

GRUPO II – CLASSE I – 2ª CÂMARA

TC 018.460/2011-9

Apenso: TC 026.729/2009-5.

Natureza: Recurso de Reconsideração.

Unidades: Município de São Félix do Xingu/PA e Fundo Nacional de Saúde – FNS.

Recorrente: Denimar Rodrigues (CPF 405.388.266-49).

Responsáveis: Cleonice Pires Maciel (CPF 044.286.536-89) e Miguel dos Santos Souza (CPF 705.860.391-04).

Representação legal: Rafaela de França Rodrigues (OAB/PA 18.152), representando Denimar Rodrigues, e outros.

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. OPERAÇÃO SANGUESSUGA. NEXO CAUSAL ENTRE OS RECURSOS REPASSADOS E A EXECUÇÃO DO CONVÊNIO. CONHECIMENTO. PROVIMENTO.

Transcrevo como parte do relatório a instrução elaborada na Secretaria de Recursos – Serur, que contou com a anuência dos dirigentes daquela unidade (peças 132-134):

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Denimar Rodrigues (peça 116) contra o Acórdão 4.877/2014 – 2ª Câmara (peça 97).

1.1. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

9.4. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea c, 19, caput, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, julgar irregulares as contas do responsável Denimar Rodrigues, ex-Prefeito Municipal de São Félix do Xingu/PA;

9.5. condenar solidariamente os responsáveis Denimar Rodrigues, Cleonice Pires Maciel e Miguel dos Santos Souza ao pagamento do débito no valor original de R\$ 68.000,00 (sessenta e oito mil reais), a partir de 3/8/2005, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Fundo Nacional de Saúde – FNS, nos termos do art. 23, inciso III, alínea a, da Lei Orgânica do TCU c/c o art. 214, inciso III, alínea a, de seu Regimento Interno, acrescida da atualização monetária e dos juros de mora, a contar da data especificada até o dia do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.6. aplicar aos responsáveis Denimar Rodrigues, Cleonice Pires Maciel e Miguel dos Santos Souza a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, nos valores individuais de R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem perante o Tribunal (art. 23, inciso III, alínea a, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 214, inciso III, alínea a, do RI/TCU) o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente, a contar da data deste Acórdão até a data do efetivo recolhimento, caso não seja paga no prazo estabelecido, na forma da legislação em vigor; (...).

HISTÓRICO

2. Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial (TCE) que tem como um dos responsáveis o ex-prefeito Sr. Denimar Rodrigues, e versa sobre os recursos recebidos mediante o Convênio 3.946/2004 (peça 2, p. 8-15, do TC 026.729/2009-5), celebrado entre o Ministério da Saúde e o Município de São Félix do Xingu/PA, objetivando a aquisição de uma Unidade Móvel de Saúde – UMS.

2.1 A Tomada de Contas Especial é resultado da conversão de processo de Representação autuado no TCU a partir de Relatório de Fiscalização decorrente da Auditoria 5068, realizada em conjunto pelo

Departamento Nacional de Auditoria do SUS (Denasus) e pela Controladoria Geral da União (CGU) na Prefeitura Municipal de São Félix do Xingu/PA. Analisados os documentos integrantes da prestação de contas, após vistoria no local, constatou-se a não comprovação da boa e regular aplicação de parcela dos recursos repassados, em razão de superfaturamento, no valor histórico (3/8/2005) de R\$ 68.000,00.

2.2 Em análise aos documentos de execução do Convênio 3.946/2004, acostados no processo apenso (TC 026.729/2009-5), observou-se débito no valor total transferido (R\$ 68.0000,00), em decorrência da não comprovação, pela Prefeitura de São Félix do Xingu/PA, da devida aplicação dos recursos conveniados. A não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos conduziu à citação do Sr. Denimar Rodrigues (peça 20), o qual não respondeu à citação e permaneceu revel. Foram também citados os sócios administradores da empresa HP Distribuidora e Serviços Gerais Ltda. – ME, agora inativa: Cleonice Pires Maciel (peça 23), Evandro de Sousa Urbano (peça 21), Murilo Quirino de Sales (peça 24), Samuel Gonçalves Souza (peça 22), os quais apresentaram argumentos de defesa (peças 28-29, peça 36; peça 42; e peças 32 e 39, respectivamente), e o Sr. Miguel dos Santos Souza (pela 91), que também permaneceu revel após o decurso do prazo regimental.

2.3 O Sr. Denimar Rodrigues foi citado em decorrência da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos, ante a impossibilidade de estabelecimento denexo causal entre os documentos de despesa fornecidos, a unidade móvel de saúde declarada como sendo a adquirida no âmbito do convênio (chassi 9BD22315852008152) e os recursos pactuados. Já os sócios administradores da HP Distribuidora de Serviços Gerais Ltda. foram citados pois a empresa teria recebido os recursos do convênio para o fornecimento de uma UMS à Prefeitura Municipal de São Félix do Xingu/PA, sem que restasse demonstrado que o bem adquirido tenha sido, de fato, por ela fornecido.

2.4 A empresa emitiu a Nota Fiscal 799, de 29/7/2005 (peça 3, p. 37, do TC 026.729/2009-5), no valor de R\$ 71.480,00, para o suposto fornecimento da unidade móvel de saúde de chassi 9BD22315852008152. Não obstante, foi identificada outra Nota Fiscal, a de número 67706 (peça 3, p. 39, do TC 026.729/2009-5), no valor de R\$ 30.000,00, emitida pela empresa Enzo Veículos Ltda., em 26/7/2005, indicando venda à Prefeitura Municipal de São Félix do Xingu/PA do mesmo veículo relativo à UMS adquirida da HP (chassi 9BD22315852008152), embora não adaptado para uma unidade móvel de saúde. Além disso, o Certificado de Registro de Veículo apresentado informa que o proprietário do veículo (chassi 9BD22315852008152), anterior à prefeitura, era a concessionária Enzo Veículos Ltda. e não a empresa HP Distribuidora Serviços Gerais Ltda. A ocorrência aponta que o veículo de chassi 9BD22315852008152 já havia sido adquirido, pela prefeitura, da empresa Enzo Veículos Ltda., conforme Nota Fiscal 67706, quando da expedição da Nota Fiscal 799, emitida pela HP Ltda., que contemplou tanto o valor do aludido veículo quanto o dos equipamentos relacionados à UMS. Ressaltou-se que a diferença entre as datas de emissão das duas notas fiscais (NF 799 e 67706) seria de apenas três dias, tempo insuficiente para se promover a adaptação no veículo em UMS.

2.5 Ante à revelia do então prefeito, a improcedência dos argumentos apresentados pelos sócios administradores da empresa contratada e as irregularidades verificadas nos autos, as contas foram julgadas irregulares, e os responsáveis foram condenados ao recolhimento do débito apurado. Foi-lhes ainda aplicada multa, com base no art. 57 da Lei 8.443/1992. Inconformado, o Sr. Denimar Rodrigues interpôs o presente recurso de reconsideração (peça 116).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 118), ratificado pela Exma. Min. Ana Arraes (peça 122) e concluiu pelo conhecimento do recurso de reconsideração, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.4, 9.5, 9.6, e 9.8 do Acórdão recorrido, em relação aos responsáveis ali indicados, cf. art. 32, inciso I, e art. 33, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 285 do RI/TCU.

EXAME TÉCNICO

4. Delimitação do Recurso

4.1. Constitui objeto do recurso as seguintes questões:

- a) A execução do objeto e a aprovação das contas do convênio;
- b) A duplicidade de notas fiscais para o mesmo objeto;
- c) A violação aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, do devido processo legal e da vedação ao enriquecimento sem causa.

5. Questão: a execução do objeto e a aprovação das contas do convênio.

5.1. Alega que o Convênio 3946/2004 teria sido executado, e que o seu objeto teria sido atendido plenamente, tendo dado apoio técnico financeiro para aquisição de Unidade Móvel de Saúde. Sustenta que a UMS foi adquirida e que estaria à disposição da comunidade. Cita o Relatório da Auditoria CGU/Denasus, no qual se teria constatado que a UMS estaria em atividade, e pertenceria à Prefeitura Municipal.

5.2. Cita o Parecer técnico CGIS/DIPE/SE/MS 7.687/2004 e o Parecer GESCON 2.135, de 23/05/2006, que atestariam que o Convênio teria sido executado em 100%, que os objetivos propostos tinham sido atendidos integralmente, e aprovado a prestação de contas do convênio. Cita também a Resolução 09/2005 do Conselho Municipal de Saúde, que aprovou o convênio.

5.3. Considera que, uma vez que a UMS teria sido adquirida de acordo com o orçamento previamente estabelecido para cobrir as despesas, inexistiria dano aos cofres públicos, pois a Prefeitura teria disponibilizado a contrapartida exigida e utilizado adequadamente os recursos recebidos na aquisição.

Análise

5.4. A mera execução física do objeto, por si só, não comprova que os recursos foram aplicados corretamente, cabendo ao responsável demonstrar o nexo causal entre os recursos que lhe foram repassados e a consecução do objeto. O voto condutor do Acórdão 399/2001 –TCU– 2ª Câmara sintetiza a pacífica jurisprudência desta Corte de Contas sobre o assunto:

“Quanto ao mérito, assiste razão aos pareceres quando afirmam que a verificação física da obra, isoladamente, não é suficiente para comprovar que os recursos do convênio em exame foram corretamente aplicados. A existência física não comprova que a obra foi realizada com os recursos do referido convênio. Há que se obter nexo causal entre essa execução e os documentos de despesas da Municipalidade, tais como notas de empenho, recibos, extratos bancários, de forma que seja possível à fiscalização afirmar que aquela obra foi executada com os recursos transferido pelo Convênio examinado”.

5.5. A ausência do nexo de causalidade impossibilita identificar se a obra foi executada (ou custeada) com recursos municipais, estaduais ou, ainda, oriundos de outro convênio com entidades federais, com possíveis desvios das verbas próprias da avença. Esse entendimento fundamenta-se no dever de prestar contas, previsto no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal, bem como em outros normativos infraconstitucionais – como o Decreto-lei 200/1967 e a Instrução Normativa - STN 1/1997. Nesse sentido é o teor dos seguintes julgados deste Tribunal: acórdãos 1.573/2007-1ª Câmara, 297/2008-2ª Câmara e 747/2007-Plenário.

5.6. Quanto aos Pareceres citados, vale ressaltar que as manifestações do controle interno não vinculam o TCU. De acordo com suas atribuições constitucionais, este Tribunal não está obrigado a seguir eventual entendimento de outros órgãos da Administração Pública, permitindo concluir de forma diferente, porém, fundamentada. Como manifestado no Acórdão 2.105/2009–TCU–1ª Câmara, “O TCU possui atribuição constitucional para realizar de forma autônoma e independente a apreciação da regularidade das contas dos gestores de bens e direitos da União”. Foram também nesse sentido os seguintes acórdãos desta Corte: 2.331/2008- 1ª Câmara, 892/2008-2ª Câmara e 383/2009-Plenário.

5.7. A não subordinação das decisões do TCU aos pareceres do controle interno foi abordada nos seguintes termos no Acórdão 212/2002-TCU-2ª Câmara:

“Outrossim, a aprovação de uma prestação de contas pelo Sistema de Controle Interno não afasta a atribuição constitucional deste Tribunal, atinente à verificação da regularidade da utilização de recursos públicos federais. Esta Corte de Contas não está adstrita ao juízo firmado por aquela unidade, possuindo ampla capacidade de deliberação, e exercendo, precipuamente, a privativa jurisdição sobre os responsáveis pelos valores repassados pela União, mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, ex vi do disposto no art. 71, inciso VI, da Constituição Federal/1988.”

5.8. O recorrente foi citado pela não comprovação da boa e regular aplicação da totalidade dos recursos federais repassados ao Município de São Félix do Xingu/PA, por meio do Convênio, tendo em vista a impossibilidade de se confirmar a aquisição da UMS pactuada, ante a ausência de vínculo entre os comprovantes de despesa apresentados, a UMS apontada como adquirida no âmbito do convênio e os recursos pactuados.

5.9. Quando o responsável não consegue demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos repassados, não é possível afirmar qual o destino dos recursos repassados via convênio. A responsabilização não se dá em função da formação de juízo de valor desfavorável sob a conduta do recorrente: os recursos pertencem à União, e, caso o gestor não consiga demonstrar sua boa e regular aplicação, devem ser restituídos ao legítimo titular.

5.10. O ex-prefeito foi o administrador dos recursos públicos federais em exame e, nessa condição, responde pela aplicação dos valores recebidos mediante convênio. Quem assina o termo de convênio compromete-se a zelar pela correta aplicação dos recursos públicos federais recebidos e pela licitude dos pagamentos dele decorrentes. A conduta também era prevista pelo artigo 7º, inciso XII, alínea “a”, da IN STN/MF 01/1997. Lembre-se que uma vez assinado o convênio, ele *obriga ambas as partes*, e o prefeito se torna responsável pelos recursos recebidos e pelo adimplemento do objeto conveniado.

5.11. A execução física do convênio não é suficiente para comprovar que os recursos públicos foram corretamente aplicados, e o parecer do controle interno apenas atesta que, até aquele momento, não havia sido constatada nenhuma irregularidade, mas não comprova a inexistência das mesmas. Dessa forma, não há como acolher os argumentos apresentados.

6. Questão: a duplicidade de notas fiscais para o mesmo objeto

6.1. Quanto à presença de duas notas fiscais na prestação de contas do convênio 3.946/2004, sustenta que a prefeitura municipal só estabeleceu relação jurídica com a empresa HP Distribuidora e Serviços Gerais Ltda.

6.2. Apresenta como evidência os documentos repassados pelo Banco do Brasil, segundo os quais os R\$ 68.000,00 repassados pelo governo federal teriam sido transferidos à empresa HP, vencedora da licitação (cf. cheque 85.001 e extrato de transferência eletrônica de dados). Dessa forma, teria sido demonstrado o nexo de causalidade entre o recurso conveniado e a despesa informada.

6.3. Sustenta que a empresa HP teria adquirido o automóvel da empresa Enzo por sua própria conta, embora a Nota Fiscal tenha apontado a Prefeitura como adquirente do veículo, o que teria ocorrido apenas para garantir a imediata transferência do veículo, visando a acelerar o emplacamento e a documentação. A empresa “Enzo”, visando a reduzir gastos de transferência de veículo, teria emitido a nota fiscal de transferência diretamente em nome da Prefeitura Municipal.

6.4. Alega, dessa forma, que a Prefeitura Municipal não teria efetuado nenhuma transação diretamente junto à empresa Enzo, pois ela não era parte da licitação realizada. Considera que a lógica faria concluir que a Prefeitura não teria pago nenhum valor à empresa Enzo, mas somente à empresa HP. Manifesta que nenhuma outra transação teria sido apresentada pelo Banco do Brasil ou pela auditoria, que pudesse estabelecer a presunção de que a Prefeitura teria tirado recursos de seus cofres para efetuar pagamentos à empresa Enzo: não haveria nota de empenho, nem destinação orçamentária à referida empresa.

6.5. Questiona como irrelevante o argumento segundo o qual o prazo de três dias entre a emissão da Nota fiscal da Enzo e a emissão da Nota fiscal da HP seria insuficiente para se promover qualquer alteração no veículo. Argumenta que a responsabilidade pela entrega do veículo era da empresa HP, que teria se ocupado de tomar as medidas necessárias para adquirir o automóvel e entregá-lo adaptado nas condições do edital.

Análise

6.6. A demonstração de nexo de causalidade entre os recursos recebidos e o objeto do convênio depende da documentação acostada pelo gestor a título de prestação de contas. Se a documentação é inconsistente, ela não permite a demonstração, de sorte que o nexo de causalidade não pode ser considerado como provado. O artigo 30 da IN 01/1997, à época vigente, estabelece que:

“As despesas serão comprovadas mediante documentos originais fiscais ou equivalentes, devendo as faturas, recibos, notas fiscais e quaisquer outros documentos comprobatórios serem *emitidos* em nome do conveniente ou do executor, se for o caso, devidamente identificados *com referência ao título e número do convênio*” (grifos apostos).

6.7. Consoante o voto condutor do Acórdão 1.522/2007 – 2ª Câmara, instaurada a TCE, e sendo este um procedimento de exceção, a comprovação da aplicação dos recursos deve estar acompanhada de todos os elementos que motivaram os pagamentos, como notas fiscais, recibos, procedimentos licitatórios, contratos, extratos bancários, cópias de cheques e/ou ordens de pagamentos. Enfim, os elementos necessários e suficientes que levem ao convencimento da boa e regular aplicação dos recursos.

6.8. No momento em que o agente recebe os recursos públicos a serem geridos, torna-se o responsável pela sua boa e regular aplicação, e pela subsequente comprovação desse fato. Demonstrado o repasse dos recursos a determinados agentes, provado está o fato constitutivo do direito do ente público concedente à obtenção do resultado avençado (a aplicação dos recursos no objetivo em comum), ou à restituição dos recursos repassados que não tenham sido aplicados nesse objetivo. Cabe aos responsáveis demonstrar fato impeditivo ou modificativo desse direito, comprovando a boa e regular aplicação dos recursos públicos pelos quais se responsabiliza.

6.9. Esse entendimento é decorrência do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, segundo o qual “Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumira obrigações de natureza pecuniária”. O prefeito é o administrador dos recursos públicos federais repassados à municipalidade e, nessa condição, é o responsável pela prestação de contas ao órgão repassador.

6.10. Ademais, o art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 preceitua que “Quem quer que utilize dinheiros públicos terá que justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes”. Na mesma linha o art. 39 de Decreto 93.872/1986 disciplina que “Responderão pelos prejuízos que acarretarem à Fazenda Nacional, o ordenador de despesas e o agente responsável pelo recebimento e verificação, guarda ou aplicação de dinheiros, valores e outros bens públicos”.

6.11. Tal entendimento é confirmado pelo Supremo Tribunal Federal em decisão proferida em sede de Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, Relator Ministro Moreira Alves), cuja ementa da deliberação vem transcrita a seguir.

“Mandado de segurança contra o Tribunal de Contas da União. Contas julgadas irregulares. Aplicação da multa prevista no artigo 53 do Decreto-Lei 199/67. A multa prevista no artigo 53 do Decreto-Lei 199/67 não tem natureza de sanção disciplinar. Improcedência das alegações relativas a cerceamento de defesa. Em direito financeiro, cabe ao ordenador de despesas provar que não é responsável pelas infrações, que lhe são imputadas, das leis e regulamentos na aplicação do dinheiro público. Coincidência, ao contrário do que foi alegado, entre a acusação e a condenação, no tocante à irregularidade da licitação. Mandado de segurança indeferido”.

6.12. As obrigações a que se vincula o gestor de recursos públicos descentralizados não são estipuladas no convênio como mero formalismo, mas se destinam a possibilitar a comprovação da boa e regular utilização dos recursos por parte do agente público. É dele a responsabilidade pela prestação de contas dos recursos públicos que lhe foram confiados, e sua comprovação necessita ser feita na forma previamente estabelecida, mediante o estabelecimento do nexos entre o desembolso dos recursos federais recebidos e os comprovantes de despesa apresentados.

6.13. Observe-se que uma nota fiscal que não contenha referência ao objeto específico adquirido não permitiria afirmar que os recursos federais teriam sido aplicados no objeto em questão, pois não serviria para afastar a possibilidade deste veículo ter sido adquirido com outros recursos, dando-se destino diverso aos recursos federais. A ausência do nexos de causalidade impossibilitaria identificar se a aquisição do veículo foi custeada com recursos municipais, estaduais ou, ainda, oriundos de outro convênio com entidades federais, com possíveis desvios das verbas próprias da avença. Nesse sentido é o teor dos seguintes julgados deste Tribunal: acórdãos 1.573/2007-1ª Câmara, 297/2008-2ª Câmara e 747/2007-Plenário.

6.14. Entretanto, a nota fiscal 799/2005, emitida pela empresa HP e acostada ao processo, contém o número do chassi, o código Renavam, além de fazer referência ao ano e ao modelo do veículo, e ao Convênio 3.946/2004. Dessa forma, a Nota Fiscal: i) identifica claramente qual o veículo adquirido e que este era o mesmo encontrado pela equipe de auditoria; e ii) demonstra que essa aquisição ocorreu com os recursos repassados pela União.

6.15. Da mesma forma, os documentos encaminhados pelo Banco do Brasil revelariam que a empresa HP teria sido a destinatária do pagamento realizado com os recursos federais transferidos pelo Ministério da Saúde, conforme cópia do cheque 85001 e do extrato de transferência eletrônica de dados (peça 8, p. 2-6).

6.16. O recorrente, desse modo, apresenta elementos normalmente suficientes para se considerar cumprida sua obrigação de prestar contas da aplicação dos recursos repassados, demonstrando o nexos entre a despesa e os recursos, verificando-se a origem e o destino do pagamento realizado com os valores recebidos. Contudo, a Nota Fiscal 67706 informa que o veículo marca Fiat, modelo Dobló, Chassi 9BD22316852008162,

Renavam 204725, foi fornecido pela Enzo Veículos Ltda. para a Prefeitura Municipal de São Félix do Xingu/PA em 26/07/2005, e a Nota Fiscal 799 informa que o *mesmo veículo* teria sido fornecido para a mesma prefeitura, *já transformado* em Unidade Móvel de Saúde, no dia 29/07/2005.

6.17. A presença da Nota Fiscal emitida pela Enzo Veículos Ltda. e do CRLV impede que se afirme, com grau razoável de certeza, que o objeto do convênio foi integralmente executado pela empresa HP, embora esta tenha sido remunerada com a totalidade dos recursos federais repassados. Conforme os citados documentos, o referido veículo já seria propriedade da Prefeitura Municipal antes de ser transformado em Unidade Móvel de Saúde pela empresa HP Ltda., de tal modo que se mostra necessário afastar a possibilidade de que a empresa HP tenha recebido um valor suficiente para a aquisição de um veículo e para a realização dos serviços de transformação e fornecimento de equipamentos, tendo, de outra sorte, realizado apenas os dois últimos.

6.18. Conforme o Relatório do Acórdão recorrido, “tudo leva a crer que o veículo de Chassi já havia sido adquirido, pela prefeitura de São Felix do Xingu/PA, da empresa Enzo Veículos Ltda., conforme a Nota Fiscal 67706, quando da expedição, pela HP Ltda., da Nota Fiscal 799”.

6.19. Reconhece-se que é impreciso se afirmar que a empresa HP “não poderia vender algo que não fosse seu”. É possível que qualquer agente econômico se comprometa com o fornecimento de um bem fungível para entrega em momento futuro, ainda que não se disponha de todos os insumos para a elaboração do objeto à época da contratação. Mesmo essa possibilidade, entretanto, não é suficiente para explicar como o mesmo veículo teria sido fornecido pela Enzo Veículo Ltda. à HP Distribuidora Ltda., e adaptado em apenas 3 dias.

6.20. O recorrente não detalha porque considera tal circunstância como irrelevante, nem porque uma documentação inconsistente não denotaria existência de fraude. Ao contrário, a inconsistência entre a documentação e a narrativa dos fatos é justamente o que autoriza a conclusão pela falsidade de uma determinada versão. Dessa forma, o recorrente assevera que a empresa HP “adquiriu o automóvel da empresa Enzo por sua própria conta”, e que a Enzo Veículos teria emitido a Nota Fiscal 67706 em nome da prefeitura como uma medida de racionalidade econômica, apenas para evitar a necessidade de se realizar duas transferências: a HP Ltda. teria realizado o pagamento à Enzo Veículos, recebido o automóvel e realizado as adaptações requeridas.

6.21. A versão se mostra pouco realista, quando se considera não apenas o tempo necessário para a realização das modificações, mas também as distâncias entre os municípios envolvidos. Ressalte-se que a Enzo Veículos situa-se em Campo Grande/MS e a HP Distribuidora de Serviços Gerais Ltda. era situada em Brasília/DF, o que reduz ainda mais o tempo disponível para efetuar as adaptações requeridas.

6.22. O recorrente sustenta que a HP Distribuidora era “especializada em equipar unidade móvel de saúde”, mas o exame da documentação relativa à empresa revela que esta não podia ser considerada “especialista” em nenhuma atividade, tendo ademais acrescido o fornecimento de “veículos especiais para ambulância”, em 13/02/2004, menos de um ano antes da assinatura do Convênio 3.946/2004. Quanto a esse ponto específico, a atuação da empresa envolvia inúmeras atividades (p. 8-10, peça 4, TC 026.729/2009-5).

6.23. Mesmo perante tal indício de irregularidade, seria necessário avaliar apenas se a HP Distribuidora Ltda. cumpriu a prestação pela qual se obrigou, pois se trata de empresa particular contratada cujo processo produtivo não estaria sob avaliação, e não de ente público conveniado. Em teoria, a empresa poderia já ter um veículo do modelo indicado, pronto para receber as adaptações, ou mesmo ter uma UMS conforme as especificações realizadas pelo município licitante.

6.24. A documentação acostada no processo informa apenas que a HP Distribuidora Ltda. teria cumprido o objeto contratual e fornecido a UMS ao município de São Félix do Xingu/PA. Reconhece-se que, ainda que os autos não forneçam informações sobre o lugar de prestação dos serviços de adaptação e instalação de equipamentos, também não é realista a versão segundo a qual a prefeitura de São Félix do Xingu teria adquirido o automóvel da Enzo Veículos, cf. Nota Fiscal 799, e a HP Distribuidora Ltda. teria realizado as adaptações e fornecido os equipamentos. Entretanto, é apenas esta versão que pode ser extraída dos autos.

6.25. O relatório do Acórdão recorrido sustenta que o fato de a nota fiscal emitida pela empresa HP conter descrição acerca da aquisição (números do convênio, Chassi, Renavam e Placa) e a comprovação de transferência do recurso federal para a conta corrente da empresa HP não seriam capazes de justificar o que de fato teria ocorrido, “tendo em vista que a unidade móvel de saúde já havia sido adquirida pela prefeitura municipal”. Conclui, dessa forma, que não teria restado comprovado que o bem adquirido pela Prefeitura

Municipal de São Félix do Xingu/PA tenha sido, de fato, fornecido pela empresa HP Distribuidora e Serviços Gerais Ltda., responsável pelo recebimento dos recursos federais relativos a essa aquisição.

6.26. Todavia, não são expostos os fundamentos suficientes para desconsiderar por completo a autenticidade da Nota Fiscal 799 e a participação da HP Distribuidora. O questionamento realizado é sobre a possibilidade de o veículo utilizado para a montagem de UMS já ser propriedade da Prefeitura Municipal de São Félix do Xingu/PA. Note-se assim que a forma pela qual a HP Distribuidora obteve os insumos necessários e executou sua prestação seria juridicamente irrelevante, não fosse pelo fato de que a existência de documentação implicando que um destes insumos já pertencia à própria administração pública contratante significa que, ao contrário do alegado pelo recorrente, a contratada não cumpriu integralmente a prestação contratual que lhe cabia.

6.27. O recorrente alega que nenhuma outra transação teria sido apresentada pelo Banco do Brasil ou pela investigação, mas a auditoria DENASUS 5.068 (peça 1, p. 5-31, TC 026.729/2009-5) e a consequente Tomada de Contas Especial têm como objeto os recursos federais repassados mediante o Convênio 3946/2004, mas não todo o patrimônio da Prefeitura Municipal de São Félix do Xingu/PA. O exame da conta vinculada ao convênio (peça 8, p. 2-6) não oferecerá nenhuma informação apta a afastar a presunção de que a Prefeitura teria tirado recursos de seus cofres para efetuar pagamentos à empresa Enzo Veículos, estabelecida pela emissão de Nota Fiscal e Certificado de Registro em nome do município. Ao contrário do alegado pelo recorrente, o fato de a empresa Enzo não ter disputado licitação não prova a não ocorrência de transação entre esta e a Prefeitura Municipal de São Félix do Xingu. Haveria apenas, como o recorrente reconhece, grave ilegalidade.

6.28. Assim, mesmo quando se considera que a responsabilidade de entregar a UMS era da empresa HP Distribuidora Ltda., a documentação acostada aos autos a título de prestação de contas não permite concluir que a prestação assumida pela referida empresa tenha sido integralmente cumprida. Persiste, desse modo, dúvida quanto à correta aplicação dos recursos, não quanto à totalidade dos recursos, mas quanto aos relativos ao insumo que, conforme documentação, já era de propriedade da Prefeitura Municipal e teria dessa forma sido pago em duplicidade à HP Distribuidora Ltda.

6.29. Cabe, desse modo, alterar a redação do subitem 9.5 do Acórdão 4.877/2014 – 2ª Câmara, de modo a manter como valor cuja aplicação não tenha sido comprovada apenas a quantia de R\$ 30.000,00, entendida como paga em duplicidade uma vez que equivalente ao valor pelo qual o veículo marca FIAT, modelo Dobló, modelo/ano 2005/2005, Renavam 204725, Chassi 9BD22316862008162 foi adquirido juntamente à Enzo Veículos Ltda., conforme a Nota 67706, considerada como evidência de que o veículo utilizado pela empresa HP Distribuidora Ltda. como insumo para o fornecimento da Unidade Móvel de Saúde já pertencia à Prefeitura Municipal de São Félix do Xingu/PA.

6.30. De modo análogo, mostra-se necessária a redução proporcional da multa, aplicada aos responsáveis com fundamento no art. 57, da Lei 8.443/1992.

7. Questão – violação aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, do devido processo legal e da vedação ao enriquecimento sem causa.

7.1. Pleiteia que o Tribunal encaminhe pedido de informações à empresa Enzo, para confirmar o alegado.

7.2. Alega ainda que exigir a restituição do valor do veículo resultaria em enriquecimento sem causa da administração pública, violando os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e do devido processo legal.

Análise

7.3. O recorrente tece considerações genéricas sobre determinados princípios constitucionais, asseverando que a restituição do valor do veículo resultaria em enriquecimento sem causa da administração pública, violando os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e do devido processo legal.

7.4. O recorrente, entretanto, não especifica como ou por que esses princípios teriam sido violados, apenas apresentando definições doutrinárias e dispositivos legais mediante os quais foram incorporados ao ordenamento posto. Somente há maior detalhamento quanto ao “enriquecimento sem causa”, oportunidade na qual o recorrente afirma que o Estado terá uma UMS, adquirida e destinada ao atendimento à saúde pública, e ao mesmo tempo, com a restituição, teria o valor monetário dessa mesma UMS reintegrado aos cofres públicos.

7.5. A Prefeitura Municipal de São Félix do Xingu/PA pode ter incorporado ao seu patrimônio uma Unidade Móvel de Saúde. Seu patrimônio e sua personalidade jurídica, entretanto, não se confundem com o patrimônio e a personalidade jurídica da União Federal, ainda que ambas sejam reguladas pelo direito público. A União Federal repassou determinada quantidade de recursos para que fossem aplicados em uma finalidade específica pelo Sr. Denimar Rodrigues, que assumiu o encargo de comprovar essa aplicação.

7.6. Não tendo conseguido demonstrar que a aplicação destes valores foi correta, o responsável deve devolvê-los, conforme pactuado no convênio por ele assinado. Não cabe assim, falar, de “enriquecimento sem causa”, pelo menos em relação à União.

7.7. Quanto ao pedido de informações à empresa Enzo Veículos Ltda., esclarece-se que a jurisprudência desta Corte de Contas há muito consolidou o entendimento de que constitui ônus do gestor a produção das evidências necessárias para comprovar o adequado uso dos recursos públicos. Não cabendo a este Tribunal, portanto, realizar diligência para a obtenção das provas (acórdãos 1.599/2007-Plenário, 611/2007-1ª Câmara e 1.098/2008-2ª Câmara). O recorrente, por outro lado, podia ter encaminhado as declarações que entendia necessárias sob forma documental, até o término da etapa de instrução processual, que ocorre com a emissão do Parecer Conclusivo por esta unidade técnica.

CONCLUSÃO

8. Das análises anteriores, conclui-se que:

a) a demonstração de nexo de causalidade entre os recursos recebidos e o objeto do convênio depende da documentação acostada pelo gestor a título de prestação de contas, e que não é possível se afirmar que a empresa HP Distribuidora Ltda., destinatária dos recursos federais repassados no âmbito do convênio, tenha executado a integralidade do objeto pactuado (fornecimento de uma Unidade Móvel de Saúde), uma vez que o veículo utilizado como insumo já era propriedade da Prefeitura Municipal de São Félix do Xingu/PA

b) A Nota Fiscal 67706 e o Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo estabelecem a presunção de que o veículo utilizado pela HP Distribuidora Ltda. para a montagem da Unidade Móvel de Saúde já pertencia à Prefeitura Municipal de São Félix do Xingu/PA. Dessa forma, o valor pelo qual a Prefeitura o adquiriu (R\$ 30.000,00) deve ser considerado como pago em duplicidade à HP Distribuidora Ltda. Ainda que não tenha sido esclarecido, o processo produtivo da empresa contratada para fornecimento da Unidade Móvel de Saúde não constitui objeto de análise em sede de Tomada de Contas Especial, quando se demonstra não apenas a execução do objeto conveniado, mas também a destinação dos recursos ao particular contratado, de tal sorte a inexistirem outros elementos que permitam descaracterizar, em sua integralidade, a utilização da dos recursos federais como pagamento para a empresa contratada.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443, de 1992:

a) Conhecer do recurso, e, no mérito, dar-lhe provimento parcial, reformando-se o acórdão recorrido para reduzir o valor original do débito para R\$ 30.000,00, e alterando-se a redação dos subitens 9.5 e 9.6 do Acórdão 4.877/2014 – 2ª Câmara nos seguintes termos:

“9.5. condenar solidariamente os responsáveis Denimar Rodrigues, Cleonice Pires Maciel e Miguel dos Santos Souza ao pagamento do débito no valor original de R\$ 30.000,00 (sessenta e oito mil reais), a partir de 3/8/2005, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Fundo Nacional de Saúde – FNS, nos termos do art. 23, inciso III, alínea a, da Lei Orgânica do TCU c/c o art. 214, inciso III, alínea a, de seu Regimento Interno, acrescida da atualização monetária e dos juros de mora, a contar da data especificada até o dia do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.6. aplicar aos responsáveis Denimar Rodrigues, Cleonice Pires Maciel e Miguel dos Santos Souza a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, nos valores individuais de R\$ [valor da multa a ser reduzido proporcionalmente], fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem perante o Tribunal (art. 23, inciso III, alínea a, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 214, inciso III, alínea a, do RI/TCU) o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente, a contar da data deste Acórdão até a data do efetivo recolhimento, caso não seja paga no prazo estabelecido, na forma da legislação em vigor;”

b) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada ao recorrente, à Procuradoria da República no Estado do Pará, ao Fundo Nacional de Saúde, ao Departamento Nacional de Auditoria do SUS – DENASUS, à Controladoria Geral da União – CGU e aos demais interessados.”

2. O Ministério Público junto ao TCU – MPTCU divergiu desse posicionamento, na forma do excerto transcrito a seguir (peça 135):

7. Com as vênias por divergir da Unidade Instrutiva, esta representante do Ministério Público, pelas razões expostas a seguir, manifesta-se pelo provimento recursal em razão da existência do nexos causal entre os recursos federais repassados e a execução do convênio.

8. A nota fiscal n.º 799/2005, emitida pela empresa HP e acostada ao processo, contém o número do chassi, o código Renavam, além de fazer referência ao ano e ao modelo do veículo, e ao Convênio n.º 3.946/2004. Dessa forma, o documento fiscal identifica claramente qual o veículo adquirido – veículo este de propriedade do Município conforme aferido pela equipe de auditoria – e demonstra que essa aquisição ocorreu com os recursos repassados pela União.

9. Da mesma forma, os documentos encaminhados pelo Banco do Brasil demonstram que a empresa HP foi a destinatária do pagamento realizado com os recursos federais transferidos pelo Ministério da Saúde, conforme cópia do cheque 85001 e do extrato de transferência eletrônica de dados (peça 8, p. 2-6).

10. A controvérsia acerca do nexos de causalidade decorre tão somente da emissão da Nota Fiscal n.º 67706, registrando a venda do veículo pela empresa Enzo Veículos Ltda. ao Município de São Félix do Xingu/PA.

11. Neste aspecto, parece-nos verossímil a justificativa do recorrente no sentido de que a relação jurídica de compra e venda foi estabelecida tão somente com a empresa HP Distribuidora e Serviços Gerais Ltda. e que a nota emitida diretamente ao Município pela empresa Enzo Veículos Ltda. visava reduzir os custos de transferência de veículo.

12. Cumpre ressaltar que é prática no mercado de veículos a omissão da figura do proprietário intermediário com o objetivo de mitigar os custos de transferência da propriedade. Assim, é comum que uma pessoa venda seu carro a uma concessionária sem a transferência formal da propriedade, mas mediante uma procuração outorgando-lhe poderes para promover a venda do bem. Note-se que, nesta hipótese, não há transferência da propriedade ao intermediário, mas tão somente ao comprador final.

13. Tal situação é análoga ao caso em exame, sendo que a empresa Enzo Veículos Ltda. é a proprietária original do veículo, a HP Distribuidora e Serviços Gerais Ltda. a intermediária, e o Município de São Félix do Xingu o consumidor final. Assim, ao nosso sentir, a alegação do recorrente de que a nota emitida diretamente ao Município pela empresa Enzo Veículos Ltda. visava reduzir os gastos de transferência de veículo é plausível e, ademais, não se vislumbra nos autos elementos que permitam infirmar a sua validade.

14. Há que se sopesar, ainda, que a nota fiscal n.º 67706, emitida pela Enzo Veículos Ltda., também contém a identificação do Convênio n.º 3.946/2004 e foi juntada pelo próprio recorrente à prestação de contas. Obviamente, caso o intuito do recorrente fosse fraudar a aquisição do veículo, não teria colacionado à prestação de contas a nota fiscal que evidenciaria o ilícito e, tampouco, nela apostaria o número do convênio.

15. Ante o exposto, esta representante do Ministério Público manifesta-se por que o Tribunal dê provimento ao presente recurso de reconsideração para julgar regulares as contas do Senhor Denimar Rodrigues e tornar insubsistentes os itens 9.3 a 9.9 do Acórdão n.º 4.877/2014 – 2.ª Câmara.”

É o relatório.