

GRUPO II – CLASSE II – 2ª Câmara

TC 025.495/2015-1.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de Acarapé/CE.

Responsáveis: José Acélio Paulino de Freitas (273.174.393-04); Franklin Veríssimo Oliveira (838.606.493-53); Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. (05.736.278/0001-45); Antônio Francisco da Silva Filho (365.876.483-04); Patrícia Adriana Soares dos Santos (513.258.453-53) e Município de Acarapé/CE (23.555.170/0001-38).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. EXECUÇÃO DE MELHORIA HABITACIONAL PARA CONTROLE DA DOENÇA DE CHAGAS. INEXECUÇÃO PARCIAL DO OBJETO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DE FACHADA PARA EXECUTAR AS OBRAS. IMPOSSIBILIDADE DE SE FIRMAR O NEXO CAUSAL ENTRE AS DESPESAS INCORRIDAS NA REALIZAÇÃO DE PARTE DO EMPREENDIMENTO E OS RECURSOS FEDERAIS DO AJUSTE. ÔNUS DO GESTOR DE COMPROVAR A CORRETA APLICAÇÃO DOS RECURSOS FEDERAIS NO OBJETO PACTUADO. REVELIA. CONTAS IRREGULARES, COM DÉBITO E MULTA.

1. O ônus de comprovar a regular aplicação da integralidade dos recursos públicos compete ao responsável, por meio de documentação consistente, a demonstrar cabalmente os gastos efetuados na execução do objeto pactuado.
2. A utilização de empresa de fachada para a realização do objeto do convênio não permite o estabelecimento do necessário nexo de causalidade entre os recursos repassados e o objeto avençado, ainda que parte dele esteja, comprovadamente, executado.
3. Julgam-se irregulares as contas dos responsáveis, condenando-os ao pagamento do débito apurado e da multa proporcional ao dano causado ao erário, em decorrência da não comprovação do correto emprego dos recursos públicos no objeto do ajuste.

RELATÓRIO

Trata-se da Tomada de Contas Especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde – Funasa, tendo originalmente como responsáveis os ex-Prefeitos do Município de Acarapé/CE, Sr. José Acélio Paulino de Freitas (gestões de 2004-2008 e 2009-2012) e Sr. Franklin Veríssimo Oliveira (gestão de 2013-2016), em razão da execução parcial do objeto do Convênio 796/2005, celebrado entre a aludida municipalidade e aquela Fundação, tendo como objeto a melhoria habitacional para controle da doença de Chagas, envolvendo a construção de 73 unidades habitacionais (peça 1, p. 118, e peça 6, p. 113).

2. Segundo os termos do ajuste, com vigência de 09/12/2005 até 27/09/2008, foram previstos R\$ 782.800,00 para a execução do objeto, dos quais R\$ 760.000,00 seriam repassados pela concedente e R\$ 22.800,00 corresponderiam à contrapartida (peça 1, p. 118).

3. Efetivamente, a Funasa repassou a quantia de R\$ 608.000,00 ao Município de Acarapé/CE, conforme as seguintes ordens bancárias:

Ordem Bancária	Valor R\$	Data emissão	Data do depósito em conta	Referências
2006OB906660	304.000,00	23/6/2006	27/6/2006	peça 8, p. 8, peça 2, p. 160
2006OB909976	16.000,00	19/9/2006	21/9/2006	peça 8, p. 9, peça 3, p. 50
2006OB909977	152.000,00	19/9/2006	21/9/2006	peça 8, p. 10, peça 3, p. 50
2006OB910396	136.000,00	29/9/2006	3/10/2006	peça 8, p. 11, peça 2, p. 286

4. A Secretaria Federal de Controle Interno certificou a irregularidade das contas dos Srs. José Acélio Paulino de Freitas e Franklin Veríssimo Oliveira (peça 7, p. 96) e a autoridade ministerial manifestou a sua ciência sobre esse parecer (peça 7, p. 98).

5. Na instrução da peça 19, a Secex/CE propôs a definição dos responsáveis desta TCE para citação solidária bem como a indicação do valor do débito, com base no seguinte arrazoado:

“6. (...), foram muitos os pareceres técnicos [emitidos na fase interna desta TCE]. Para a presente instrução, analisamos o último, o parecer de percentual de execução física de 26/4/2013, na peça 6, p. 113-115. Referido parecer enfatizou a dificuldade de fiscalização pelo grande tempo passado desde o final das obras. Concluiu favoravelmente à aprovação de 72,74% do valor conveniado.

7. Também, foram muitos os pareceres financeiros. Para a presente instrução, analisamos o último, o Parecer Financeiro de 29/4/2014, na peça 6, p. 159-161. Referido parecer sugeriu a aprovação com ressalva de R\$ 544.398,44 e a não aprovação de R\$ 63.601,56, sendo R\$ 25.735,16 referentes aos serviços não executados, de responsabilidade do Sr. José Acélio Paulino de Freitas, e R\$ 37.866,40 referentes ao valor da contrapartida proporcional não depositada, o que foi imputado ao atual gestor, Sr. Franklin Veríssimo Oliveira [gestão de 2013-2016].

8. Observe-se que a CGU considerou questionável a inclusão do Sr. Franklin Veríssimo Oliveira como responsável [pois a vigência do Convênio 796/2005 encerrou antes do início da sua gestão], deixando para esta Corte de Contas a análise sobre a conveniência de tal inclusão (peça 7, p. 93).

9. (...), o Sr. José Acélio Paulino de Freitas foi múltiplas vezes notificado, destacando-se as notificações realizadas após os pareceres acima mencionados: notificações de 6/5/2014 e 24/9/2014 (peça 7, p. 8 e 16). Também foi notificado o Sr. Franklin Veríssimo Oliveira, em 6/5/2014 e 24/9/2014 (peça 7, p. 10 e 18).

10. O Relatório do Tomador de Contas concluiu pelo dano ao Erário [nos montantes originais de R\$ 25.735,16, os quais correspondem a] R\$ 63.625,84, atualizados até 29/4/2014, pela impugnação técnica, de responsabilidade do Sr. José Acélio Paulino de Freitas, e [R\$ 37.866,40, que correspondem a] R\$ 72.256,69, atualizados até 29/4/2014, pela contrapartida proporcional não depositada, de responsabilidade do gestor sucessor, Sr. Franklin Veríssimo Oliveira (peça 7, p. 60-66). No mesmo sentido foi a conclusão do Relatório de Auditoria da CGU (peça 7, p. 90-94).

Soares & Silva Comércio de Construções Ltda. – ME

11. A empresa Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. – ME venceu o certame referente à obra em tela, a Tomada de Preço 2006.05.04.01 (peça 2, p. 138-144), com a proposta de preço de R\$ 799.454,54 (peça 2, p. 128).

12. Os pagamentos à referida empresa podem ser sintetizados da seguinte maneira:

Valor (R\$)	Data	Referências
301.500,00	4/7/2006	Peça 1, p. 378, Peça 2, p. 110-112, 160
168.000,00	21/9/2006	Peça 1, p. 378
136.000,00	10/10/2006	Peça 1, p. 378, peça 2, p. 302-304
605.500,00		

13. A CGU, em visita **in loco** à empresa Soares & Silva Construções, concluiu que ela não funciona no local indicado nos documentos. A CGU constatou que no endereço indicado (Rua Alberto Magno, 1321, sala 3 - Montese - CEP 60.425-000 - Fortaleza/CE) há uma sala fechada, sem indicativo de funcionamento de qualquer empresa no local. A administração do prédio teria informado à CGU que a sala foi alugada por uma empresa de construção até janeiro de 2008. Entretanto nunca funcionou efetivamente no local, abrindo a sala eventualmente e por pouco tempo (peça 3, p. 258).

14. De acordo com as informações do Portal da Transparência dos Municípios do Ceará, trata-se de empresa muito ativa nos exercícios de 2007 e 2008. Não incluímos o ano de 2006, pois o referido Portal só tem dados a partir de 2007. A empresa Soares & Silva Construções contratou com 22 municípios em 2007, com contratos no valor total de R\$ 3.319.879,20. Em 2008, contratou com 12 municípios, no valor total de R\$ 1.167.763,28 (peça 16).

15. Referida empresa tem dois sócios, Antônio Francisco da Silva Filho e Patrícia Adriana Soares dos Santos, sócia-administradora, desde sua fundação em 25/6/2003, cada um com 50% do capital social. Pesquisa realizada no Sistema Rais (Relação Anual de Informações Sociais) quanto à Sra. Patrícia Adriana Soares dos Santos não resultou em nenhuma informação, o que leva a crer que a referida sócia nunca teve emprego registrado. Quanto ao Sr. Antônio Francisco da Silva Filho, pesquisa no Sistema Rais informou que só teve um emprego, o de pedreiro, na Escola José Waldemar Alcântara e Silva, de 3/3/2015 a 2/9/2015, com o salário de R\$ 1.114,78 (peça 15).

16. As informações acima contrastam com a propriedade de empresa que chegou a faturar milhões em um só exercício. Quanto à empresa Soares & Silva Construções, pesquisa na Rais evidenciou que esta empresa não informou empregados nos exercícios de 2006, 2007 e 2008 (peça 14). Recorde-se que nestes anos a empresa administrou dezenas de contratos com faturamento total superior a quatro milhões de reais, dentre eles o contrato objeto desta TCE.

17. As informações acima dão indícios que a Soares & Silva Construções não tem existência real e não poderia ter construído a parte das obras que foi considerada realizada, de acordo com os pareceres da Funasa.

18. Observe-se que a empresa em tela foi contratada por R\$ 799.454,54 (peça 2, p. 140).

19. Vejamos a jurisprudência desta Corte de Contas. O Acórdão 2.044/2016 - TCU - 1ª Câmara afirma, em seu enunciado, que:

‘A contratação de empresa de fachada por entidade conveniente rompe o nexo de causalidade entre os recursos federais repassados e o objeto executado, pela impossibilidade fática de a obra ter sido executada por empresa que não existia de fato.’

20. Veja-se também a seguinte jurisprudência desta Corte de Contas:

20.1. Acórdão 5.764/2015 – 1ª Câmara:

‘A desconsideração da personalidade jurídica não é atividade privativa do poder judiciário. No exercício de suas competências constitucionais, compete ao TCU julgar as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público. Assim, o Tribunal pode desconsiderar a personalidade jurídica para atingir os verdadeiros responsáveis pelos atos tidos como irregulares;’

20.2. Acórdão 356/2015 – Plenário:

‘O Tribunal poderá desconsiderar a personalidade jurídica de empresa contratada, caso fique comprovado que seja ela de fachada, com a verificação de abuso de direito e dano ao erário, para responsabilizar os sócios de direito e/ou de fato.’

21. Existem, pois, indícios de que a empresa Soares & Silva Construções, contratada para executar as obras no âmbito do Convênio 796/2005, não possuía existência real. Justificar-se-ia, portanto, a citação pelo valor total dos recursos transferidos, e o envio de citação não só à empresa, como também aos seus sócios, acompanhada da desconsideração da personalidade jurídica da empresa. Pois, para esta Corte de Contas, importa não só o fato de os recursos terem sido despendidos e a existência de parte das obras, como também o nexo de causalidade entre os recursos federais e a obra existente. Tal nexo é rompido, no caso de ter sido remunerada uma empresa inexistente.

22. Note-se que foram repassados R\$ 608.000,00 ao Município de Acarapé/CE (item 3 acima). A empresa Soares & Silva Construções recebeu R\$ 605.500,00 (item 12 acima). Conclusivamente, a mencionada instrução alvitrou, portanto, o débito do então prefeito, da referida empresa e seus sócios pelos valores pagos à empresa nas datas em que foram efetuados os pagamentos, no total de R\$ 605.500,00, informações essas constantes no quadro do item 12 acima.

22.1. Quanto à diferença entre os valores recebidos pelo Município de Acarapé/CE e os pagos à empresa Soares & Silva Construções, no valor de R\$ 2.500,00, alvitra-se o débito do então Sr. Prefeito, na data do depósito da última parcela descentralizada ao referido Município (...).

CONCLUSÃO

23. Considere-se que:

23.1. há indícios que justificam o envio de citação não só à Soares & Silva Construções, como também aos seus sócios, acompanhada da desconsideração da personalidade jurídica da empresa (itens 13 a 19);

23.2. O exame das ocorrências descritas na seção 'Exame Técnico' permitiu, na forma dos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, definir a responsabilidade dos responsáveis abaixo nominados e apurar adequadamente o débito a eles atribuído. Propõe-se, por conseguinte, que se promova a citação [deles] (...) (itens 6 a 22).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

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

a) desconsiderar a personalidade jurídica da empresa Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. – ME (CNPJ 05.736.278/0001-45), para responsabilizar seus sócios Sr. Antônio Francisco da Silva Filho (CPF 365.876.483-04) e Sra. Patrícia Adriana Soares dos Santos (CPF 513.258.453-53), em regime de solidariedade com os agentes públicos responsáveis pelo débito especificado adiante;

b) realizar a citação do Sr. José Acélio Paulino de Freitas (CPF 273.174.393-04), Prefeito Municipal de Acarapé/CE (gestões 2004-2008 e 2009-2012), da empresa Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. – ME (CNPJ 05.736.278/0001-45) e dos sócios da referida empresa, Sr. Antônio Francisco da Silva Filho (CPF 365.876.483-04) e Sra. Patrícia Adriana Soares dos Santos (CPF 513.258.453-53), com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresentem alegações de defesa e/ou recolham, solidariamente, aos cofres da Fundação Nacional de Saúde – Funasa as quantias abaixo indicadas, atualizadas monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, em decorrência do rompimento do nexo de causalidade entre os recursos federais e a obra existente, em contrariedade à jurisprudência do TCU:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
301.500,00	4/7/2006
168.000,00	21/9/2006
136.000,00	10/10/2006

Valor atualizado até 19/9/2016: R\$ 1.112.410,68

Ato impugnado: rompimento donexo de causalidade entre as obras parcialmente realizadas decorrentes do Convênio 796/2005 (Siafi 555783) e o dispêndio dos recursos do referido Convênio, pelos indícios de não existência real da empresa contratada;

Conduta dos responsáveis:

- 1) o Sr. José Acélio Paulino de Freitas, na condição de Prefeito Municipal de Acarapé/CE, não supervisionou adequadamente a contratação e a gestão do Contrato entre o Município de Acarapé/CE e a empresa Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. – ME;
 - 2) a empresa Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. – ME, na condição de empresa que deveria prestar os serviços, não realizou os serviços em tela, e recebeu [por eles] (...);
 - 3) Patrícia Adriana Soares dos Santos, na condição de sócia-administradora da empresa Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. – ME – a empresa não realizou os serviços em tela, e recebeu [por eles] (...);
 - 4) Antônio Francisco da Silva Filho, na condição de sócio da empresa Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. – ME – a empresa não realizou os serviços em tela, e recebeu [por eles] (...);
- c) realizar a citação do Sr. José Acélio Paulino de Freitas (CPF 273.174.393-04), Prefeito Municipal de Acarapé/CE (gestões 2004-2008 e 2009-2012), com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresente alegações de defesa e/ou recolha aos cofres da Fundação Nacional de Saúde – Funasa a quantia abaixo indicada, atualizada monetariamente a partir da respectiva data até o efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, em decorrência do rompimento do nexode causalidade entre os recursos federais e a obra existente, em contrariedade à jurisprudência do TCU:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
2.500,00	3/10/2006

Valor atualizado até 19/9/2016: R\$ 4.580,00

Ato impugnado: rompimento do nexode causalidade entre as obras parcialmente realizadas decorrentes do Convênio 796/2005 (Siafi 555783) e o dispêndio dos recursos do referido Convênio, pelos indícios de não existência real da empresa contratada;

Conduta do responsável:

- 1) o Sr. José Acélio Paulino de Freitas, na condição de Prefeito Municipal de Acarapé/CE, não supervisionou adequadamente a contratação e a gestão do Contrato entre o Município de Acarapé/CE e a empresa Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. – ME;
 - d) informar os responsáveis de que, caso venham a ser condenados pelo Tribunal, o débito ora apurado será acrescido de juros de mora, nos termos do § 1º do art. 202 do RI/TCU.
 - e) encaminhar, como subsídio aos responsáveis, cópia da presente instrução.”
6. Por meio do Despacho da peça 21, e com base no art. 157 do RI/TCU e no art. 50 do Código Civil, autorizei a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresarial Soares & Silva Comércio e Serviços de Construção Ltda. – ME, a fim de que seus sócios, Sr. Antônio Francisco da Silva Filho e Sra. Patrícia Adriana Soares dos Santos, respondessem, solidariamente com os agentes públicos responsáveis, pelo dano ao erário apurado neste feito. Dessa forma, determinei a realização das citações indicadas no item 24, alíneas **b** e **c**, da instrução cujo excerto foi reproduzido no item anterior.
7. Na instrução da peça 49, a unidade técnica salientou que o art. 31, § 9º, da Instrução Normativa/STN 1/1997, que regia o ajuste, previa expressamente a devolução dos recursos proporcionais da contrapartida, o que deveria ser feito dentro do prazo estabelecido para a apresentação da prestação de contas. Conclusivamente, propôs, então, a citação solidária do Sr. José

Acélio Paulino de Freitas e do Município de Acarapé/CE, a fim de que recolhessem as parcelas da contrapartida não aplicadas no objeto pactuado:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
9.120,00	23/6/2006
480,00	19/9/2006
4.560,00	19/9/2006
4.080,00	29/9/2006

8. Transcrevo, a seguir, com os ajustes de forma pertinentes, parte da instrução da peça 57, em que a unidade técnica analisou a matéria destes autos:

“EXAME TÉCNICO

26. Consoante delegação de competência do Exmo. Sr. Ministro-Relator e subdelegação do Secretário da Secex/CE (peça 9), foram promovidas as citações dos responsáveis indicados no quadro seguinte:

Comunicação	Peça	Destinatário	Data de expedição	Data de ciência ou motivo de ausência	Data da resposta	Data de fim de prazo de resposta
Ofício 2385/2016	24	Antônio Francisco da Silva Filho	4/10/2016	Mudou-se		
Ofício 0489/2017	38		23/3/2017	Endereço insuficiente		
Ofício 0490/2017	41		23/3/2017	Não procurado Ausente		
Edital 0063/2017	47		11/5/2017	12/5/2017		27/5/2017
Ofício 2383/2016	23	José Acélio Paulino de Freitas	4/10/2016	11/10/2016		26/10/2016
Ofício 2517/2017	50		3/11/2017	14/11/2017		
Ofício 2386/2016	25	Patrícia Adriana Soares dos Santos	4/10/2016	Mudou-se		
Edital 0045/2017	36		20/3/2017	21/03/2017		5/4/2017
Ofício 2384/2016	22	Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções	4/10/2016	Mudou-se		
Ofício 2624/2016	30		8/11/2016	Não procurado Ausente		
Edital 0211/2016	33		30/11/2016	01/12/2016		16/12/2016
Ofício 2519/2016	52	Município de Acarapé/CE	25/10/2017	13/11/2017		29/11/2017

27. Embora os Ofícios 2383/2016 e 2517/2017 (peça 23 e 50, endereçados ao Sr. José Acélio Paulino de Freitas, não tenham sido recebidos de próprio punho pelo responsável (AR's de peças 29 e 54, ciências em 11/10/2016 e 14/11/2017), consoante Resolução/TCU 170, de 30/6/2004, considera-se entregue a comunicação realizada por carta registrada, com aviso de recebimento, com o retorno do aviso de recebimento, entregue comprovadamente no endereço do destinatário. Dessa forma, têm-se como válidas as citações realizadas.

28. O Sr. Antônio Francisco da Silva Filho, a Sra. Patrícia Adriana Soares dos Santos e a empresa Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. (v. certidão de peça 32), por sua vez, foram citados por editais, uma vez que não foi possível identificar os endereços válidos

respectivos (editais publicados em, respectivamente: 12/5/2017 (peça 48); 21/3/2017 (peça 37); 1/12/2016, (peça 34).

29. O Município de Acarapé/CE obteve ciência do Ofício 2519/2017 em 13/11/2017 (peça 55).

30. Transcorridos os prazos regimentais fixados e mantendo-se inertes os responsáveis, impõe-se que sejam considerados revéis, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

32. Nos processos do TCU, a revelia não leva à presunção de que seriam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no processo civil, em que a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor. Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

33. Ao não apresentar sua defesa, os responsáveis deixaram de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta às normas que impõem aos gestores públicos a obrigação legal de apresentar os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, em observância ao contido no art. 93 do Decreto-Lei 200/67: 'Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.'

34. Configurada sua revelia frente à citação deste Tribunal e inexistindo comprovação da boa e regular aplicação dos recursos transferidos, considerados os elementos existentes nos autos, não resta alternativa senão dar seguimento ao processo proferindo julgamento sobre os elementos até aqui presentes, que conduzem à irregularidade de suas contas.

35. Em se tratando de processo em que a parte interessada não se manifestou acerca das irregularidades imputadas, não há elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta dos responsáveis, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, conforme combinação dos §§ 2º e 6º do art. 202 do Regimento Interno do TCU.

36. Esse entendimento está amparado nos Acórdãos 133/2015; 2.455/2015 e 3.604/2015, todos da 1ª Câmara e da rel. do Min. Bruno Dantas; 5.070/2015-2ª Câmara, rel. Min. André de Carvalho; e 2.424/2015- Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler.

37. Assim, ante a ausência de nexo de causalidade entre os recursos federais e a obra existente, conforme já abordado (...), e diante da revelia dos responsáveis, devem as presentes contas serem julgadas irregulares, com a condenação em débito e aplicação de multa, com fundamento nos arts. 1º, inciso I e 16, inciso III, alínea 'c', da Lei 8.443/1992, com remessa de cópia dos elementos pertinentes ao Ministério Público da União, atendendo, assim, ao disposto no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992."

9. Por fim, após registrar que inexistem nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade da conduta dos responsáveis, a Secex/CE propõe ao Tribunal (peças 56/58):

9.1. considerar revéis os Srs. José Acélio Paulino de Freitas e Antônio Francisco da Silva Filho, a Sra. Patrícia Adriana Soares dos Santos, a empresa Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. – ME e o Município de Acarapé/CE, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.2. julgar irregulares as contas do Sr. José Acélio Paulino de Freitas, com fundamento nos art. 16, inciso III, alínea c, da Lei 8.443/1992;

9.3. condenar os responsáveis ao pagamento do débito, nos termos adiante consignados, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida em favor da Fundação Nacional de Saúde, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir da data de ocorrência do seu fato gerador até o efetivo recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, as quantias já recolhidas ou quaisquer novos valores eventualmente ressarcidos, na forma da legislação em vigor:

9.3.1. solidariamente os Srs. José Acélio Paulino de Freitas e Antônio Francisco da Silva Filho, a Sra. Patrícia Adriana Soares dos Santos e a empresa Soares & Silva Comércio e Serviços de Construções Ltda. – ME:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
301.500,00	4/7/2006
168.000,00	21/9/2006
136.000,00	10/10/2006

9.3.2. solidariamente o Sr. José Acélio Paulino de Freitas e o Município de Acarapé/CE:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
9.120,00	23/6/2006
480,00	19/9/2006
4.560,00	19/9/2006
4.080,00	29/9/2006

9.3.3. individualmente o Sr. José Acélio Paulino de Freitas pela quantia de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), com data de origem de 3/10/2006;

9.4. aplicar a multa, prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, ao Sr. José Acélio Paulino de Freitas;

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

9.6. autorizar o pagamento da dívida em até 36 parcelas mensais e consecutivas, se requerido pelos responsáveis, com fulcro no art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do RI/TCU;

9.7. 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 Estado do Ceará, com base no § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do RI/TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.

10. O Ministério Público junto ao Tribunal, representado pelo Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado, discordou da proposta da Secex/CE (peça 59) e defendeu que a presente Tomada de Contas Especial deve ser arquivada por ausência de pressupostos para a constituição e o desenvolvimento válido e regular do processo, nos termos do art. 212 do RI/TCU. Eis fundamentos invocados para sustentar o entendimento do **Parquet** (peça 59):

“A Fundação Nacional de Saúde - Funasa aprovou, no exame da prestação de contas do Convênio 796/2005, despesas no valor de R\$ 544.398,44, de um total de R\$ 608.000,00 repassados. Foram impugnados R\$ 25.735,16 referentes a serviços não executados e R\$ 37.866,40 referentes ao valor da contrapartida não aplicada pelo Município de Acarapé/CE. No âmbito do TCU, contudo, foi impugnado o valor integral da avença em razão de indícios no sentido de que a empresa contratada e paga pela execução do respectivo objeto não tem existência real.

Caracterizada a revelia das pessoas chamadas a apresentar alegações de defesa, a unidade técnica, dando prosseguimento à instrução processual, ratificou as imputações da instrução preliminar e propôs, entre outras medidas, o julgamento pela irregularidade das contas do ex-prefeito, sua condenação ao pagamento de débito equivalente ao valor total repassado em decorrência do convênio, em solidariedade com a empresa contratada, bem assim, mediante a desconsideração da personalidade jurídica desta, com os respectivos sócios. Propôs, ainda, a condenação do ex-prefeito, em solidariedade com o município convenente, ao pagamento de débito equivalente ao valor da contrapartida não aplicada.

Com as devidas vênias da unidade técnica, os elementos indiciários oferecidos na instrução no sentido de que “a empresa Soares & Silva Construções não tem existência real” não são robustos o bastante para infirmar a aprovação parcial da prestação de contas conferida pela Funasa e justificar condenação correspondente ao valor integral do convênio. A ausência de contratação formal da mão-de-obra, admitindo que ausência de informação a respeito no Sistema

Rais (Relação Anual de Informações Sociais) traduza mesmo prova cabal disso, embora irregular, não constitui, por si só, impedimento absoluto a que a empresa tenha, de fato, executado a obra. Mesmo nos grandes municípios do Brasil verifica-se comumente, se não na maioria dos casos, em obras da natureza como as que integraram o objeto da avença em tela – melhoria habitacionais para o controle da doença de Chagas –, a contratação informal da mão de obra ou a subcontratação de ‘profissionais autônomos’ para a prestação de serviços ‘por empreitada’. De mais a mais, a equipe de auditoria não trouxe aos autos qualquer comprovante de que a obra, cuja execução parcial resta inconteste, tenha sido realizada por outrem.

Quanto ao funcionamento ou não da empresa no endereço oficial, noto que a informação é, na origem, muito imprecisa. Sabe-se apenas que cerca de dois anos após a contratação objeto desta TCE a sala comercial localizada no endereço oficial da empresa contratada encontrava-se fechada. Sobre o funcionamento da empresa na época da obra, tem-se tão somente a opinião da ‘administração do prédio’ – a qual não foi identificada nem qualificada na instrução – no sentido de que a construtora que alugou a sala até janeiro de 2008, também não identificada, “nunca funcionou efetivamente no local, abrindo a sala eventualmente e por pouco tempo”. Ora, ainda que se admita como prova informação prestada por pessoa não identificada, fico impedido de endossar a conclusão a que chegou a instrução ante a ausência de parâmetro para avaliar por quanto tempo deve uma empresa construtora permanecer com seu escritório aberto fisicamente para admitir-se sua existência real.

Observo acerca da instrução da unidade técnica, ainda, que não é cabível proposição simultânea de devolução integral dos recursos repassados pela Funasa cumulativamente com a condenação do município à devolução da contrapartida. Ora, esta devolução deve ser feita apenas na medida da recomposição da proporção de gastos pactuada entre os partícipes do convênio. A devolução integral dos recursos da União implicaria a ausência de gasto por esta a ser computada a título do ajuste e, por conseguinte, a correspondente desnecessidade de aporte de recursos pelo município.

Se, por outro lado, vier a prevalecer o entendimento original do órgão de origem, no sentido da aprovação parcial do convênio no valor de R\$ 544.398,44, seria, então o caso de instar o município a devolver os recursos necessários ao reestabelecimento das condições do rateio de despesas previstas no convênio. Para o repasse da Funasa no valor de R\$ 760.000,00, a contrapartida seria de R\$ 22.800,00, razão pela qual para o aporte efetivo de R\$ 544.398,44 a contrapartida, na mesma proporção, deveria ser de R\$ 16.331,95.

Tal importância não poderia ser imputada ao ente municipal, no entanto, sem a realização de nova citação, haja vista que o primeiro chamamento aos autos requeria defesa em contexto inteiramente distinto. A defesa do município, na ocasião, poderia limitar-se, como já dito, a opor a impossibilidade da imputação simultânea da reparação integral do erário federal e do aporte da contrapartida, ainda que dirigidas a responsáveis diferentes.

Considerando, porém: que se trata de quantia módica; o longo tempo decorrido desde a irregularidade, alcançando já mais de dez anos; e o fato de que a reparação ao erário federal, no caso vertente, promoveria antes um ajuste administrativo do que a recomposição de recursos públicos, haja vista que o pagamento deverá ser suportado pelos cofres municipais, deixo de propor a realização de nova citação do Município de Acarapé/CE, de modo a evitar que os custos da cobrança excedam, sob a perspectiva do interesse público maior, os benefícios que ela poderia produzir.

Considero igualmente inoportuna a renovação da citação do responsável pelo valor de R\$ 25.735,16, em razão dos serviços não executados, não apenas por se tratar de quantia relativamente baixa e pelo transcurso de mais de dez anos, mas, sobretudo, por considerar que também nesse caso a ocorrência não conta com evidências robustas. A fiscalização de construções sob domínio de particulares dificilmente será confiável se for realizada de outro modo que não seja concomitantemente à realização das obras. Com efeito, no caso vertente, as

melhorias habitacionais objeto do convênio ficaram expostas por mais de seis anos não apenas às intempéries e à ação degradadora do tempo, mas também ao uso e a intervenções pelos proprietários e/ou moradores sem qualquer tipo de controle ou histórico formal. Vale ressaltar, a propósito, que, de acordo com a instrução, o mesmo parecer técnico do qual consta a execução apenas parcial das obras ‘ênfatizou a dificuldade de fiscalização, pelo grande tempo passado desde o final das obras’.

Nesse contexto, manifesto-me contrário à proposta da unidade técnica contida na instrução à peça 56, por entender que, ante a ausência de pressupostos para a constituição e o desenvolvimento válido e regular do processo, a presente tomada de contas especial deva ser arquivada nos termos do art. 212 do Regimento Interno do TCU.”

É o Relatório.