

GRUPO II - CLASSE - II – 2ª Câmara

TC-029.285/2008-2

Natureza: Tomada de contas especial

Unidade: Serviço Autônomo de Águas e Esgoto do Município de Timon/MA

Responsável: Sebastião de Deus Rodrigues Ferreira, CPF 077.546.553-49

Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES NA APLICAÇÃO DE RECURSOS FEDERAIS TRANSFERIDOS. CITAÇÃO DO RESPONSÁVEL. REVELIA. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. DÉBITO PARCIAL. MULTA

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução lançada aos autos pela Secex/MA (fls. 323 a 331):

“(…)

II. DESCRIÇÃO DOS FATOS

2 Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde-Funasa, em desfavor do Sr. SEBASTIÃO DE DEUS RODRIGUES FERREIRA, ex-Diretor do Serviço Autônomo de Água e Esgoto do Município de Timon/MA (SAAE de Timon/MA), em decorrência, especialmente, da não localização de bens adquiridos com recursos federais transferidos para execução de projetos de construção de sistemas de abastecimento de água em Timon/MA e em municípios vizinhos, no âmbito de convênio firmado com o Município de Timon para prestação, pela Funasa, de assistência técnica e administrativa ao SAAE de Timon/MA (fls. 254/259).

3 As irregularidades foram evidenciadas por intermédio de realização, pela Coordenação Regional da Funasa no Maranhão, de supervisão administrativa, que resultou no Relatório de Supervisão Administrativa de 04/01/1995 (fls. 06/45) e de avaliação de ações de saneamento, objeto do Relatório de Viagem (fls. 46/52), de 23/03/1995. Os fatos objeto das fiscalizações mencionadas datam do período de setembro a novembro de 1994 (v. fls. 218/219).

4 Em 09/01/1995 (fls. 04), foi encaminhado o Relatório de fls. 04/45 para conhecimento do Coordenador Regional da Funasa/MA, que determinou pronunciamento da Assessoria Jurídica em 11/01/1995 (fls. 04), a qual indicou a necessidade de instauração de tomada de contas especial em 23/01/1995, o que foi determinado pelo então Coordenador Regional (fls. 04 e 04-verso) em 27/01/1995. Após algumas medidas saneadoras, em 19/06/1995, a determinação do Coordenador Regional recebeu opinião favorável do setor competente (fls. 05).

5 A tramitação do processo foi retomada, então, em março de 2004 (fls. 05), quase nove anos depois, com a indicação do nome do servidor que conduziria os trabalhos da tomada de contas especial.

6 O responsável pela condução do processo no âmbito da Funasa/MA buscou sanear o processo no afã de notificar o agente responsável, em especial pela escassez de elementos comprobatórios dos materiais não aplicados ou desviados das localidades contempladas com os recursos (fls. 55), tendo recorrido à Auditoria Interna (fls. 55/60), à Seção de Execução Orçamentária e Financeira (fls. 61/87), à Divisão de Administração (fls. 88/101), novamente à Auditoria Interna (fls. 102/104), enfim à Divisão de Engenharia de Saúde Pública (fls. 105/209), que procedeu a apuração do valor devido, segundo parâmetros que relaciona (fls. 109/111; 133/132; 218/220).

7 Assim, em agosto/2005 (fls. 221/243), foi expedida notificação ao responsável, com cópia de documentos referentes às irregularidades/impropriedades em questão, para apresentação de defesa, no prazo de quinze dias, ou recolhimento à União do valor imputado atualizado, com advertência de que o descumprimento da notificação implicaria em inscrição do responsável na conta Diversos Responsáveis Apurados, no Siafi, e remessa da Tomada de Contas Especial ao Tribunal de Contas da União.

8 O Responsável respondeu ao comunicado de fls. 221/243, em 28/09/2005, mediante correspondência de fls. 260/264, no qual esclareceu que não havia sido designado como ordenador de despesas, não tinha autoridade para movimentação das contas da Funasa referentes ao SAAE/Timon/MA, que o SAAE de Timon não tem jurisdição sobre os Municípios de Matões/MA e Parnarama/MA; que a Prefeitura Municipal de Timon assumira o SAAE de Timon em 24/11/1994, mediante a Lei 1.069, publicada em 25/11/1994, que as obras foram licitadas na Regional de Pedreiras e que a SAAE de Timon/MA só tomava conhecimento por ocasião dos deslocamentos dos técnicos da Funasa para os municípios beneficiados, em contatos por questão de logística e que o SAAE de Timon teria sido utilizado para realização de obras e serviços, pelas autoridades da Funasa de então, por dificuldades políticas de entendimentos com as autoridades dos Municípios de Matões/MA e Parnarama/MA.

9 Em 24/10/2005, foi emitido Parecer 248/PGF/PF/Funasa/MA/2005/sgc, com análise das justificativas apresentadas pelo Responsável, em que conclui pelo não acolhimento das razões de justificativa apresentadas, fundamentado na evidência de que o Responsável, apesar de não ter sido designado formalmente como ordenador de despesas, era o ordenador de despesas de fato, por ser aquele que movimentava os recursos repassados pela Funasa ao SAAE que resultaram na aplicação irregular de materiais adquiridos com recursos federais (fls. 271/273), reiterando a notificação para recolhimento do valor do débito atualizado, sob pena de inscrição do responsável na conta Diversos Responsáveis Apurados, no Siafi.

10 Foi expedido Ofício 001942-TCE/CORE/MA, de 25/10/2005, para informar ao Responsável que as justificativas apresentadas não haviam sido acolhidas (fls. 275/279), entregue em 26/10/2005 (fls. 280).

11 Esgotadas as providências administrativas para saneamento da irregularidade verificada nestes autos, expediu-se o respectivo Relatório de Tomada de Contas Especial, concluindo pela responsabilidade do Sr. Sebastião de Deus Rodrigues Ferreira pelo débito indicado (fls. 286/293).

12 As inscrições de responsabilidade foram efetuadas mediante Nota de Lançamento nº NL 2006NL600063, de 17/01/2006, fls. 295, com remessa à Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União em 02/06/2006 (fls. 300).

13 O Controle Interno, em relatório emitido em 08/08/2008, mais de dois anos após o recebimento da TCE remetida pelo Gestor, não registrou a intempestividade na instauração da Tomada de Contas Especial por parte da autoridade competente, mesmo tendo havido inobservância do prazo previsto no art. 5º da Instrução Normativa TCU 1, de 9 de dezembro de 1993, no art. 1º, § 1º, da Instrução Normativa TCU 13, de 4 de dezembro de 1996 e no art. 1º, § 1º e 2º, inciso I, e art. 4º, § 1º, alínea 'd', da atual Instrução Normativa 56, de 5 de dezembro de 2007 (desde a comunicação ao Coordenador Regional da Funasa/MA dos fatos ensejadores da TCE, em 09/01/1995 (fls. 04), até a remessa da Tomada de Contas Especial às SFC/CGU, em 02/06/2006 (fls. 300), transcorreram mais de onze anos; contudo, verificou a correta organização da TCE (fls. 305), e atestou a irregularidade das contas (fls. 306/307), tendo o Ministro de Estado da Saúde tomado conhecimento das conclusões dos respectivos Relatório e Certificado de Auditoria, bem como do Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno (fls. 308).

III. ANÁLISE

III.1 PRELIMINAR DE APLICABILIDADE DO § 4º DO ART. 5º DA INSTRUÇÃO NORMATIVA - TCU Nº 56, DE 5 DE DEZEMBRO DE 2007

14 O presente processo apresenta elementos que permitem a aplicabilidade da regra

contida no § 4º do art. 5º da IN TCU 56/2007, tendo em vista que, em contraste com a regra prevista no § 1º do art. 1º da mesma IN, em vez de conclusão do procedimentos e remessa de autos à apreciação do Tribunal de Contas da União no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a contar da ocorrência dos fatos geradores (a data mais recente dos fatos é novembro/1994, v. fls. 219), o Controle Interno federal vem a receber a presente TCE em 02/06/2006 (fls. 300), com remessa ao TCU em outubro de 2008 (fls. 309), sendo que, em qualquer dos casos, mais de dez anos havia transcorrido desde a ocorrência dos fatos geradores. Assim, caberia o arquivamento do presente processo e a determinação de que seja apurada a responsabilidade daqueles que concorreram para o atraso, nos termos da citada Instrução Normativa.

III.2 DOS ELEMENTOS CONSTANTES NOS AUTOS

15 As ações fiscalizatórias da Funasa evidenciaram as seguintes irregularidades:

a) Relatório de Supervisão Administrativa, de 04/01/1995:

a.1) comprovação de pagamentos por meio de recibos, que não atenderiam às exigências da Administração Pública, os quais totalizaram R\$ 4.050,00 (quatro mil e cinquenta reais) a serem ressarcidos ao Erário (fls. 6); [no item II do Relatório Técnico/Administrativo, de 28/06/2005, fls. 110, há registro que o valor não fora ressarcido até então]

a.2) notas fiscais n°s 847 e 848, emitidas por R.D. Com. e Representações Ltda. no mesmo dia, pagas no mesmo dia, mediante os cheques n°s 848131 e 848132, referentes a um mesmo material adquirido (tubos de PVC PBA Ø 60: NF 847, 300 tubos, fls. 21; NF 848, 1200 tubos, fls. 44) (fls. 7);

a.3) propostas dos fornecedores faziam referência a dois convites, de n°s 19/94 (fls. 39, 40 e 41) e 21/94 (fls. 24, 25 e 26), com data de abertura no dia 04/11/1994, às 15h00 e às 16h00, respectivamente, sem constar, nos arquivos da Unidade, outros registros da existência desses convites; não foram apresentados, em relação a ambos, termos do julgamento nem registros da indicação da firma vencedora; teriam participado de ambos as mesmas empresas (R. D. Comércio e Representações Ltda., Hidrotec e Bramac), que declararam conhecer e aceitar as normas do Edital de Licitação do SAAE em questão, edital este não apresentado e, assim, tido por inexistente (fls. 7);

a.4) O PBS (Pedido de Bens e Serviços) dos Convites n°s 19/94 (fls. 42) e 21/94 (fls. 23) não se referiam ao recurso orçamentário nem se encontravam aprovados pelo ordenador de despesas (fls. 7) [as solicitações de aquisição de serviços de fls. 11 e 35 também falecem da citada autorização];

a.5) convite para contratação de serviço de escavação de poço tubular na localidade Paiol do Centro, em Parnarama/MA, onde três firmas apresentaram as mesmas características nas informações prestadas (fls. 36, 37 e 38), sem papel timbrado nem referência ao número do convite (fls. 7).

a.6) contratação [aquisição de eletrobomba submersa para 30 m³/h, 10 cv, incluindo tubos, cabos e conexões para instalação a 30 m; grupo gerador 18 kva diesel incluindo quadros de comando; instalação dos equipamentos, fls. 27/29] que redundara na emissão da Nota Fiscal 004, fornecedor Hidrocon [Hidrocon - Construções Com. e Repres. Ltda., 41.526.906/0001-21, fls. 31], em que as propostas apresentadas pelos três licitantes (fls. 27, 28 e 29) estavam em papel timbrado da 'própria Autarquia', sem outras características de que tenha sido realizada uma licitação (fls. 7);

b) Relatório de Viagem referente ao PCD n° 00009/95, de 23/03/1995, fls. 46/52):

b.1) contratação de construção de poços nas localidades Brejinho, Paiol do Centro e Timon sem 'ritual formal de licitação (...) atendendo PRESSÕES DE NATUREZA POLÍTICA esses processos foram direcionados à firma Hidrocon, pseudo vencedora (fls. 47) [declarações atribuídas ao Engenheiro Sebastião, indicado como responsável nesta TCE];

b.2) pagamentos da construção de poços nas localidades Brejinho, Paiol do Centro e Timon feitos 'antes da execução e entrega' (fls. 47) [declarações atribuídas ao Engenheiro Sebastião, indicado como responsável nesta TCE] (o autor do relatório comenta, entretanto, que 'o único atenuante é que estes serviços praticamente foram todos concluídos e os preços ficaram

abaixo do preço médio praticado no mercado', fls. 47)

b.3) desvio de finalidade de 500 (quinhentos) tubos PVC – 60 mm (correspondentes à aquisição que resultou na emissão da Nota Fiscal 810, R. D. Comércio e Representações) e de parte do material adquirido nas contratações que resultaram na emissão das notas fiscais nºs 847 e 848 (1.410 tubos de PVC PBA Ø 60 e 295 tubos de PVC PBA Ø 110 (fls. 48) [também da R.D. Comércio e Representações Ltda., v. alínea a.2 acima] para o assentamento de Rede de Distribuição na cidade de Timon/MA [declarações atribuídas ao Engenheiro Sebastião, indicado como responsável nesta TCE, que teria se comprometido em repor o material desviado, fls. 47];

b.4) parte dos materiais para ligações domiciliares objeto das notas fiscais nº 810, da R. D. Comércio e Representações, nº 007 da Nova Casa, nº 0196 da Centaurus e nº 0319 da Engecop teriam sido enviados à Parnarama/MA, para pessoa não identificada (fls. 48) [declarações atribuídas ao Engenheiro Sebastião, indicado como responsável nesta TCE]; em Parnarama/MA, o encarregado pelo Serviço Autônomo de Água informou que foram instalados aproximadamente 700 (setecentas) novas ligações, nas quais o material foi adquirido pelo interessado, 'limitando-se o SAA a cadastrar e fiscalizar a execução' (fls. 48). Esclarece o autor do relatório que o procedimento correto seria a Funasa adquirir o material, entregar ao SAAE, que deve registrá-los em fichas de almoxarifado e vendê-los aos usuários, de forma parcelada, a ser cobrada na conta de consumo de água, o que não teria sido observado no caso (fls. 48).

b.5) existência de saldos de empenho pendentes de devolução pelo SAAE de Timon/MA à Funasa referentes às Notas de Empenho nºs 2892 (R\$ 3.436,00), 3383 (R\$ 488,00), 3882 (R\$ 2.123,62), 4795 (R\$ 4.299,79) e 4796 (R\$ 5,00), no valor total de R\$ 10.352,41 (dez mil, trezentos e cinquenta e dois reais e quarenta e um centavos) (fls. 48).

16 Diante desse quadro, temos a considerar:

17 Em relação ao à alínea 'a.1' do item 15 (imputação de irregularidade na comprovação de despesas no montante de R\$ 4.050,00), não há nenhum documento recuperado, nos autos, que especifique a que despesas se referem, o motivo específico de os documentos não serem hábeis para a comprovação de despesas que foram realizadas nem em que datas foram essas despesas realizadas. Por outro lado, há registros de que o responsável teria assumido que a documentação comprobatória de despesas era inadequada, teria demonstrado interesse em providenciar o ressarcimento ao erário (v. fls. 6/7) e até teria afirmado que fez o recolhimento (fls. 110); aliás, por ocasião de sua manifestação direta no processo (fls. 260), entretanto, não apresentou oposição a essa imputação, apesar de ter recebido a Notificação TCE-01/2005 (fls. 221/222) onde os documentos que citam o fato foram anexados, os quais lhe permitiram o conhecimento integral das imputações feitas e facultaram-lhe a apresentação de justificativas ou de argumentos que afastassem as irregularidades apontadas as quais, diante dos registros analisados e da postura assumida pelo responsável, assumem a condição de verdade entre as pessoas envolvidas (autor do Relatório e o Responsável), por não terem sido contestadas.

18 Em que pese os fatos acima descritos, falece condições objetivas para imputação do débito em apreço, pela impossibilidade da caracterização dos fatos. Há de se falar em ressarcimento se houve dano ao Erário, o que não foi demonstrado (a discussão se dá no plano da formalização da comprovação das despesas, o que pode ter induzido o responsável a percepção equivocada que essa falha necessariamente implica em ressarcimento, o que não é verdade, visto que se pode provar que não houve prejuízo ao erário caso se comprove que o bem adquirido foi recebido e o serviço contratado foi prestado). Diante dessa ausência de suporte documental, entendemos insubsistente a imputação, principalmente pela inviabilidade de sua apuração, tendo em vista os registros, ao longo dos autos, que foram juntados todos os documentos possíveis de serem localizados, sem que os documentos relativos à irregularidade em questão estivessem entres os localizados, em função do tempo decorrido e das perdas nos arquivos públicos (fls. 64, 89, 91, 97, 109 e 134).

19 Entendemos que os indícios mencionados nas alíneas do item 15 adiante mencionadas podem ser considerado como indícios de simulação de licitações; os documentos juntados aos autos

adiante citados teriam apenas a finalidade de dar sustentação à essa simulação:

a) alínea 'a.2', licitações simultâneas para o mesmo objeto, no caso, os convites nºs 019/94 e 021/94, cf. fls. 41 e 26, respectivamente;

b) alínea 'a.3', ausência de formação de autos dos convites nºs 019/94 e 021/94 e inexistência de documentos avulsos a respeito dos pleitos em questão);

c) alínea 'a.4', solicitações de aquisição de serviços sem aprovação do ordenador de despesas nos convites nºs 017/94 (fls. 8 e 11), 019/94 (fls. 39/41 e 42) e 021/94 (fls. 24/26 e 23) e na licitação, não identificada, para perfuração de poço tubular em Brejinho, no Município de Parnarama/MA (fls. 188/189 e 35);

d) alíneas 'a.5' e 'a.6', ambas referentes a utilização de igual formulário para apresentação de proposta pelos licitantes (licitação para contratação de obra de escavação de um poço tubular na localidade de Paiol do Centro, no Município de Parnarama/MA, fls. 36/38, e licitação para a aquisição de eletrobomba, grupo gerador, com instalação, fls. 27/29);

e) alínea 'b.1', contratação sem licitação e direcionadas a uma única empresa (Hidrocon - Construções com. e Representações Ltda., CNPJ-41.526.906/0001-2, no caso das contratações de obras nos Bairros Mateuzinho (N.F. nº 17, fls. 183) e Pedro Patrício (N. f. nº 18, fls. 184), na localidade de Paiol do Centro, no Município de Parnarama/MA (N. f. nº 20, fls. 33/38) e no caso da aquisição de eletrobomba submersa e grupo gerador, com instalação (N.F. nº 4, fls. 27/31).

20 O responsável, a propósito dos fatos acima descritos no item 19, informou que as obras teriam sido licitadas na Regional de Pedreiras, e que o SAAE de Timon 'tomava conhecimento pelo fato de sempre que o engenheiro da empreiteira se deslocava para os municípios beneficiados contactava por questão de logística', e que o SAAE de Timon era utilizado em virtude das dificuldades de entendimento entre as autoridades da Funasa e os então gestores de Matões e Parnarama (fls. 260).

21 Os autos, contudo, trazem documentos com o timbre do SAAE de Timon (cartas-convite: fls. 8/10; 27/29), que contradizem a argumentação do Responsável as quais, diante das demais circunstâncias narradas no item 19, perdem força, prevalecendo a tese da ocorrência de simulação de licitação.

22 No que concerne à efetivação de pagamentos antecipados (alínea 'b.2', item 15), as notas fiscais da construção de poço na localidade de Brejinho (N.F. nº 019, fls. 189), de Paiol do Centro (N. f. nº 020, fls. 33), e em Timon (Bairros Mateuzinho, nº f. nº 017, fls. 183; Bairro Pedro Patrício, nº f. nº 018, fls. 184), verifica-se que todas essas notas fiscais deixaram de ser datadas e somente a nº f. nº 017 possui atesto, datado do dia da emissão do cheque de pagamento (fls. 185/187), elementos que reforçam a hipótese levantada, sobre a qual não tratou o Responsável em suas justificativas constantes dos autos (v. fls. 260).

23 As questões tratadas nas alíneas 'b.3' e 'b.4' do item 15 foram bastante enfrentadas nos presentes autos (fls. 7, 48, 111, 133/134). Inicialmente, fez-se conferência de documentos de controle e bens em almoxarifado (fls. 47/48), depois foi feita a apuração do que fora aplicado das instalações feitas nos povoados beneficiados e o do que deveria haver como saldo de material (fls. 111) e, por fim, estimou-se, à míngua de documentação, que o desvio de material teria implicado em pagamento a maior de serviços, vez que todos os serviços executados foram integralmente pagos, como se todo o material a ele relacionado houvesse sido utilizado, chegou-se a apuração de valor que inclui os bens tido como desviados e respectiva proporção de serviços pagos (fls. 133/134), a qual acolhemos como adequada ao caso em apreço.

24 A propósito do valor e das datas das parcelas que compõem o débito (fls. 218), propomos ajustes para adequá-los ao momento da aquisição de cada bem desviado, a saber:

a) quanto aos 1.550 tubos de 20 mm desviados, 650 deles foram adquiridos em 23/09/1994 (fls. 164/165); 100, em 26/09/1994 (fls. 144) e 800 em 29/09/1994 (fls. 140 e 148), assumindo-se que os consumidos foram os que primeiro foram adquirido (v. fls. 164/165);

b) quanto aos 1.035 tubos de 60 mm desviados, todos foram adquiridos em 14/11/1994

(fls. 21, 44), assumindo-se que os consumidos foram os que primeiro foram adquiridos, em 23/09/1994 (fls. 164/165);

c) quanto aos 396 tubos de 110 mm desviados, todos foram adquiridos em 14/11/1994 (fls. 21).

25 A composição do débito assumiria a seguinte forma (v. quadro 'Débito', fls. 316):

OBJETO	DATA	VALOR
SERVIÇOS PAGOS E NÃO EXECUTADOS - TUBOS DE 20 MM NÃO APLICADOS (1550 TUBOS DE 6 M CADA)	23/09/1994	R\$ 5.655,00
	26/09/1994	R\$ 870,00
	29/09/1994	R\$ 1.740,00
	29/09/1994	R\$ 5.220,00
SERVIÇOS PAGOS E NÃO EXECUTADOS - TUBOS DE 60 MM NÃO APLICADOS (1.035 TUBOS DE 6 M CADA)	14/11/1994	R\$ 29.187,00
SERVIÇOS PAGOS E NÃO EXECUTADOS - TUBOS DE 110 MM NÃO APLICADOS (396 TUBOS DE 6 M CADA)	14/11/1994	R\$ 27.680,40
TOTAL		R\$ 70.352,40

26 As irregularidades tratadas na alínea 'b.5' do item 15 foram objeto de tratamento por parte dos responsáveis pela fase interna da tomada de contas especial, os quais concluíram pela regularização da situação, conforme se busca demonstrar no quadro 'Orçamento', fls. 317.

27 Reiteramos o entendimento de que o Sr. SEBASTIÃO DE DEUS RODRIGUES FERREIRA seja o responsável, tendo em vista os documentos que indicam ter assinado as ordens de pagamento referentes à aplicação dos recursos federais em questão, conforme fls. 14, 20, 32, 45, 115, 119, 127, 145, 150, 166, 173, 180 e 185.

28 Acrescentamos, às irregularidades apresentadas, empenhos promovidos no âmbito do SAAE de Timon/MA realizados posteriormente à efetivação da despesa, o que viola a regra orçamentária da antecedência necessária do empenho (art. 60, Lei n 4.320, de 17 de março de 1964), como vemos nos casos das contratações que resultaram na emissão das notas fiscais n°s 847 (v. fls. 22 e 21), 4 (v. fls. 30 e 31), 848 (v. fls. 43 e 44), 319 (v. fls. 139 e 140), 196 (v. fls. 143 e 144), 110 (fls. 152 e 153) e 408 (fls. 202 e 203). Tais registros servem para reforçar tanto a hipótese de licitações simuladas quanto a de pagamentos antecipados, tratadas acima.

29 Ademais, houve o acolhimento de notas fiscais inidôneas, por ausência de oposição de data: notas fiscais n°s 020 (fls. 33), 028 (fls. 179), 017 (fls. 183), 018 (fls. 184) e 019 (fls. 189).

30 Em suma, as irregularidades imputadas ao Responsável assumem a seguinte composição:

- a) indícios de simulação de licitações (itens 19, 20, 21 e 28);
- b) realização de pagamentos antecipados (item 22 e 28);
- c) desvio de bens e estimativa de pagamento de serviços a maior, com débito calculado, originalmente, em R\$ 70.352,40 (setenta mil, trezentos e cinquenta e dois reais e quarenta centavos) (itens 23, 24 e 25);
- d) acolhimento de notas fiscais sem data (item 29).

31 Verificamos a ocorrência de cobrança extemporânea por parte da Funasa, considerando que a cobrança acerca do ressarcimento dos valores supostamente devidos ao Erário foi dirigida ao Responsável, por meio do Ofício 001567-TCE/CORE/MA/Funasa, de 24/08/2005 (fls. 221/243), entregue em 19/09/2005, decorridos, portanto, mais de 10 (dez) anos da data dos fatos geradores (setembro e novembro de 1994, v. fls. 219), tendo sido a presente Tomada de Contas Especial instaurada somente em agosto de 2004, tendo o curso do processo sido paralisado no período de junho/1995 a março de 2004 (i.e., oito anos), conforme itens 4 e 5 da presente Instrução.

32 Tamanho interregno de tempo deve ser considerado como obstáculo ao exercício da

ampla defesa, haja vista a dificuldade a ser enfrentada pelo Responsável na obtenção de documentos para forrar as suas justificativas/esclarecimentos. Assim, nos dizeres do Exmº Sr. Ministro BENJAMIN ZYMLER, em voto proferido no Acórdão 2158/2006-Segunda Câmara:

‘(...) Substancialmente, contudo, principalmente perante o longo período entre a consumação dos atos de gestão ora questionados e a sua convocação para sobre eles se manifestar, aquele direito restou sobejamente prejudicado. Pensar de forma diferente, será fazer pesar sobre ele um ônus do qual não poderá desincumbir-se sem prejuízo à sua pessoa (ante as consequências negativas advindas de um julgamento pela irregularidade destas contas) e ao seu patrimônio (resultado da condenação em débito).’

33 Os autos evidenciam a ausência de suporte documental, tendo em vista que os documentos juntados aos autos foram os possíveis de serem localizados, em função do tempo decorrido e das perdas nos arquivos públicos (fls. 64, 89, 91, 97, 109 e 134), deixando dúvidas quanto à correção de conclusões relevantes, como aquelas que subsidiam a imputação do débito e as irregularidades nas licitações. Em razão das circunstâncias, falece autoridade para exigir-se do Responsável o pleno esclarecimento e as adequadas justificativas para esse fatos, ocorridos há mais de 14 (quatorze) anos atrás.

34 Em casos semelhantes aos destes autos, à vista da impossibilidade de êxito na obtenção de elementos essenciais à comprovação da correta utilização dos recursos ou à dificuldade a ser enfrentada pelo Responsável na obtenção dos documentos questionados, em face da demora excessiva na instauração da tomada de contas especial, o que constitui obstáculo à defesa do responsável, este Tribunal tem acolhido propostas no sentido do trancamento das contas, por considerar que quaisquer medidas que venham a ser intentadas, a essa altura dos acontecimentos, restarão, por certo, infrutíferas e dispendiosas para o erário (Acórdãos 166/2004, 2.750/2005, 285/2006 e 803/2006, 863/2006, 2207/2006, todos da 1ª Câmara; Acórdão nº 2158/2006, Segunda Câmara).

35 A título de ilustração, cita-se manifestação sobre o tema do Exmº Sr. Ministro Guilherme Palmeira no TC-000.501/2005-6 (Acórdão 863/2006-TCU-1ª Câmara):

‘A propósito, como fiz em outras oportunidades, considero oportuno assinalar parte do Voto condutor da Decisão 172/2001 - 2ª Câmara, em que foi discutida situação similar à enfrentada nestes autos:

‘Em vista dos elementos e informações constantes dos autos, alinho-me ao entendimento defendido pela unidade técnica, referendado pelo Ministério Público junto ao TCU, no sentido de que se encontra prejudicada a emissão de juízo sobre os fatos em discussão. Afinal, proferir julgamento de mérito em Tomada de Contas Especial instaurada 13 (treze) anos após o repasse dos recursos é tarefa extremamente delicada, tanto no que diz respeito a uma suposta condenação do beneficiário dos recursos, quanto no caso da isenção de sua responsabilidade, pois, inegavelmente torna-se praticamente impossível a apuração dos fatos, especialmente no que tange ao levantamento de prova documental por parte do responsável, cerceando-lhe, por conseguinte, a possibilidade de defesa eficaz.’

36 Sobre a matéria, o Professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, em sua obra ‘Tribunais de Contas do Brasil, Jurisdição e Competência’ - (Editora Fórum, Belo Horizonte, 2003, fls. 556/557), leciona:

‘5.3.6. decurso de tempo

Entre os meios de defesa sustentáveis, um, que também parece possível, é aquele referente ao longo decurso de tempo que impede a parte de desincumbir-se do ônus da prova que lhe foi imposto.

Mesmo reconhecendo que o dever de ressarcir o erário pode ser considerado imprescritível e que compete ao administrador público e ao particular, que gere recursos públicos, o ônus da prova pela regularidade, é possível admitir que o longo decurso de tempo entre a prática do ato e a citação do responsável torne impossível o exercício da defesa.

Essas hipóteses particularíssimas foram por nós consideradas no desempenho das funções de Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Distrito Federal, independentemente de alegação do interessado, e mesmo em casos de revelia, **ou até antes mesmo de proposta de citação (...)**

Entendo pertinente, transcrever, ainda, as razões consignadas a respeito de tema semelhante ao tratado no presente processo, expostas no voto condutor da Decisão 667/1995 - Plenário:

‘A lei institui a obrigação de prestar contas, nos prazos definidos, e certamente não pretende que se sujeitem os responsáveis a processos Kafkianos, com exigências formuladas vários anos após o encerramento dos respectivos mandatos. Por isso a legislação prevê a hipótese de que, diante da impossibilidade material de comprovar quer a regularidade, quer a irregularidade, o Tribunal dispense a reiteração da exigência da prestação de contas. É o que admite o art. 20 da Lei 8.443/1992, segundo o qual ‘as contas serão consideradas ilíquidáveis, quando caso fortuito ou de força maior, comprovadamente alheio à vontade do administrador, tornar materialmente impossível o julgamento de mérito.’ (grifo nosso)

37 Nesses termos, embora haja elementos que atentem contra a boa e regular aplicação dos recursos públicos, em conformidade com todas as formalidades exigidas pelas normas legais e regulamentares que tratam da matéria, os fatos aqui narrados, alheios à vontade do Responsável, impedem que lhe seja atribuída responsabilidade pela plenitude das irregularidades apontadas, ainda mais que o largo lapso temporal não permite o acesso a toda a documentação comprobatória, razão pela qual propomos somente a imputação das irregularidades devidamente documentadas e evidenciadas, a partir da condensação registrada no item 29 desta Instrução, a saber:

a) solicitações de aquisição de serviços sem aprovação do ordenador de despesas (alínea ‘a.4’ do item 15);

b) desvio de bens e estimativa de pagamento de serviços a maior, com débito calculado, originalmente, em R\$ 70.352,40 (setenta mil, trezentos e cinquenta e dois reais e quarenta centavos) (itens 22, 23 e 24);

c) empenho posterior à realização da despesa (item 28)

d) acolhimento de notas fiscais sem data (item 29).

III. CONCLUSÃO:

38 Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

a) o acolhimento da aplicabilidade do § 4º do art. 5º da Instrução Normativa - TCU 56/2007 para determinar:

a.1) à Fundação Nacional de Saúde que promova, em 60 (sessenta) dias, contados a partir da ciência da decisão, a apuração de responsabilidade daqueles que concorreram para o atraso na instrução da presente Tomada de Contas Especial, assim como comunique o resultado da apuração a este Tribunal de Contas da União;

a.2) à Secex/MA, o acompanhamento da determinação acima, no bojo dos presentes autos; e

a.3) o arquivamento do presente processo, uma vez concluído o acompanhamento.

b) em caso de determinação em contrário ao arquivamento:

b.1) a **citação**, nos termos dos arts. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei 8.443/92 c/c arts. 201, § 1º, e 202, inciso II, do Regimento Interno, do Sr. **SEBASTIÃO DE DEUS RODRIGUES FERREIRA, CPF 077.546.553-49**, pelo valor do débito indicado, para, no prazo de quinze dias, contados a partir da ciência da citação, apresentar alegações de defesa ou recolher, aos cofres da Fundação Nacional de Saúde, a quantia original de **R\$ 70.352,40** (setenta mil, trezentos e cinquenta e dois reais e quarenta centavos, cujas ocorrências se deram nas seguintes datas: 23/09/1994, 26/09/1994, 29/09/1994 e 14/11/1994) atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, nos termos da legislação vigente, em razão das ocorrências relatadas nos itens 15, ‘b.3’ e b.4’, 23, 24 e 25 desta Instrução, pelo desvio de material adquirido com recursos da Fundação Nacional de Saúde

para o SAAE de Timon/MA e estimativa de pagamento de serviços a maior, no período de setembro a novembro de 1994;

b.2) a **audiência**, nos termos dos arts. 10, § 1º, e 12, inciso III, da Lei 8.443/92 c/c arts. 201, § 1º, e 202, inciso III, do Regimento Interno, do Sr. **SEBASTIÃO DE DEUS RODRIGUES FERREIRA, CPF 077.546.553-49**, para que, no prazo de quinze dias, contados a partir da ciência da audiência, apresente razões de justificativa para as ilegalidades abaixo:

b.2.1) solicitações de aquisição de serviços sem aprovação do ordenador de despesas (alínea ‘a.4’ do item 15);

b.2.2) realização de empenho posterior à realização da despesa (item 28);

b.2.3) acolhimento de notas fiscais sem data (item 29).”.

2. O Diretor e o Secretário da Secex/MA manifestaram sua concordância com as conclusões contidas na instrução acima transcrita (fl. 331).

3. O ilustre Representante do Ministério Público junto a esta Corte rejeitou a proposta principal, e acolheu a proposta alternativa da unidade técnica, nos seguintes termos (fl. 332):

“Em exame de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde - Funasa, em desfavor do Sr. Sebastião de Deus Rodrigues Ferreira, em razão da inexecução parcial dos serviços pactuados em instrumento firmado pela referida fundação com o Município de Timon/MA, que tinha por objeto a execução de obras relacionadas a serviços de água e esgotos.

Em auditoria realizada no município, não foram localizados bens adquiridos com os recursos federais transferidos. A Secex/MA procedeu aos cálculos dos valores envolvidos e obteve o resultado indicado na planilha de fls. 316 (valor histórico: R\$ 70.352,40).

Os fatos geradores do dano ocorreram entre os dias 23.9.1994 e 14.11.1994 (tabela constante à fl. 328). Nada obstante, o responsável só veio a ser notificado em agosto de 2005 (fls. 221/243).

Ante a esse intervalo de tempo entre a configuração do dano e a notificação do responsável, a Secex/MA menciona a possível existência de prejuízos à ampla defesa e propõe o arquivamento do presente processo (item ‘a’, fl. 331). Alternativamente, sugere a citação do responsável pelo débito apurado e a sua oitiva por outras irregularidades constatadas nos autos (item ‘b’).

Ao ver deste Representante do Ministério Público, sobreleva, acima da evidência de haver transcorrido mais de 10 anos entre o fato gerador e a notificação do responsável, a relevante materialidade do convênio sob análise, cujo valor atualizado, beira a cifra de R\$ 600.000,00, bem assim a existência de indícios de que o exercício do contraditório e da ampla defesa não restou prejudicado com o passar do tempo, haja vista haver robusta documentação acerca do convênio (fls. 1/84, v.p.), a qual permite inclusive o cálculo pormenorizado dos itens glosados pela fiscalização que esteve no município.

Diante desse quadro, somos levados a acreditar que a racionalidade administrativa e a economia processual apontam, neste específico caso, não no sentido do arquivamento do feito, mas no do seu prosseguimento, de forma a levá-lo a julgamento pelo TCU. Afinal, o arquivamento deste processo, que trata de relevantes verbas públicas, sem que haja elementos apontando para eventual prejuízo para o exercício do contraditório e da ampla defesa, seria ir de encontro aos mencionados princípios informadores da IN TCU 56/2007.

Dessa forma, propomos a remessa dos presentes autos à Secex/MA, para que sejam realizadas as comunicações processuais sugeridas (alternativamente) nos itens b.1 e b.2 do encaminhamento de fls. 331. Alertamos apenas quanto à necessidade de se indicar no ofício de citação todas as parcelas que compõem o débito, juntamente com as respectivas datas históricas (no item b.1, foi informado o valor total do débito).”.

4. Por meio de despacho manifestei minha concordância com as ponderações apresentadas pelo MP/TCU e determinei a realização da citação e audiência propostas (fl. 333).

5. Cumprido o despacho, a unidade técnica voltou a se manifestar nos autos, nos seguintes termos (fls. 363 a 365):

“1. Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde-Funasa em desfavor do Ex-Diretor do Serviço Autônomo de Águas e Esgoto do Município de Timon/MA, Sr. Sebastião de Deus Rodrigues Ferreira, em razão da inexecução parcial dos serviços pactuados em instrumento firmado com o Município de Timon/MA para execução de obras relacionadas a serviço de água e esgotos.

2. Instruções procedentes às fls. 323/331 e 351/352.

3. Em cumprimento ao Despacho do Sr. Ministro-Relator, às fls. 333 anuindo à proposta do MP/TCU, determinou-se a realização da citação e audiência propostas alternativamente, às fls. 323/331, com o aperfeiçoamento sugerido pela Procuradoria (fls. 332).

4. A audiência e citação do responsável, Sr. Sebastião de Deus Rodrigues Ferreira foram efetivadas por meios dos Ofícios TCU/Secex/MA n°s 688/2010 e 693/2010 (fls. 334/339). As correspondências foram devolvidas pelos correios por três vezes (fls. 340/341) e reenviadas mediante Ofícios TCU/Secex/MA n°s 2126/2010 e 2125/2010 e também devolvidas pelos correios após em três tentativas de entrega ao signatário (fls. 346/349).

5. Constam dos autos avisos de recebimento (ARs) que comprovam que os Ofícios-TCU/Secex/MA n°s 688/2010 e 693/2010 (fls. 344/345) foram recebidos no endereço do responsável cadastrado na base de dados do Sistema CPF/RFB (Rua Cento e Três, n° 481. Parque União. Timon/MA. CEP: 65.633-223), em ambos os casos pelo Sr. Miguel Ferera da Silva. Ressaltamos, desde já, que à luz do art. 179, inciso II, do RI/TCU e de vasta jurisprudência desta Corte (Acórdãos 1.019/2008-Plenário, 1.110/2008-2ª Câmara, 785/2008-2ª Câmara, 3.300/2007-2ª Câmara, 2.744/2007-2ª Câmara, 2.752/2007-1ª Câmara, 338/2007-Plenário e 5.575/2009-1ª Câmara), a citação e a audiência devem ser reputadas válidas.

6. Não obstante isso e conferindo amplitude máxima aos balizadores constitucionais do contraditório e da ampla defesa, na instrução de fls. 351/352 foi proposta, e posteriormente ratificada pelo Despacho de fls. 352, a renovação da citação e da audiência do ex-Diretor por meio de edital (respectivamente às fls. 356/355). Apesar de tudo, o responsável permaneceu silente.

7. De início, verifica-se que, transcorrido o prazo regimental, o responsável, apesar de ter sido exaustivamente citado, não apresentou alegações de defesa, nem efetuou o recolhimento do débito, razão pela qual deve ser considerado revel, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

8. No tocante ao mérito, observa-se que as irregularidades que fundamentaram as citação/audiência estão devidamente caracterizadas e demonstradas, conforme se verifica na leitura da instrução anterior dos autos, fls. 323/331.

9. Assim, levando-se em conta a revelia e considerando ainda que as irregularidades não foram elididas e que o débito e o respectivo responsável estão devidamente identificados, torna-se necessário julgar irregulares as presentes contas, condenando-se em débito o Sr. Sebastião de Deus Rodrigues Ferreira. Adicionalmente, deve este ser penalizado com a aplicação de multa proporcional à dívida, ante a gravidade dos fatos impugnados.

10. Por outro lado, como o responsável também não atendeu à audiência determinada mediante Ofício 2126/2010-TCU/Secex/MA de 22/06/2010 (fls. 350/351), deve este ser ainda penalizado com a aplicação de multa, conforme art. 58, II, da Lei 8.443/92.

11. Quanto ao exame previsto no art. 202, § 2º, do Regimento Interno e no art. 1º da Decisão Normativa 35/2002, convém destacar que, diante da natureza dos fatos impugnados, não houve a configuração de boa-fé na gestão dos recursos federais repassados, razão pela qual o

julgamento pela irregularidade das contas poderá ocorrer desde logo.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

12. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, para posterior encaminhamento ao Exmº Sr. Ministro-Relator, José Múcio Monteiro, propondo ao tribunal que decida por:

I- as presentes contas sejam julgadas irregulares e em débito o Sr. José Pedro Ferreira Reis (CPF 016.237.023-72) nos termos dos arts. 1º e 16, inciso III, alínea 'b' e 'c', 19, da Lei 8.443/1992, condenando-o ao pagamento das importâncias abaixo relacionadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculadas a partir das datas abaixo especificadas, até a efetiva quitação dos débitos, fixando-lhe o prazo de quinze dias, para que comprove perante este Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres da Fundação Nacional de Saúde-Funasa, nos termos do art. 23, inciso III, alínea 'a', da citada lei c/c o art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU;

Datas	Valores da Ocorrência
23/09/1994	R\$ 5.655,00
26/09/1994	R\$ 870,00
29/09/1994	R\$ 1.740,00

Datas	Valores da Ocorrência
29/09/1994	R\$ 5.220,00
14/11/1994	R\$ 29.187,00
14/11/1994	R\$ 27.680,40

II - seja aplicada ao responsável as multas previstas nos arts. 19, *caput*, 57, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 210 e 267 do Regimento Interno/TCU, e 58, inciso II, da citada lei, fixando o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a' do Regimento Interno/TCU) o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na data do efetivo recolhimento se for pago após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

III - seja autorizada desde logo a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendida à notificação, e

IV - seja remetida cópia da deliberação a ser proferida, acompanhada de seus correspondentes relatório e voto, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, para ajuizamento das ações penais e civis cabíveis, nos termos dos arts. 16, § 3º, e 12, inciso IV, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 71, inciso XI, da Constituição Federal e 209, § 6º, do Regimento Interno/TCU.”.

6. O Representante do MP/TCU manifestou sua concordância com essas propostas (fl. 363).

É o relatório.