Ltda.	Guia de Depósito Judicial 5415633 (peça 2, p. 12)	16/9/2009	51.465,29

23. Com base nas instruções da presente TCE, pode-se considerar regular os seguintes pagamentos:

a) à empresa CRS Comercial Ltda. referente às notas fiscais 52 e 60 podem ser considerados regulares (total R\$ 124.517,23), pois demonstram o nexo de causalidade entre as despesas e os documentos apresentados (parecer do MPTCU, peça 12, p. 4);

b) à empresa CRS Comercial Ltda., no valor de R\$ 51.465,29, pois foram discutidos em judicialmente (item 21, desta instrução);

c) à empresa A. Gemaque da Silva – EPP, no valor de R\$ 165.327,31, pois demonstram o nexo de causalidade entre as despesas e os documentos apresentados (item 16, desta instrução).

24. A soma desses pagamentos perfaz o total de R\$ 341.309,83. Logo, considerando o valor federal total transferido no Convênio 135/2003 de R\$ 400.000,00, o débito será de R\$ 58.690,17, a contar da data do depósito da última parcela (item 3, desta instrução).

25. Consta ainda nos autos a devolução do saldo do convênio pelo conveniente no valor de R\$ 6.319,41, em 14/10/2009 (peça 2, p. 246).

26. Para fins de atualização das parcelas do débito, devem ser adotadas as datas de crédito das ordens bancárias na conta da prefeitura (Acórdão 1081/2010-Segunda Câmara). Logo, o débito foi assim quantificado:

Valor Original (R\$)	Data da Ocorrência
58.690,17 (D)	29/6/2009
6.319,41 (C)	14/10/2009

Da matriz de responsabilidade

27. Irregularidade: não comprovação da boa e regular aplicação de parte dos recursos públicos federais do Convênio 135/2003, em razão de pagamentos sem cobertura contratual à empresa A. Gemaque da Silva – EPP, mediante as notas fiscais 51, 52, 56 e 59.

27.1. Dispositivos infringidos: art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988, o art. 93 do Decreto-lei 200/1967, Cláusula Segunda, inciso II, alíneas b, c e l do Convênio 135/2003, e art. 66, da Lei 8.666/1993;

27.2. Responsável: José Maria Bessa de Oliveira (CPF 260.632.802-78), ex-prefeito;

27.3. Período de exercício: 1/1/2006 a 31/12/2010;

27.4. Conduta: receber o valor total do Convênio 135/2003, e não comprovar a boa e regular aplicação de parte dos recursos, quando deveria comprová-la;



27.5. Nexo de causalidade: a não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos resultou na presunção de dano ao Erário no valor de R\$ 52.370,76;

27.6. Culpabilidade: é razoável supor que o responsável detinha o conhecimento de que possuía o dever de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos do Convênio 135/2013.

CONCLUSÃO

28. Em face da análise promovida, propõe-se acolher parcialmente as alegações de defesa apresentadas pelos Sr. José Maria Bessa de Oliveira, uma vez que comprovaram parte das despesas executados no Convênio 135/2003 (Siafi 490161), ou seja, houve a diminuição do débito. Contudo, as alegações não foram suficientes para afastar a irregularidade (itens 15-26).

29. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem ser julgadas irregulares com condenação em débito e aplicação de multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

30. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, para envio ao MP/TCU e, posteriormente ao Gabinete da Ministra-Relatora Ana Arraes, com a seguinte proposta:

a) **acolher parcialmente** as alegações de defesa do Sr. José Maria Bessa de Oliveira (CPF 260.632.802-78), uma vez que foram suficientes para diminuir o débito, mas não afastou a irregularidade;

b) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “a” e “c”, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, incisos I e III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que **sejam julgadas irregulares** as contas do Sr. José Maria Bessa de Oliveira (CPF 260.632.802-78), prefeito do município de Porto Grande-AP à época dos fatos, e condená-lo, ao pagamento da quantia a seguir especificada, 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 aos cofres do Fundo Nacional de Assistência Social, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir da data discriminada, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, em decorrência da seguinte irregularidade:

b.1) Irregularidade: não comprovação da boa e regular aplicação de parte dos recursos públicos federais do Convênio 135/2003, em razão de pagamentos sem cobertura contratual à empresa A. Gemaque da Silva – EPP, mediante as notas fiscais 51, 52, 56 e 59;

b.2) Dispositivos infringidos: art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988, o art. 93 do Decreto-lei 200/1967, Cláusula Segunda, inciso II, alíneas b, c e l do Convênio 135/2003, e art. 66, da Lei 8.666/1993;

b.3) receber o valor total do Convênio 135/2003, e não comprovar a boa e regular aplicação de parte dos recursos, quando deveria comprová-la;

Valor Original (R\$)	Data da Ocorrência
58.690,17 (D)	29/6/2009
6.319,41 (C)	14/10/2009

Valor atualizado até 24/10/2017: R\$ 86.236,26

c) **aplicar** ao Sr. José Maria Bessa de Oliveira (CPF 260.632.802-78) a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, 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 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;

d) **autorizar**, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação;

e) **autorizar**, desde logo, com fundamento no art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno do TCU, caso seja do interesse do responsável, o parcelamento da dívida em até 36 (trinta e seis) parcelas, incidindo, sobre cada uma, corrigida monetariamente, os juros de mora devidos, sem prejuízo de alertá-lo de que, caso opte por essa forma de pagamento, a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela implicará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217, § 2º, do Regimento Interno do TCU;

f) **encaminhar** cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Amapá, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.

Secex-AP, em 24 de outubro de 2017.

(Assinado eletronicamente)

Claudio Renan da Costa Dias

AUFC – Mat. 10648-8