

TC 024.805/2009-0

Tipo: Tomada de Contas Especial (Recurso de Revisão)

Unidade jurisdicionada: Prefeitura municipal de Mulungu/PB

Recorrente: Achilles Leal Filho (CPF: (109.904.704-82)

Advogado: Não há.

Interessado em sustentação oral: não há

Sumário: Tomada de contas especial. Irregularidades em Convênio firmado com a Fundação Nacional de Saúde. Melhorias sanitárias domiciliares. Inexecução total do objeto. Indícios de fraude à licitação. Contas irregulares. Condenação do ex-prefeito e da empresa beneficiária ao ressarcimento do dano. Multa individual. Declaração de inidoneidade da empresa contratada. Recurso de revisão. Insuficiência de documentação hábil a comprovar o nexo de causalidade entre os recursos federais transferidos e a execução das obras. Recurso conhecido e não provido.

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de recurso de revisão (peças 85-86) interposto por Achilles Leal Filho, ex-Prefeito de Mulungu/PB, contra o Acórdão 965/2012-TCU-Plenário (Peça 4, p. 63-64).

1.1. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. rejeitar as alegações apresentadas por Achilles Leal Filho e por Park Construções Cíveis e Elétricas Ltda, ante a inexecução total do Convênio 260/2001;

9.2. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, julgar irregulares as contas de Achilles Leal Filho, condenando-o, em solidariedade com a empresa Park Construções Cíveis e Elétricas Ltda., ao pagamento das quantias abaixo discriminadas, atualizadas monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas indicadas até a data do efetivo recolhimento do débito, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia à Fundação Nacional de Saúde, 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:

Data da ocorrência	Valor Histórico do Débito (R\$)
27/3/2002	25.000,00
17/4/2002	32.000,00
21/5/2002	10.000,00
16/9/2002	8.000,00

9.3. com fundamento no art. 57 da Lei 8.443/1992, aplicar a Achilles Leal Filho e à Park Construções Cíveis e Elétricas Ltda. multa individual de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da multa ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir da data do presente acórdão até a data do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor.

9.4. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não sejam atendidas as notificações, conforme art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992.

9.5. com fulcro no art. 46 da Lei nº 8.443/1992, declarar a inidoneidade da empresa Park Construções Cíveis e Elétricas Ltda. para participar de licitação na Administração Pública Federal por 3 (três) anos;

9.6. remeter cópia do presente Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam à Procuradoria da República no Estado da Paraíba, nos termos do art. 209, § 6º, do Regimento Interno, para ajuizamento das ações cabíveis..

HISTÓRICO

1.2. Em exame, tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) em face de Achilles Leal Filho, ex-Prefeito do Município de Mulungu/PB, em razão da não execução do objeto pactuado no Convênio 260/2001 (Siafi 426332, peça 1, p. 32-39), que contemplava a execução de módulos sanitários (banheiros) em 92 domicílios, situados no distrito de Gravatá (27), sítio Utinga (30), sítio Poço de Pedra (18) e sítio Lagoa do Boi (17), objetivando o controle de doenças e outros agravos ocasionados pela falta ou inadequação das condições de saneamento básico no município de Mulungu/PB.

1.3. O Convênio teve vigência entre 18/12/2001 a 18/2/2003, tendo sido prorrogado até 11/3/2003, e envolveu recursos de R\$ 79.049,36, sendo R\$ 75.000,00, repassados integralmente pela União, e R\$ 4.049,60 de contrapartida municipal.

1.4. Incidentalmente, surgiram indícios de crime de falsidade ideológica e documental eventualmente cometidos pela Empresa Park Construções Cíveis e Elétricas Ltda., que exigiriam a realização de diligências à Polícia Federal, proposta essa indeferida pelo Ministro Relator do feito, Walton Alencar, que considerou desprovidência nesse sentido para o deslinde desta TCE, matéria essa sujeita às instâncias judiciais competentes para eventuais ações judiciais contra os responsáveis.

1.5. Não obstante, tais evidências, aliadas a diligências adicionais feitas junto à Relação de Informações Sociais – RAIS, indicaram a ocorrência de fraude à licitação por parte da empresa contratada, o que motivou o Ministro Relator a acolher o parecer lavrado pela Secex/PB, endossado pelo Ministério Público junto ao TCU, no sentido de declarar a inidoneidade da empresa Park Construções Cíveis e Elétricas Ltda. para participar de licitação na Administração Pública Federal por 3 (três) anos, além de condenar a empresa e o ex-prefeito em débito e multa individual.

1.6. Prolatado o Acórdão 965/2012-TCU-Plenário (Peça 4, p. 63-64), insurge-se o Sr. Achilles Leal Filho, interpondo recurso de revisão (peças 85 e 86).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

1.7. O Exmo. Ministro Relator, Raimundo Carreiro, admitiu em despacho à peça 92, o recurso de revisão interposto contra o Acórdão vergastado (peça 4, p. 63-64), considerando preenchidos os requisitos de admissibilidade e consoante o parecer de admissibilidade da Serur (peças 89-90), sem atribuição de efeitos suspensivos.

EXAME DE MÉRITO

2. Delimitação

2.1. Constitui objeto do presente recurso definir se os elementos acostados pelo recorrente permitem concluir pela correta execução do objeto, com recursos oriundos do Convênio 260/2001 (Siafi 426332).

3. Da execução do objeto

3.1. O recorrente alega que executou as obras de melhorias sanitárias domiciliares, que encaminhou a prestação de contas em 1/7/2004 e que foi prejudicado em virtude da ausência de visita técnica da Funasa para atestar a conclusão dos serviços, motivo pelo qual comparece aos autos para acostar documentos comprobatórios da execução da avença (peça 85, p. 2-3 e anexos):

- a) Assevera que, quando do encaminhamento da prestação de contas, requereu a realização de visita técnica final para atestar a conclusão dos serviços, conforme ofício colaciona ao recurso (p. 2);
- b) Argumenta que, diante da inércia da Funasa após o encaminhamento da prestação de contas final, encaminhou novo pedido de vistoria em 13/4/2015, para que a equipe técnica da Fundação atestasse a completa execução dos serviços do Convênio 260/2001 (Siafi 426332) (peça 85, p. 2);
- c) Informa que a Funasa, por intermédio do servidor Germano Soares da Silva, realizou visita in loco entre os dias 27/4/2015 e 30/4/2015, onde teria atestado a construção de todas as melhorias sanitárias domiciliares, executadas por meio do Convênio 260/2001, com o georeferenciamento de todas as unidades construídas, emitindo parecer favorável à aprovação física do objeto pactuado (p. 2-3);
- d) Requer, assim, o recebimento e processamento do recurso de revisão, para dar-lhe provimento, com a consequente reforma da decisão vergastada (p. 3).
- e) Anexa ao recurso: (i) parecer técnico e despacho da Funasa (peça 85, p. 5-8); (ii) relação de beneficiários atendidos pelas melhorias sanitárias (peça 85, p. 10-14); (iii) Ofício da Prefeitura encaminhando prestação de contas (peça 85, p. 16); (iii) Ofício solicitando vistoria técnica (peça 85, p. 18); (iv) telas do Siafi com dados do convênio (peça 85, p. 20-24); (v) relação de beneficiários (peça 85, p. 25-27); (vi) fotografias das unidades sanitárias domiciliares (peça 85, p. 28-34); (vii) declaração dos beneficiários atendidos com as melhorias sanitárias (peça 85, p. 35-78 e peça 86).

Análise:

3.2. Destaque-se que o parecer técnico emitido pela Funasa (peça 85, p. 5-6) foi concernente às condicionantes técnicas exigidas no Convênio, não se manifestando quanto às condicionantes financeiras, que só poderiam ser referenciadas mediante parecer financeiro. Não por outro motivo, o Despacho da Funasa/Diesp/Suest, trazido pelo recorrente à peça 85, p. 8, encaminha o processo ao Serviço de Convênios/Prestação de contas, para subsidiar a conclusão da prestação de contas final.

3.3. O defendente não junta ao recurso eventual nova manifestação da Funasa sobre os aspectos financeiros do ajuste. Nesse particular, cabe destacar que após diligência feita junto ao Banco do Brasil em 2011, aquela instituição disponibilizou os extratos bancários e cópias de cheques acostados à peça 3, p. 46-71, demonstrando que os valores recebidos pela Prefeitura foram supostamente sacados pelo Sr. José Antônio Bento do Nascimento, cujas assinaturas nos cheques são semelhantes à de sua identidade (peça 6, p. 21).

3.4. Antes disso, o Prefeito José Leonel de Moura, sucessor do recorrente, já manifestava em 2005 à Secex/PB a impossibilidade de apresentar a prestação de contas do Convênio 260/2001 pela ausência de qualquer documento relativo a comprovantes de pagamentos efetuados, cheques, extratos bancários, licitações e outros documentos contábeis (peça 3, p. 44).

3.5. Foram ainda identificados fortes indícios de que o Sr. José Antônio Bento do Nascimento, suposto sacador dos cheques, tenha atuado **como laranja involuntário da empresa contratada e que teria tido suas assinaturas nos cheques falsificadas**, conforme aduzido pela Defensoria Pública da União no Estado da Paraíba (peça 6, p. 60-61) e pela unidade técnica (peça 4, p. 47), notadamente considerando informações do interessado em sede de alegações de defesa, de que nunca exercera qualquer ato de gestão ou sequer detinha conhecimento da empresa, e que fora procurado pelo filho do ex-prefeito do município de Mulungu/PB, ora recorrente, que teria lhe solicitado seus documentos pessoais em troca de conseguir um emprego para auxiliar em sua manutenção.

3.6. Como assinalado no histórico, os indícios de que a empresa Park Construções Cíveis e Elétricas Ltda. atuaria como sociedade de fachada e seu sócio como laranja, exigiria lançar mão de serviços técnicos especializados para atestar a fidedignidade das assinaturas do Sr. José Antônio Bento do Nascimento, providências essas julgadas desnecessárias pelo Ministro Relator ao deslinde do feito, em virtude da suficiência de elementos conjugados aos autos.

3.7. Esta Corte tem sólida jurisprudência no sentido de exigir-se, para comprovação da boa e regular aplicação de recursos federais transferidos, além da execução física do objeto ou prestação dos serviços, a existência do nexo de causalidade entre os valores transferidos e as despesas executadas. Para tanto, há necessidade de colacionar comprovantes de pagamento, tais como notas de empenho, ordens bancárias, cheques, transferências, além de comprovantes de recebimento, como notas fiscais com ateste, recibos, bem como extratos bancários que evidenciem a movimentação financeira com recursos do Convênio.

3.8. Nessa quadra, destacam-se alguns julgados do Tribunal, cujos excertos reproduz-se a seguir:

Acórdão 5.170/2015-TCU-1ª Câmara: A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a mera execução física do objeto ou de parte dele não comprova o regular emprego dos recursos de convênio firmado com a União. Dessa forma, é inerente ao regime de prestação de contas previsto no parágrafo único do artigo 70 da Constituição Federal o dever de o responsável demonstrar o nexo causal entre os recursos por ele geridos e os documentos de despesas referentes à execução, tais como notas de empenho, ordens bancárias, cheques, recibos ou notas fiscais e extratos bancários, a confirmar o custeio, com recursos do erário federal dos bens produzidos e dos serviços realizados no ajuste. Nessa linha trilham Acórdãos 426/2010-TCU-1a Câmara, 3.501/2010-TCU-2a Câmara, 3.808/2010-TCU-2a Câmara e 2.436/2009-TCU-Plenário.

Acórdão Referido acordão consignou que, conquanto o percentual de execução física e atingimento do objeto do convênio tenha sido mensurado em 100% (cem por cento) e se tenha aprovado a prestação de contas final, com ressalva apenas quanto à licitação realizada, a Funasa levantara suspeita quanto à regularidade desse procedimento.

Acórdão 1.019/2009-TCU- 1ª Câmara: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. APROVAÇÃO PARCIAL DA PRESTAÇÃO DE CONTAS. CITAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DO NEXO CAUSAL ENTRE OS SAQUES DE RECURSOS E A EXECUÇÃO DO CONVÊNIO. IRREGULARIDADE. DÉBITO. MULTA. - É essencial para a regularidade das contas e elisão do débito a comprovação do nexo de causalidade entre a movimentação dos recursos públicos federais, depositados em conta específica, e o pagamento das despesas derivadas do convênio. A mera execução do objeto do convênio não implica o julgamento pela regularidade das contas,

pois os recursos utilizados na sua execução podem provir de fontes municipais, tendo sido integralmente desviados os recursos federais.

3.9. Deve-se levar em consideração, ainda, informação colhida pelo Ministro Relator, pertinente à denúncia feita Relativamente à prática de utilização de empresas “fantasma” ou “de fachada”. Esta Corte tem se deparado com inúmeros casos em que prefeituras agem em conluio com empresas de fachada, com o intuito de desviar recursos federais, executando os objetos das avenças com pessoal e recursos da própria municipalidade, muitas vezes de forma incompleta e deficiente. Exemplo da espécie e de como se processa o *modus operandi* de tais agentes, se extrai dos autos do Acórdão 758/2015-TCU-Plenário:

Acórdão 758/2015-TCU-Plenário 12.9. Com efeito, em todos os casos investigados pela Polícia Federal nas operações “carta marcada”, “gasparzinho”, “premier”, “pão e circo”, “transparência” e “i-licitações”, constatou-se violação à Lei 8.666/93, seja pelo uso da modalidade licitatória inadequada, por fraude ou por dispensa irregular de licitação, de forma que o objetivo final fora sempre o direcionamento do contrato para uma empresa fantasma, a fim de possibilitar o desvio dos recursos públicos envolvidos na contratação. No âmbito da operação “carga marcada”, por exemplo, constatou-se este *modus operandi*, o qual deixa clara a participação direta dos prefeitos nos crimes (Ação Civil Pública 1.24.000.000316/2007-99):

“o prefeito comprava uma licitação fictícia - normalmente, na modalidade convite -, formada por empresas de fachada, por um preço correspondente a uma fração ínfima do valor contratado; em seguida, realizava as obras por administração direta (recursos humanos e materiais da prefeitura), e/ou contratava, informalmente, por preço bem inferior, terceiros (geralmente, pessoas físicas ou pequenas firmas); ao final, praticava o alcance dos recursos públicos não utilizados. As consequências, geralmente, eram obras inacabadas, ou, quando concluídas, eram sérios os comprometimentos na qualidade da obra e no prazo de execução (Grifamos).”

12.16. A defesa, portanto, não deve ser acolhida, pois, consoante ficou demonstrado ao longo desta análise, o responsável não carregou aos autos qualquer elemento concreto no intuito de provar que a América Construções e Serviços Ltda. foi quem, verdadeiramente, construiu as obras - condição esta imprescindível à comprovação do nexo causal entre os recursos e o objeto conveniados -, bem assim para a consequente demonstração da boa e regular aplicação dos recursos. O responsável sequer buscou elidir qualquer dos apontados indícios de que a empresa

3.10. No que diz respeito aos demais documentos acostados pelo recorrente – fotografias, depoimento de beneficiários, telas do Siafi – tais elementos mostram-se inservíveis para a comprovação do nexo causal. É de se destacar que as declarações de beneficiários são de reconhecido baixo valor probatório no âmbito desta Corte, pois desacompanhadas de outros elementos que a robusteçam, fazem prova da declaração em si mas não do fato declarado, competindo ao interessado demonstrar a veracidade do alegado.

3.11. Não é outra a jurisprudência desta Corte, a exemplo dos arestos 10.953/2015-TCU-2ª Câmara, 7.469/2015-TCU-2ª Câmara, 5.052/2015-TCU-2ª Câmara e 3.419/2014-TCU-Plenário. Quanto a este último Acórdão, merece transcrição o excerto abaixo, que se alinha ao objeto destes autos:

Com relação às fotografias, ora apresentadas, destaca-se que não se condenou o recorrente pela execução do objeto, mas em virtude do superfaturamento. Logo, não há como acatar as fotografias como documento novo. Ademais, o entendimento consolidado nesta Corte de Contas é de que fotografias, desacompanhadas de outros elementos probatórios, caracterizam prova insuficiente ou de baixo valor probatório, **por não demonstrarem o nexo de causalidade entre o objeto a que se referem e o emprego dos recursos públicos repassados, na prestação de contas de convênios.**

Por fim, as declarações prestadas por terceiros, em sede de análise de contas de convênios, por si sós, não são meios de prova capazes de afastar a irregularidade averiguada nos autos. (grifos acrescidos)

3.12. Por fim, merece citação a existência de Ação Penal em desfavor do Sr. Achilles Leal Filho, que tramitou na Seção Judiciária da Justiça Federal da Paraíba sob o número 0009795-77.2009.4.05.8200, que teve por objeto o referido Convênio 260/2001 e culminando na sentença ora acostada à peça 93, que julgou improcedente pretensão punitiva relativa a desvio/apropriação de bens ou rendas públicas, **haja vista a materialidade delitiva dos fatos não estar suficientemente demonstrada** e a existência das referidas melhorias sanitárias domiciliares.

3.13. Entretanto, conforme exposto, o juízo criminal não se manifestou acerca da ausência de liame causal entre as obras realizadas, atestadas mais de dez anos após sua suposta conclusão, e os recursos federais transferidos ao Município de Mungulú/PB, fato esse que impede o afastamento do débito e da multa imputados ao ex-gestor, à luz dos demais elementos de convicção discutidos no processo.

3.14. É de se relevar, na espécie, o princípio da independência das instâncias, que garante a atribuição constitucional desta Corte para exame das contas daqueles que derem causa à irregularidade de que resulte dano aos cofres da União.

3.15. Diante disso, sabe-se que o encaminhamento deste processo não necessita seguir o que foi decidido na esfera penal, pois a decisão criminal baseou-se **na insuficiência de provas contra o responsável**, não se enquadrando nas hipóteses versadas no art. 126 da Lei nº 8.112/90, no art. 935 do Código Civil e no art. 66 do CPP.

3.16. O art. 935 do Código Civil prescreve que a “responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal”.

3.17. Na mesma linha, segue o art. 126 da Lei 8.112/1990, segundo o qual a “responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria”.

3.18. Já art. 66 do Código de Processo Penal estabelece que “não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato.

3.19. Esse entendimento é pacífico no Supremo Tribunal Federal, conforme assentado lucidamente nos Mandados de Segurança 21.948-RJ, 21.708-DF e 23.625-DF. Neste último, por exemplo, o STF decidiu que a sentença proferida em processo penal é incapaz de gerar direito líquido e certo de impedir o TCU de proceder à tomada de contas.

3.20. Por todo o exposto, nega-se provimento ao presente recurso de revisão.

CONCLUSÃO

4. Das análises anteriores, conclui-se que os elementos acostados pelo recorrente não permitem concluir pela correta execução do objeto com recursos oriundos do Convênio 260/2001 (Siafi 426332).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

5. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior a presente análise do recurso de reconsideração interposto por Achilles Leal Filho, ex-prefeito de Mungulú/PB, propondo-se, com fundamento no art. 35, III, da Lei 8.443/1992 e 288, III, do RI/TCU:

- a) conhecer do recurso de revisão e, no mérito, negar-lhe provimento



- b) dar ciência desta deliberação ao responsável, à Procuradoria da República no Estado da Paraíba e demais órgãos/interessados cientificados do Acórdão recorrido.

TCU/Secretaria de Recursos/4ª Diretoria, em 9/12/2015.

Jean Claude O'Donnell Braz Pereira

Auditor Federal de Controle Externo
Matrícula 8183-3