

GRUPO I – CLASSE II – Primeira Câmara

TC 013.816/2012-8

Natureza: Tomada de Contas Especial

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Malta - PB

Responsáveis: Antônio Fernandes Neto (251.645.974-20);
Construtora Caiçara Ltda. (04.324.360/0001-08); José Maria de
Oliveira (739.333.414-34); Romero Luiz Batista (548.085.704-59);
Saulo José de Lima (078.530.504-10)

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

Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS DE PARTE DOS RECURSOS REPASSADOS. OBJETO PARCIALMENTE EXECUTADO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DÉBITO. MULTA.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa), em desfavor de Antônio Fernandes Neto, ex-prefeito do Município de Malta/PB (período de 2001 a 2004), em razão da impugnação das despesas do Convênio 1249/2002 (SIAFI 474304).

2. Referido ajuste teve por objeto a execução de parte do sistema de esgotamento sanitário do município, constituído de 885m de rede coletora, uma estação de tratamento de esgoto, 84 ligações domiciliares e 14 poços de visita, referentes à primeira etapa de serviços.

3. A vigência do instrumento foi estabelecida para o período de 17/12/2002 a 17/12/2003, incluído o prazo para apresentação da prestação de contas. Porém, devido a atrasos na liberação dos recursos financeiros, a vigência foi sucessivamente prorrogada pela Funasa, de ofício, até 20/1/2006 (peça 1, p. 233, 271 e 305).

4. Os recursos necessários à implementação do objeto foram estimados em R\$ 141.600,00, sendo R\$ 139.971,60 à conta do concedente e R\$ 1.628,40 como contrapartida da conveniente (peça 1, p.171-173), repassados em três parcelas, conforme a seguir discriminado. Entretanto, o valor correspondente à terceira parcela, acrescido dos rendimentos de aplicação financeira, foi restituído pelo município:

Ordem bancária	Data de emissão	Valor (R\$)
2003OB007876	16/12/2003	55.988,60
2004OB001421	9/3/2004	41.991,00
2005OB900058	20/1/2005	41.992,00

5. Após inspeções, a Funasa emitiu o Relatório de Visita Técnica 58/2005 (peça 2, p. 32-48), no qual concluiu que o objetivo do convênio não havia sido alcançado. Embora o município recebido a totalidade dos recursos repassados pela Funasa, o percentual de execução física dos serviços foi estimado em 56,39%.

6. Isto posto, foi instaurada a presente TCE motivada pela não apresentação da prestação de contas referentes à segunda e à terceira parcelas recebidas e pela constatação de que, embora o objeto tenha sido parcialmente executado, o objetivo derivado da construção do sistema de esgotamento sanitário do município não foi alcançado.

7. Nesse contexto, foram instados a se manifestar o ex-prefeito Antônio Fernandes Neto, então signatário do instrumento, e o seu sucessor para apresentarem a prestação de contas referente à 2ª e 3ª parcelas do convênio ou eventual medida judicial ajuizada pelo município contra o ex-prefeito.

8. Em atendimento à notificação, o prefeito sucessor Ajácio Wanderley, se manifestou pela impossibilidade de dar continuidade às obras objeto do convênio firmado, decidindo, então, pela devolução do montante referente à terceira parcela, acrescido dos rendimentos de aplicação financeira (peça 2, p. 140-160 e 164-170).

9. Na fase interna da presente TCE, no âmbito da Funasa, o responsável Antônio Fernandes Neto apresentou sua defesa (peça 2, p. 172-184) que foi assim relatada na instrução da Secex/PB (peça 37):

“10. O Sr. Antônio Fernandes Neto, em sua defesa perante a concedente (peça 2, p. 174-182), primeiro disse não ter sido devidamente notificado em seu endereço; segundo argumentou que seria responsável apenas pelas duas primeiras parcelas do convênio, às quais correspondia o percentual de execução constatado pela Funasa (70,2%) como pressuposto para liberação da terceira parcela; e, ao final, requereu uma reanálise do processo, precedida de nova visita para inspeção das obras.

11. Instada a se pronunciar sobre os pedidos formulados pelo ex-prefeito, a Divisão de Engenharia de Saúde Pública da Funasa (DIESP) entendeu que seria descabida outra vistoria nas obras, porquanto as informações trazidas pelo Sr. Antônio Fernandes Neto não diferiam dos elementos já colhidos na visita realizada em 2005. Nesse sentido, foi ressaltado pela DIESP que o percentual de execução apontado no Relatório de Visita Técnica 02/2004 (70,25%) dependia do atendimento de pendências que ao final não foram adimplidas; e que a última visita realizada às obras (Relatório de Visita Técnica 58/2005/DIESP/CORE/PB) apontara o percentual de execução física em 56,39%, e atingimento do objeto em 0,0% (peça 2, p. 188).

12. Em nova assentada, desta feita para reanálise financeira do convênio, ante a devolução parcial de recursos, o Setor de Prestação de Contas da Funasa/PB, por intermédio do Parecer 318/2008 (peça 2, p. 192-196) ratificou o que fora dito quanto à execução do objeto. Segundo ali relatado, a documentação apresentada pelo prefeito sucessor restringiu-se à comprovação da devolução da terceira parcela e acréscimos de rendimentos. Faltavam-lhe os documentos referentes às despesas realizadas com os recursos da primeira e segunda parcelas, executadas na gestão do prefeito que o antecedeu.

13. O titular da Funasa/PB, em despacho na p. 200 da peça 2, anuiu às conclusões do referido parecer e aprovou o valor de R\$ 49.622,86, correspondente aos rendimentos de aplicação financeira e à terceira parcela, restituídos, e desaprovou R\$ 97.979,60, relativos à 2ª e 3ª parcelas do convênio.

14. Foi então encaminhada ao Sr. Antônio Fernandes Neto, para o endereço que ele fornecera em sua defesa, a Notificação 01/2009/PT N° 265/06-TOMADA DE CONTAS ESPECIAL, com vistas ao ressarcimento do débito que lhe fora imputado. Diante do insucesso na entrega do expediente pelos Correios, a Funasa notificou-o por edital publicado no DOU de 10/3/2009 (peça 2, p. 206-218). Entretanto, não houve resposta ao chamamento.

15. Àquela mesma época, o prefeito sucessor informou à Funasa que nada havia sido encontrado nos arquivos da prefeitura a respeito do Convênio 1249/2002 (peça 2, p. 220).

16. O tomador de contas concluiu em seu relatório final (peça 2, p. 222-228) pela irregularidade na aplicação dos recursos, em virtude da não aprovação parcial do objeto pactuado. Ato contínuo, foi regularizado o registro de responsabilidade no SIAFI, com a alteração da conta contábil, de “Diversos Responsáveis em Apuração” para “Diversos Responsáveis Apurados”, e com a atualização do valor do débito (peça 2, p. 250).”

10. Por sua vez, o relatório de auditoria do Controle Interno endossou as conclusões do tomador de contas especial (peça 2, p. 268-269). Os atos subsequentes, certificado de auditoria, parecer do dirigente do órgão de controle interno e pronunciamento ministerial, foram uníssonos ao ratificar as conclusões do relatório de auditoria (peça 2, p. 270-272).

11. Instruído inicialmente o feito neste Tribunal (peça 11), foram destacadas outras irregularidades apontadas pela Funasa que reforçariam a decisão pela glosa total dos valores correspondentes às duas primeiras parcelas do convênio, tendo em vista que a terceira parcela foi restituída pelo município, a saber: paralisação da obra; inobservância ao projeto básico; ausência de responsável técnico para a execução e fiscalização da obra; ausência de diário de obra; má qualidade das obras; ausência de comprovação da aplicação da contrapartida no Programa de Educação em Saúde e Mobilização Social (PESMS); comprovação da aplicação apenas da primeira parcela correspondente às obras de esgotamento sanitário; e expiração da vigência do convênio.

12. Na oportunidade, a Secex/PB identificou que as duas empresas participantes do certame (Convite 06/2003), FB Construções Ltda. e Construtora Caiçara Ltda., esta última tendo sido contratada para executar as obras objeto do convênio, seriam consideradas “empresas de fachada”, sendo utilizadas por Saulo José de Lima, sócio de fato, para fraudar o caráter competitivo das licitações.

13. As situações fáticas e jurídicas que ensejaram tal conclusão na instrução (peça 11) derivaram de uma coletânea de evidências consignadas em depoimentos dos sócios de direito perante o Ministério Público Federal (MPF), em cópias de ações judiciais, em operações da Polícia Federal na Paraíba (PF/PB) e em processos desta Corte, no âmbito dos quais já havia sido desconsiderada a personalidade jurídica da Construtora Caiçara (TC 012.407/2009-0 e TC 009.364/2011-0).

14. Nesse contexto, foi proposta a desconsideração da personalidade jurídica da Construtora Caiçara Ltda., bem como a citação do ex-Prefeito Antônio Fernandes Neto, do sócio de fato Saulo José de Lima e dos sócios de direito da construtora Romero Luiz Batista e José Maria de Oliveira, para apresentarem alegações de defesa e/ou recolherem o débito a eles imputado, correspondente à primeira e segunda parcelas do convênio.

15. Promovidas as devidas comunicações processuais, os responsáveis mantiveram-se silentes. Com os elementos constantes dos autos, a unidade instrutiva realizou o exame conclusivo dos fatos, o qual, com os ajustes devidos, reproduziu a seguir (peça 37):

“EXAME TÉCNICO

24. Foram então expedidos os Ofícios 1256, 1257, 1258, 1259 e 1260/2014-TCU/SECEX-PB, de 7/8/2014 (peças 21, 20, 17, 19 e 18), respectivamente aos Srs. Antônio Fernandes Neto e Saulo José de Lima, à própria Construtora Caiçara Ltda., e aos Srs. Romero Luiz Batista e José Maria de Oliveira.

25. Os expedientes endereçados à Construtora Caiçara e ao Sr. Saulo José de Lima retornaram com informação de que “não existe o número” (AR nas peças 22 e 23); o expediente endereçado ao Sr. José Maria de Oliveira retornou com a informação de “desconhecido” (AR na peça 24); o expediente encaminhado para o Sr. Romero Luiz Batista foi recebido no endereço do destinatário (AR na peça 25); e o expediente encaminhado ao Sr. Antônio Fernandes Neto retornou com informação de “endereço insuficiente” (AR na peça 26).

26. Feitas novas pesquisas de endereço (peças 27-30), foi encontrado endereço distinto apenas para o Sr. Antônio Fernandes Neto, para o qual se propôs encaminhar a citação (peça 31). Adotada tal providência, desta feita por meio do Ofício 1475/2014-TCU/SECEX-PB, de 21/9/2014, o expediente foi então recebido no endereço do destinatário (AR na peça 33).

27. Com relação aos demais responsáveis, foi determinada a citação por edital, tendo sido emitido com esse fim o Edital 0053/2014-TCU/SECEX-PB, de 4/11/2014, que foi publicado no DOU de 10/11/2014 (peças 34-36).

28. Apesar de os Srs. Romero Luiz Batista e Antônio Fernandes Neto terem tomado ciência dos expedientes que lhes foram encaminhados, não atenderam as citações e não se manifestaram quanto às irregularidades verificadas.

29. Os Srs. Saulo José de Lima e José Maria de Oliveira e a empresa Construtora Caiçara Ltda., citados por via editalícia, também não atenderam à citação e não se manifestaram quanto às irregularidades verificadas.

30. Assim, transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inertes os aludidos responsáveis, impõe-se que sejam considerados revéis, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

31. Ao contrário do que ocorre no processo civil, quando a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor, nos processos perante o TCU, a revelia dos responsáveis não leva à presunção de que são verdadeiras as imputações a eles atribuídas por irregularidades perante a Administração Pública. Em outras palavras, os efeitos da revelia de que trata o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992 não afastam a necessidade de que as responsabilizações efetuadas por esta Corte ocorram de acordo com os elementos constantes dos autos. A avaliação da responsabilidade do agente não pode, portanto, prescindir das provas existentes no processo ou para ele carreadas.

32. Entretanto, as provas existentes no processo não auxiliam os responsáveis. Pelo contrário, convergem para o não atingimento do objeto do convênio e apontam para a utilização de meio fraudulento para contratação das despesas.

33. De fato, a concedente glosou integralmente as despesas do convênio, com base no Relatório de Visita Técnica 58/2005, tendo em vista a execução parcial do objeto (56,39%) e o não atingimento dos objetivos do convênio. Em decorrência dessa constatação, expediu o Parecer 318/2008, o qual restou acolhido pelo tomador de contas especial e resultou na imputação de débito ao ex-prefeito Antônio Fernandes Neto.

34. Em geral, a responsabilização do gestor pela inexecução deve se dar apenas pelo valor correspondente à fração não concretizada do objeto. Entretanto, quando o objeto é executado parcialmente e fora das especificações contidas no plano de trabalho, e sendo impossível seu aproveitamento futuro, deve o gestor ser responsabilizado pelo total dos recursos repassados. Dito em outras palavras, a mera execução ou a execução parcial do objeto pactuado não é suficiente para aprovar as contas dos gestores responsáveis, sendo necessário que a obra traga, de fato, benefícios à população e atinja os fins para os quais foi proposta.

35. A jurisprudência deste Tribunal, em situações como a verificada neste processo, em que restou caracterizada a imprestabilidade do que foi executado, é no sentido da devolução integral dos recursos federais transferidos. Nesse sentido, vejam-se os Acórdãos 3.552/2006-1ª Câmara e 1.521/2007, 297/2009 e 2.856/2008, todos da Segunda Câmara.

36. Se não bastassem as conclusões a que chegaram as instâncias que antecederam a atuação desta Corte, aqui o feito ganhou outras proporções quando se identificou a participação de empresas reconhecidamente “de fachada” no procedimento licitatório e na contratação dele resultante. Reporta-se à FB Construções Ltda., CNPJ 04.182.060/0001-23, e à Construtora Caiçara Ltda., CNPJ 04.324.360/0001-08, que eram usadas pelo seu sócio de fato, Sr. Saulo José de Lima, para frustrar o caráter competitivo das licitações e produzir documentos sem sustentação fática, os quais serviam para dar ares de regularidade às prestações de contas dos instrumentos de repasse, com a finalidade última de ocultar o desvio de recursos federais dos órgãos concedentes e de controle.

37. Essa prática de utilização de empresa insubsistente impede qualquer tentativa de estabelecer-se uma correlação entre as despesas apresentadas e a execução física do objeto. Ou seja, o fato de a empresa ser de fachada constitui obstáculo à prova da boa e regular aplicação dos recursos, pois impossibilita afirmar quem realmente executou as obras e qual o destino da verba disponibilizada pela União para o seu custeio. Não se sabe mesmo se foram os recursos federais que custearam os serviços executados. As obras em questão podem, por exemplo, ter sido bancadas com recursos próprios do município e os recursos do convênio, completamente, desviados.

38. Soma-se a essa constatação a conclusão a que chegara a Funasa, quanto à glosa integral das despesas do convênio, em razão do não atingimento dos seus objetivos. Assim, configurada a revelia dos gestores frente à citação do TCU, e ante a ausência de comprovação da boa e regular aplicação dos recursos transferidos, não resta outra alternativa senão dar seguimento ao processo e proferir julgamento pela irregularidade das contas dos responsáveis.

39. Nesse sentido, de retomar-se o disposto no art. 93 do Decreto-Lei 200/67, que impõe aos gestores públicos a obrigação legal de apresentarem, perante os órgãos de controle, documentos que comprovem a correta utilização das verbas públicas.

CONCLUSÃO

40. Diante da revelia dos Srs. Antônio Fernandes Neto, Saulo José de Lima, Romero Luiz Batista e José Maria de Oliveira, e da empresa Construtora Caiçara Ltda., e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em suas condutas, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que os responsáveis sejam condenados em débito, bem como que lhes seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

(...)

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

40. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

- a) desconsiderar a personalidade jurídica da Construtora Caiçara Ltda., CNPJ 04.324.360/0001-08;
- b) considerar revéis os Srs. Antônio Fernandes Neto (CPF 251.645.974-20), Saulo José de Lima (CPF 078.530.504-10), Romero Luiz Batista (CPF 548.085.704-59) e José Maria de Oliveira (CPF 739.333.414-34) e a empresa Construtora Caiçara Ltda. (CNPJ 04.324.360/0001-08), nos termos do § 3º do art. 12 da Lei 8.443/92;
- c) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas ‘a’ e ‘c’, e § 2º da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, incisos I e III, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas do Sr. Antônio Fernandes Neto, CPF 251.645.974-20, ex-prefeito do município de Malta/PB, e condená-lo, em solidariedade com a empresa Construtora Caiçara Ltda., CNPJ 04.324.360/0001-08, e os Srs. Saulo José de Lima, CPF 078.530.504-10, Romero Luiz Batista, CPF 548.085.704-59, e José Maria de Oliveira, CPF 739.333.414-34, sócios de fato e de direito da referida empresa, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres da Fundação Nacional de Saúde, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor.

VALOR ORIGINAL (RS)	DATA DA OCORRÊNCIA
55.988,60	18/12/2003
41.991,00	9/3/2004

- d) aplicar aos Srs. Antônio Fernandes Neto (CPF 251.645.974-20), Saulo José de Lima (CPF 078.530.504-10), Romero Luiz Batista (CPF 548.085.704-59) e José Maria de Oliveira (CPF 739.333.414-34) e à empresa Construtora Caiçara Ltda. (CNPJ 04.324.360/0001-08), individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;
- e) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;
- f) autorizar também, caso venha a ser requerido pelos responsáveis, o pagamento das dívidas em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem os recolhimentos das demais parcelas, atualizadas monetariamente, incidindo ainda, sobre cada valor mensal correspondente ao débito, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor; e

g) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, à Procuradoria da República em Sousa/PB, 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.”

16. O Ministério Público junto ao TCU, por sua vez, manifestou-se, em essência, favoravelmente à proposta da Secex-PB, fazendo ressalva, no entanto, à responsabilização de Romero Luiz Batista e José Maria de Oliveira, sócios de direito da construtora, por entender que estes não detinham poderes sobre os negócios da empresa, figurando apenas como “laranjas”, e por não restar evidenciado nos autos elementos capazes de comprovar a participação destes no esquema fraudulento, pugnando, dessa forma, pela exclusão dos aludidos sócios de direito da relação processual.

É o relatório.