

GRUPO I – CLASSE II – Primeira Câmara

TC 023.566/2016-7

Natureza: Tomada de Contas Especial

Entidade: Município de Santa Filomena do Maranhão/MA

Responsáveis: Construcosta Ltda. - ME (04.329.805/0001-34);

Irene de Sousa Gomes (644.572.063-34)

Interessado: Fundação Nacional de Saúde (26.989.350/0001-16)

Representação legal: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FUNASA. CONVÊNIO PARA EXECUÇÃO DE SISTEMA DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA. INEXECUÇÃO DO OBJETO PACTUADO. RETIRADA DOS RECURSOS DA CONTA ESPECÍFICA MEDIANTE CHEQUES AO PORTADOR. IMPOSSIBILIDADE DE VINCULAÇÃO DOS RECURSOS TRANSFERIDOS AO OBJETO PACTUADO. IMPOSSIBILIDADE DE PRESUMIR QUE OS RECURSOS FEDERAIS FORAM EMPREGADOS EM BENEFÍCIO DA MUNICIPALIDADE. CITAÇÃO DA EX-PREFEITA. REVELIA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE REFUTAR AS CONCLUSÕES DO CONCEDENTE E DA CGU. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução peça 49, elaborada por auditor da Secex/TCE, que contou com a anuência dos dirigentes da unidade técnica e do Ministério Público junto ao TCU:

“Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa), em desfavor da Sra. Irene de Sousa Gomes (CPF: 644.572.063-34), Prefeita Municipal de Santa Filomena na gestão 2005/2008 e da empresa Construcosta Ltda. (CNPJ: 04.329.805/0001-34), em razão da não consecução dos objetivos pactuados no Convênio 573/2004 (peça 2, p. 59-77, 91, 141, 149, 157, 163, 169, 175), Siafi 531028, celebrado com o município de Santa Filomena do Maranhão/MA, tendo por objeto ‘Execução de Sistema de Abastecimento de Água’, com vigência estipulada para o período de 28/06/2004 a 27/03/2013 (peça 2, p. 59).

HISTÓRICO

2. Os recursos federais previstos para implementação do objeto do referido convênio foram orçados no valor total de R\$ 104.100,00 (peça 1, p. 220), com a seguinte composição: R\$ 5.663,04 de contrapartida do conveniente e R\$ 98.436,96 à conta da concedente, dos quais foram liberados R\$ 78.749,56 mediante as ordens bancárias 2007OB911243, de 10/10/2007, e 2007OB913556, de 18/12/2007, creditados na conta 17710-5, da agência 1119, do Banco do Brasil (peça 2, p. 125).

3. O Relatório de Auditoria da CGU 638/2016 (peça 1, p. 228-231), a partir do Parecer Técnico s/n (peça 2, p. 289), de 20/08/2013 e do Parecer Financeiro 130/2016 (peça 2, p. 293-295), consignou que os atos ilícitos geradores do dano ao erário nesta Tomada de Contas Especial podem ser assim sintetizados:

- 3.1 o percentual de execução do objeto do convênio atingido é zero;
- 3.2 constatou-se a mudança de local da obra do povoado Coco Grande para o povoado Sambaíba;
- 3.3 em 24/10/2007, a prefeitura de Santa Filomena do MA, mediante o ofício 106/2007, deu entrada na Suest de solicitação de mudança de terreno para execução da obra, mas a solicitação não foi apreciada pela Suest/MA;
- 3.4 recomendou-se a reprovação da execução física do objeto do convênio, em razão da mudança no local da obra, sem anuência da Suest/MA, bem como pelo fato de a obra não estar concluída, e o ressarcimento de todo o recurso repassado, no valor de R\$ 78.749,56 (peça 1, p. 289);
- 3.5 não constam os boletins de medição, bem como os comprovantes de recolhimento do ISSQN;
- 3.6 registrou-se a ausência das comunicações aos partidos políticos e entidades dos municípios, sobre o recebimento dos recursos.
4. Assim, em consonância com as constatações do tomador de contas, a CGU também concluiu que a empresa Construcosta Ltda. e a Sra. Irene de Sousa Gomes seriam, solidariamente, responsáveis pelo ressarcimento do débito apurado, correspondente ao total dos recursos transferidos pelo concedente.
5. Na instrução inicial (peça 3), analisando-se os documentos dos autos, concluiu-se pela necessidade de realização de diligência ao Banco do Brasil, a fim de obter os extratos bancários completos e as cópias dos cheques emitidos contra a conta específica do convênio, a fim de definir a responsabilidade individual ou solidária pelos atos de gestão inquinados e adequada caracterização do débito.
6. Em cumprimento ao pronunciamento da unidade (peça 4), foi realizada a diligência proposta, por meio do Ofício 1.414/2017 (peça 5).
7. Em resposta, o Banco do Brasil apresentou os documentos solicitados. Analisados os extratos e as cópias de cheques, constatou-se que a Sr.^a Irene de Sousa Gomes emitiu dois cheques, que totalizaram R\$ 78.748,78, cujo favorecido era a própria emitente, no caso a Prefeitura Municipal de Santa Madalena.
8. Restou também esclarecido, na análise objeto da instrução de peça 10, o afastamento da responsabilidade da empresa Construcosta Ltda., bem como a inexistência de benefício ao município, conforme trecho que transcrevemos a seguir:
11. Referidas transferências, de recursos de repasses federais para contas da Prefeitura, não permitem concluir que foram utilizadas em benefício do município.
12. Emblematicamente, o Voto condutor do Acórdão 7.783/2015-1ª Câmara (Rel. Min. Bruno Dantas) assim trata a questão:
- A partir da transferência dos recursos da conta do convênio para contas da prefeitura, torna-se impossível acompanhar a movimentação financeira do convênio. Portanto, se é certo que os recursos repassados entraram nos cofres da prefeitura, sendo transferidos para outras contas movimento, a partir da qual eram feitos quase todos os pagamentos da entidade, não há qualquer indício seguro sobre qual o destino que lhes foi dado. Não há, então, como presumir que tenham sido utilizados em benefício do município, nem como afastar acima de qualquer dúvida a possibilidade de desvio ou locupletamento do gestor municipal.*
- A responsabilização de entes federados no âmbito do Tribunal depende da comprovação de que os recursos federais empregados em finalidade distinta daquela prevista no ajuste pactuado foram efetivamente utilizados em favor da comunidade. A simples realização de transferências da conta específica do convênio para diversas contas da prefeitura não é suficiente para atestar que*

o município se beneficiou, de alguma forma, dos recursos federais envolvido (Acórdãos 1.637/2015-Primeira Câmara, 6.256/2014-Segunda Câmara).

13. Em síntese, ausentes evidências de que a coletividade tenha se beneficiado da aplicação dos recursos federais, o entendimento assente no Tribunal aponta ser incabível acionar o município a restituir os valores repassados, cabendo tal dever somente ao administrador faltoso.

9. Assim, por meio da instrução de peça 10, concluiu-se pela necessidade de realização de citação individual da Sr.^a Irene de Sousa Gomes, nos seguintes termos:

Irregularidade: *não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos transferidos em razão da ausência de demonstração do nexo de causalidade entre os recursos federais transferidos e o objeto do convênio, em decorrência de movimentação irregular dos recursos na conta específica (saques sem identificação do credor ou transferências e movimentação em outras contas), percentual de 0% do objeto atingido e obra não concluída.*

Dispositivos violados: *art. 37, caput c/c o art. 70, parágrafo único, da Constituição da República Federativa do Brasil, art. 145 do Decreto 93.872/1986, art. 20 da Instrução Normativa 1/1997 da Secretaria do Tesouro Nacional ou art. 64 da Portaria Interministerial 507/2011 e Cláusula Segunda, II, 'i', do Convênio 573/2004*

Conduta: *movimentar irregularmente os recursos do Convênio 573/2004, impedindo a identificação do nexo de causalidade entre a aplicação dos recursos e a execução do objeto conveniado, levando à conclusão de inexecução integral do objeto, percentual de 0% do objeto atingido e obra não concluída, conforme evidenciado no Parecer Técnico s/n e no Parecer Financeiro 130/2016, ambos da Funasa;*

10. Em cumprimento ao pronunciamento da unidade (peça 11), foram efetuadas diversas tentativas de citação da responsável, conforme Ofícios de peças 14, 19 a 21, 37 e 38, resultando infrutíferas todas elas. Por fim, efetuou-se a citação por meio de edital, publicado no D.O.U de 30/11/2018 (peça 48).

11. Transcorrido o prazo regimental, a responsável não se manifestou no processo. Operam-se, portanto, os efeitos da revelia, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992.

EXAME TÉCNICO

12. Preliminarmente, cumpre tecer breves considerações sobre a forma como são realizadas as comunicações processuais no TCU. A esse respeito, destacam-se o art. 179, do Regimento Interno do TCU (Resolução 155, de 4/12/2002) e os arts. 3º e 4º, inciso III, § 1º, da Resolução TCU 170, de 30 de junho de 2004, in verbis:

Resolução 155/2002 (Regimento Interno):

Art. 179. A citação, a audiência ou a notificação, bem como a comunicação de diligência, far-se-ão:
I - mediante ciência da parte, efetivada por servidor designado, por meio eletrônico, fac-símile, telegrama ou qualquer outra forma, desde que fique confirmada inequivocamente a entrega da comunicação ao destinatário;

II - mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário;

III - por edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado (...)

Resolução TCU 170/2004:

Art. 3º As comunicações serão encaminhadas aos seus destinatários por meio de:

I - correio eletrônico, fac-símile ou telegrama;

II - servidor designado;

III - carta registrada, com aviso de recebimento;

IV - edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado, nas hipóteses em que seja necessário o exercício de defesa'.

(...)

Art. 4º. Consideram-se entregues as comunicações:

I - efetivadas conforme disposto nos incisos I e II do artigo anterior, mediante confirmação da ciência do destinatário;

II - realizadas na forma prevista no inciso III do artigo anterior, com o retorno do aviso de recebimento, entregue comprovadamente no endereço do destinatário;

III - na data de publicação do edital no Diário Oficial da União, quando realizadas na forma prevista no inciso IV do artigo anterior.

§ 1º O endereço do destinatário deverá ser previamente confirmado mediante consulta aos sistemas disponíveis ao Tribunal ou a outros meios de informação, a qual deverá ser juntada ao respectivo processo.

(...)

13. *Portanto, a validade da citação via postal não depende de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário da comunicação, o que dispensa, no caso em tela, a entrega do AR em 'mãos próprias'. A exigência da norma é no sentido de o Tribunal verificar se a correspondência foi entregue no endereço correto, residindo aqui a necessidade de certeza inequívoca.*

14. *Não é outra a orientação da jurisprudência do TCU, conforme se verifica nos julgados a seguir transcritos:*

São válidas as comunicações processuais entregues, mediante carta registrada, no endereço correto do responsável, não havendo necessidade de que o recebimento seja feito por ele próprio (Acórdão 3648/2013 - TCU - Segunda Câmara, Relator Ministro José Jorge);

É prescindível a entrega pessoal das comunicações pelo TCU, razão pela qual não há necessidade de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário. Entregando-se a correspondência no endereço correto do destinatário, presume-se o recebimento da citação. (Acórdão 1019/2008 - TCU - Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler);

As comunicações do TCU, inclusive as citações, deverão ser realizadas mediante Aviso de Recebimento - AR, via Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, bastando para sua validade que se demonstre que a correspondência foi entregue no endereço correto. (Acórdão 1526/2007 - TCU - Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz).

15. *A validade do critério de comunicação processual do TCU foi referendada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do julgamento do MS-AgR 25.816/DF, por meio do qual se afirmou a desnecessidade da ciência pessoal do interessado, entendendo-se suficiente a comprovação da entrega do 'AR' no endereço do destinatário:*

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DAS DECISÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ART. 179 DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. INTIMAÇÃO DO ATO IMPUGNADO POR CARTA REGISTRADA, INICIADO O PRAZO DO ART. 18 DA LEI nº 1.533/51 DA DATA CONSTANTE DO AVISO DE RECEBIMENTO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples.

16. *No caso em apreço, as tentativas de citação da responsável pela via postal foram realizadas para o endereço constante da base da Receita Federal (Ofícios de peça 14, 21) e para outros dois endereços constantes do processo (Ofícios de peças 19, 20, 37 e 38), conforme detalhado na pesquisa de peça 36. Ante o insucesso nas tentativas de citação pela via postal, foi realizada a citação da responsável por meio de edital (peça 48), na forma prevista no inciso IV, do art. 3º, da Resolução TCU 170/2004.*

17. Quanto ao mérito, nos processos do TCU, a revelia não conduz 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.
18. Ao não apresentar suas alegações de defesa, a responsável deixou de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta às normas que impõem aos gestores públicos a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, apresentarem os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a exemplo do 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.'
19. Considerando o princípio da verdade real que rege a atuação desta Corte, ainda que as alegações de defesa não tenham sido apresentadas pelo responsável, a revelia não afasta a obrigatoriedade da análise dos elementos probatórios disponíveis nos autos, conforme reiterados acórdãos do Tribunal (Acórdãos TCU 163/2015 – 2ª Câmara, Rel. Min. Subst. André de Carvalho; 2.685/2015 – 2ª Câmara, Rel. Min. Raimundo Carreiro; 2.801/2015 – 1ª Câmara, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues; 4.340/2015 – 1ª Câmara, Rel. Min. Subst. Weder de Oliveira e 5.537/2015 – 1ª Câmara, Rel. Min. Subst. Weder de Oliveira). Assim, procurou-se buscar, em manifestações da responsável na fase interna desta Tomada de Contas Especial, se havia argumentos que pudessem ser aproveitados em seu favor.
20. No entanto, reexaminando os autos, observa-se que, em obediência aos princípios constitucionais que asseguram o direito ao contraditório e à ampla defesa, a responsável foi notificada nove vezes na fase interna, conforme quadro do item 8 do Relatório de Tomada de Contas Especial – RTCE (peça 1, p. 176). Todavia, a responsável manteve-se silente, conforme registrado no item 13 do RTCE (peça 1, p. 178), não elidindo as irregularidades. Dessa forma, não encontramos nenhum outro argumento que possa vir a ser analisado e posteriormente utilizado para afastar as irregularidades apontadas.
21. Vale ressaltar que a pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016-Plenário, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, que é de 10 anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva do responsável. No caso em exame, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, uma vez que as irregularidades praticadas, quais sejam, os saques realizados através de cheques nominais à responsável, ocorreram em 30/10/2007 e 28/12/2007 e o despacho que determinou a citação em 25/1/2018, portanto há mais de 10 anos.
22. 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 da responsável ou de quaisquer outros excludentes de culpabilidade, podendo o Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, nos termos dos §§ 2º e 6º do art. 202 do Regimento Interno do TCU. (Acórdãos TCU 133/2015 – 1ª Câmara, Rel. Min. Bruno Dantas; 2.455/2015 – 1ª Câmara, Rel. Min. Bruno Dantas; 3.604/2015 – 1ª Câmara, Rel. Min. Bruno Dantas; 5.070/2015 – 2ª Câmara, Rel. Min. Subst. André de Carvalho e 2.424/2015 – Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler).
23. Dessa forma, a Sr.^a Irene de Sousa Gomes (CPF: 644.572.063-34), Prefeita Municipal de Santa Filomena na gestão 2005/2008, deve ser considerada revel, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992, devendo as contas serem julgadas irregulares, condenando-a ao débito apurado, abstendo-se de aplicar-lhe as multas previstas nos arts. 57 e 58, inciso I, da Lei 8.443/1992, em

razão da prescrição da pretensão punitiva, conforme tratado no item 21.

CONCLUSÃO

24. *Em face da análise promovida, conclui-se que a conduta da responsável causou dano ao erário, em decorrência da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos recebidos através do Convênio 573/2004 (Siafi 531028), evidenciada pela movimentação irregular dos recursos na conta específica, bem como pela verificação da inexecução total do objeto pactuado.*

25. *Com efeito, em função da revelia da responsável, não foi possível sanear as irregularidades a ela atribuídas, tampouco elidir o débito a ela imputado. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé da responsável ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU, procedendo-se à sua condenação em débito.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

26. *Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se a adoção das seguintes medidas:*

a) considerar revel a Sr.^a Irene de Sousa Gomes (CPF: 644.572.063-34), Prefeita Municipal de Santa Filomena na gestão 2005/2008;

b) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea '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, inciso III; 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas da Sr.^a Irene de Sousa Gomes (CPF: 644.572.063-34), Prefeita Municipal de Santa Filomena na gestão 2005/2008, e condená-la 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 da Fundação Nacional de Saúde - Funasa, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor.

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
39.374,78	16/10/2007
39.374,78	21/12/2007

c) 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;

d) autorizar também, desde logo, se requerido, com fundamento no art. 28, inciso I, da Lei 8.443, de 1992 c/c o art. 217, §§ 1º e 2º do Regimento Interno, o parcelamento das dívidas em até 36 parcelas, incidindo sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, no caso do débito, na forma prevista na legislação em vigor, alertando o responsável que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do § 2º do art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal;

e) enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido à Fundação Nacional de Saúde e ao responsável, para ciência, informando-lhe que a deliberação, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentarem, estará disponível para consulta no endereço www.tcu.gov.br/acordaos, além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer sem custos as correspondentes cópias,

de forma impressa; e

f) encaminhar cópia da deliberação, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Maranhão, 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.”