

GRUPO I – CLASSE II – 2ª CÂMARA

TC 002.236/2015-0.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de Araguacema – TO.

Responsáveis: Francisca Pereira Cardoso – ME (CNPJ 04.259.158/0001-31); José Américo Carneiro (CPF 031.112.531-04).

Representação legal: Rafael Pereira Parente (4971/OAB-TO) e outros, representando José Américo Carneiro.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. MINISTÉRIO DO TURISMO. CONVÊNIO. TOTAL IMPUGNAÇÃO DOS DISPÊNDIOS. CITAÇÃO. REVELIA. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE OS RECURSOS REPASSADOS E OS DISPÊNDIOS DECLARADOS. NÃO COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS FEDERAIS TRANSFERIDOS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. DETERMINAÇÃO. COMUNICAÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em desfavor do Sr. José Américo Carneiro, como então prefeito de Araguacema – TO (gestão: 2005-2008), diante da total impugnação dos dispêndios inerentes ao Convênio 826/2008 (Siafi 631702) destinado a apoiar a realização da “Temporada de Praia 2008”, sob o valor de R\$ 100.000,00, tendo a vigência do ajuste sido estipulada para o período de 25/6 a 9/11/2008.

2. Após a análise final do feito, o auditor federal da Secex-TO lançou o seu parecer conclusivo à Peça 71, com a anuência dos dirigentes da unidade técnica (Peças 72 e 73), nos seguintes termos:

“(…) *HISTÓRICO*

3. *Os recursos previstos para a implementação do objeto pactuado foram de R\$ 100.000,00 (Concedente), repassados em 03/09/2008, por meio da ordem bancária 2008OB901021 (peça 1, p. 89), e R\$ 5.000,00 (Conveniente), a título de contrapartida. O ajuste previa a apresentação da prestação de contas final até 09/12/2008.*

4. *A Prefeitura Municipal apresentou documentos atinentes à prestação de contas (peça 1, p. 97), em 18/12/2008. As análises empreendidas pelos setores técnicos do Ministério do Turismo, explicitadas no Parecer Técnico de Análise de Prestação de Contas 523/2009 (peça 1, p. 99-101) e na Nota Técnica de Análise 511/2010 (peça 1, p. 103-111), apontaram irregularidades nos documentos encaminhados pelo responsável, concluindo que haviam sido atendidos, em parte, os requisitos de elegibilidade do convênio, havendo necessidade de complementação dos documentos:*

- encaminhamento de filmagem ou fotografia do evento, constando nome do evento e logomarca do MTur;

- envio de foto de cada show/apresentação, filmagem ou material de divulgação;

- encaminhamento de declaração do conveniente, atestando realização do evento;

- encaminhamento de declaração de autoridade local;

- encaminhamento de cópias das notas fiscais, devidamente atestadas e identificadas com o título e número do convênio;

- documentação relativa ao processo licitatório para contratação das bandas musicais: publicação do extrato do edital de publicação, ata de abertura da licitação, propostas de preços,

mapa comparativo de preços, adjudicação e homologação da empresa vencedora, publicação do resultado da licitação, justificativa com embasamento legal para dispensa de licitação ou inexigibilidade;

- justificativa para o não depósito da contrapartida em conta específica, bem como, a transferência dos recursos para conta bancária diferente.

5. Em 30/12/2010, o responsável, Sr. José Américo Carneiro, apresentou os documentos descritos nas p. 183-189 da peça 1, cuja apuração resultou na Nota Técnica de Reanálise 1152/2011, de 20/04/2011 (peça 1, p. 194-205), onde o Ministério considerou que não foram atendidos os requisitos de elegibilidade do convênio supracitado, restando sua prestação de contas reprovada e determinando a devolução dos recursos federais repassados.

6. Os autos foram encaminhados para instauração de tomada de contas especial, sendo elaborado o Relatório de TCE 384/2014, de 25/08/2014 (peça 1, p. 267-273), pela Secretaria Executiva do Ministério do Turismo, concluindo pelo dano ao Erário Federal pelo valor original de R\$ 100.000,00, sob a responsabilidade do Sr. José Américo Carneiro (CPF: 031.112.531-04), ex-prefeito de Araguacema/TO. Com o mesmo teor conclusivo, foram expedidos o Relatório de Auditoria 1.537/2014 (peça 1, p. 291-293), o Certificado de Auditoria 1.537/2014 (peça 1, p. 295), o Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno 1.537/2014 (peça 1, p. 296) e o Pronunciamento Ministerial (peça 1, p. 303).

7. No âmbito da Secex/TO, em instrução inicial destes autos (peça 4), à qual se seguiu a concordância da Diretora e do Dirigente desta Unidade Técnica (peças 5 e 6), foi proposta a citação do Sr. José Américo Carneiro (CPF: 031.112.531-04), ex-prefeito de Araguacema/TO, para que apresentasse alegações de defesa e/ou recolhesse aos cofres do Tesouro Nacional a quantia de R\$ 100.000,00, atualizada monetariamente a partir de 3/9/2008, até o efetivo recolhimento, em virtude da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos recebidos por força do Convênio 826/2008, celebrado com o Ministério do Turismo, cujo objeto consistia em 'apoiar a implementação do projeto intitulado Temporada de Praia 2008', uma vez que não restou comprovado o nexo causal entre os recursos que foram repassados ao município e os documentos apresentados a título de prestação de contas.

8. Regularmente comunicado (peças 7 e 12), o responsável apresentou sua defesa (peça 17), por intermédio de seu representante legal (peça 8), em 10/06/2015. Essas alegações de defesa restaram em afirmar que:

- a prestação de contas foi apresentada ao Ministério do Turismo;
- o repasse dos recursos se deu após a realização do evento (03/09/2008);
- o gestor sucessor recebera vários comunicados do Ministério do Turismo, solicitando a apresentação de documentos adicionais à prestação de contas, sem manifestação de sua parte;
- pode ter havido falha procedimental, porém com execução integral do objeto do convênio;
- não haveria débito, pois não há comprovação de que o ex-gestor teria se beneficiado dos recursos financeiros;
- se demonstrado o cumprimento do convênio, não há que se falar em dano ao erário.

9. Em nova instrução da Unidade Técnica (peça 18), verificou-se que a defesa apresentada não veio acompanhada de nenhum elemento comprobatório, não havendo possibilidade de aceitação de nenhuma de suas alegações, visto que nenhuma das constatações efetuadas fora devidamente refutada.

10. A apuração efetuada indicou a ocorrência de prejuízo ao Erário oriundo de Irregularidade na Execução Física e Financeira do Convênio, principalmente, porque não houve nenhuma comprovação de que os recursos repassados foram utilizados na execução do objeto pactuado, não existindo, portanto, nexo causal entre os gastos e o evento que teria sido custeado pelos mesmos recursos, destacando a ocorrência de:

- falta de documentação relativa a processo licitatório para contratação das bandas musicais;
- depósito da contrapartida em conta diferente daquela exigida no instrumento convenial;
- transferência dos recursos, sem justificativa, para conta bancária diferente da conta do convênio;
- notas fiscais apresentadas sem as devidas exigências formais;
- informação de que o pagamento do fornecedor ocorreu em espécie, contrariando os dispositivos legais (caput art. 30 da IN STN 01197, Cláusula Sétima do Termo de Convênio nº 82612008).

11. Concluiu, por fim, que não foram apresentadas provas visuais que pudessem aferir a execução do objeto, como exigido no Instrumento de Convênio, bem como, não se conseguiu comprovar benefício na utilização dos recursos, à população ou à municipalidade.

12. Diante daquelas constatações foi encaminhada proposta de:

a) julgamento pela irregularidade das contas do Sr. José Américo Carneiro, condenando-o ao pagamento da importância de R\$ 100.000,00, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 03/09/2008; e

b) aplicação ao Sr. José Américo Carneiro da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno.

13. Tal proposta recebeu referendo da Diretora e do Secretário da Secex/TO, bem como, do MP/TCU (peças 19, 20 e 21, respectivamente). O Ministro-Relator, em seu Despacho à peça 22, considerou que:

- a prestação de contas final, encaminhada pelo ex-prefeito em 18/12/2008, foi reprovada pelo MTur, bem como, documentação complementar, em 03/03/2011, foi considerada insuficiente para comprovar a execução das despesas glosadas, cuja notificação foi efetuada via edital;

- a Nota Técnica de Reanálise nº 1152/2011, que fundamentou a rejeição das contas, informa que a documentação complementar apresentada pelo ex-prefeito incluiria documentação utilizável para comprovação da execução do Convênio (que não consta dos presentes autos);

- a análise de mérito da unidade técnica teria sido fundamentada nas irregularidades apontadas pelo MTur nos aludidos pareceres, em razão de não ter tido a oportunidade de aferir se a documentação comprobatória;

- o responsável apresentou defesa alegando, em suma, que o objeto da avença teria sido executado, apesar do atraso significativo na remessa dos recursos federais, que só teria sido efetivado sessenta dias após a data prevista para a realização do evento;

- a impugnação da execução física da avença baseou-se na inadequação de fotografias apresentadas para comprovar a execução do objeto, que não podem substituir os documentos hábeis para esse fim, na falta de documentos relativos ao procedimento licitatório, na indicação sobre a ocorrência de pagamento em espécie, sendo que os mesmos documentos não foram juntados aos presentes autos os documentos relacionados tanto nos ofícios encaminhados pelo responsável;

- não foi realizada fiscalização in loco para subsidiar o parecer.

14. Determinou, por esses motivos, o retorno dos autos à Unidade Técnica, para que fosse promovida diligência junto ao MTur a fim de obter: (a) cópia de todos os documentos apresentados pelo conveniente a título de prestação de contas ou de informações/justificativas complementares; e (b) a indicação precisa das irregularidades que motivaram a instauração da presente TCE, acompanhadas dos respectivos fundamentos legais ou regimentais; e submetesse nova proposta de mérito.

15. A determinação de diligência foi cumprida com encaminhamento do Ofício 0764/2015-Secex/TO (peça 23), respondido pelo Ministério do Turismo com os documentos juntados às peças 25 a 28.

16. Em nova instrução dos presentes autos (peça 30), no cumprimento das demandas do Relator, verificou-se que a base utilizada pelo Ministério do Turismo para rejeição da prestação de

contas está descrita no Parecer Técnico de Análise de Prestação de Contas 523/2009 (peça 1, p. 99-101), da Coordenação-Geral de Análise de Projetos.- CGAP, de 06/05/2009 e na Nota Técnica de Análise 511/2010 (peça 1, p. 103-111, da Coordenação-Geral de Convênios - CGCV, de 10/05/2010. Na sequência, a Coordenação Extraordinária de Análise de Prestação de Contas - CEAPC emitiu a Nota Técnica de Reanálise 1152/2011 (peça 28, p. 156-159), de 03/05/2011, que fez, apenas, confirmar as irregularidades apontadas inicialmente e concluindo que a prestação de contas fora REPROVADA, por descumprimento dos normativos, art. 20, art. 27, art. 28, inciso X, art. 30 da IN/STN 01/97, Acórdão TCU 1070/2003-Plenário, Lei 8666/1993, Termo de Convênio (Cláusulas Terceira, Quarta, Sexta e Sétima), além da Portarias Interministeriais 127/2008 e Instruções Normativas 01/2005, 03/2005, 02/2007 e 10/2007, todas da STN/MF, sendo apontadas as seguintes falhas:

- falta de documentação relativa a processo licitatório para as contratações efetuadas;
- falta de cópia de publicação do extrato dos contratos;
- falta de justificativa legal para dispensa ou inexigibilidade de licitação;
- não depósito da contrapartida em conta específica;
- transferência dos recursos para conta bancária diferente da especificada no Convênio;
- falta de cópias das notas fiscais atestadas e com identificação do Convênio;
- falta de comprovação de recebimento de valores pelas empresas contratadas;
- não foram encaminhadas filmagens ou fotografias dos eventos, constando nome do evento e logomarca do MTur, bem como, material de divulgação em jornais, revistas ou anúncios em rádios e TVs;

- falta de declaração de autoridade local atestando a realização do evento.

17. Após esses feitos, foram enviadas comunicações ao endereço oficial do responsável (Ofício 893/2010/DGI/SE/MTur, em 13/05/2010 - peça 27, p. 91), bem como, publicação do aviso no DOU (peça 27, p. 85), que foram atendidas com encaminhamento de documentação complementar (peça 28, p. 110-152), em 30/12/2010: apresentando alguns documentos e alegando que houve um erro do setor financeiro na informação da conta corrente específica do convênio, por isso ocorreu a transferência do valor integral do recurso federal para outra conta.

18. Na análise dos documentos, trazidos aos autos após diligência ao Ministério do Turismo, a mesma instrução destacou os seguintes pontos:

- a declaração de execução do objeto apresentada para (peça 28, p.115) foi firmada pelo Presidente da Associação dos Barqueiros de Araguacema/TO que, sem desmerecimento da pessoa, não pode ser considerada autoridade, tendo em vista a quantidade de opções de que disporia o ex-Prefeito para o cumprimento dessa obrigação;

- as notas fiscais apresentadas (peça 28, p. 116-121) estão eivadas de irregularidades, como: estão vencidas, desde 02/02/2002 (existe um carimbo com uma possível renovação, que é ilegível); a empresa Francisca Pereira Cardoso-ME se encontra com o registro de 'baixada' junto a Receita Federal; os atestos foram efetuados em folhas separadas, sem identificação do servidor que os efetuou, sendo impossível garantir sua legitimidade; existem indícios de que foi efetuada montagem nas autenticações das cópias; a identificação do Convênio foi incluída posteriormente, em formato completamente divergente daquele utilizado no preenchimento dos demais campos das mesmas (o que pode caracterizar fraude);

- não foram apresentados recibos dos prestadores de serviços, não se comprovando o pagamento aos mesmos;

- as cópias das folhas apresentadas não tem identificação de nenhum processo, pois, nem sequer, estão numeradas;

- a soma do total das notas fiscais não perfaz o total do valor do Convênio;

- só foi apresentada documentação de uma possível licitação (peça 28, p. 129-149) para aquisição de serviços de locação de som, palco e banheiro (R\$ 75.000,00), completamente divergente

das notas fiscais apresentadas (R\$ 70.000,00 – contratação de bandas, som e palco – R\$ 15.840,00 – banheiros químicos);

- a integralidade dos recursos repassados foi transferida para conta diversa daquela designada no Termo de Convênio (peça 28, p. 122);

- não há comprovação da destinação dos pagamentos efetuados, visto que os extratos bancários (peça 28, p. 127) não demonstram o destino dos recursos que saíram das contas;

- as cópias de fotografias não contêm nenhuma identificação que possa fazer a conexão com a utilização dos recursos do Convênio.

19. Ainda no cumprimento das determinações do Relator, conferiu-se que as análises efetuadas no âmbito da Secex/TO, seguindo o posicionamento do Ministério do Turismo e do Controle Interno não se limitaram em considerar que não havia material visual que comprovasse o nexo causal entre os eventos e os recursos do convênio e, sim, debruçou-se sobre todas as falhas demonstradas nos itens 16 e 18 desta instrução. Ainda, observou-se que assistiu razão àquele Órgão ao não aprovar a execução física do Convênio, tendo em vista que não é possível afirmar que houve a realização do evento e, muito menos, que houve utilização correta dos recursos liberados.

20. Confirmou-se que as alegações apresentadas pelo Sr. José Américo Carneiro (peça 17) não vieram acompanhadas de nenhum elemento comprobatório, não permitindo sua aceitação, tendo em vista que nenhuma das constatações efetuadas, tanto nas análises do órgão repassador e do controle interno (item 16 desta instrução), como nas instruções produzidas pela Secretaria (item 10 desta instrução), como as verificações levadas a cabo no âmbito desta instrução (item 18 desta instrução) não tinham sido, minimamente, refutadas.

21. Afirmou, ainda que os fatos apurados indicam a ocorrência de prejuízo ao Erário oriundo de irregularidades na execução física e financeira do convênio, principalmente, porque não há nenhuma comprovação de que os recursos repassados foram utilizados na execução do objeto pactuado, não havendo, portanto, nexo causal entre os gastos e o evento que teria sido custeado pelos mesmos recursos.

22. Ainda, no que tange à comprovação do nexo causal entre o evento e as despesas, pode-se observar, conforme apontado, também, nas análises levadas a cabo pelo controle interno, que não foram apresentadas provas visuais que pudessem levar a essa conclusão, como exigido no instrumento de convênio.

23. Entendeu a instrução, também, que não procede a explicação de que a utilização dos recursos teria atingido sua finalidade, tendo em vista que a documentação apresentada foi incoerente com aquela exigida do termo de convênio firmado: não havendo que se falar em benefício da população ou da municipalidade.

24. Por fim, afirmou que não havia como inferir responsabilidade às empresas arroladas pelo responsável, tendo em vista que não foi apresentada documentação comprobatória de que foram pagos serviços com os recursos provenientes do presente Convênio 826/2008 – SIAFI 631702: lastreando os achados na jurisprudência do TCU.

25. A instrução de peça 30 continua por citar a jurisprudência desta Corte, relatando que a mera execução física do objeto ou de parte dele, 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 os documentos de despesas referentes à execução, tais como, notas de empenho, recibos, extratos bancários, de forma que seja possível confirmar que determinado bem ou serviço foi custeado com os recursos transferidos: dever de prestar contas, previsto no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal.

26. Concluiu, por derradeiro, que as alegações de defesa apresentadas pela Sr. José Américo Carneiro, em razão da impugnação integral das despesas, decorrente de irregularidade na execução física e financeira do Convênio 826/2008 – SIAFI 631702, celebrado com a Prefeitura Municipal de Araguacema/TO, tendo por objeto 'apoiar a implementação do projeto intitulado Temporada de Praia 2008', com vigência estipulada para o período de 25/6/2008 a 9/11/2008, não

lograram afastar o débito imputado ao mesma, inexistindo nos autos elementos que demonstrassem a boa e a regular aplicação dos recursos federais transferidos. Verificou-se, ainda, que houve violação dos normativos que regem a avença: as Portarias Interministeriais 127/2008 e 217/2006, as Instruções Normativas 01/2005, 03/2005, 02/2007 e 10/2007 da Secretaria do Tesouro Nacional/Ministério da Fazenda, além do próprio Termo de Convênio (peça 1, 51-83).

27. Propôs, então, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas 'c' e 'd', 19, **caput**, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, c/c com os arts. 1º, inciso I, 209, incisos III e IV, 210, e 214, inciso III do Regimento Interno, que fossem julgadas irregulares as contas do Sr. José Américo Carneiro (CPF: 031.112.531-04), ex-prefeito do Município de Araguacema/TO (gestão 2005- 2008), condenando-o ao pagamento da importância de R\$ 100.000,00 e fixando-lhe o prazo de 15 dias para que comprove perante este Tribunal, em respeito ao art. 214, inciso III, alínea 'a', do RI/TCU, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 03/09/2008, até a data do efetivo recolhimento e com o abatimento dos valores já porventura satisfeitos, nos termos da legislação vigente; que fosse aplicada ao Sr. José Américo Carneiro (CPF: 031.112.531-04), a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que, nos termos do art. 214, inciso III, alínea 'a', do RI/TCU, comprovasse perante este Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional do valor atualizado monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor.

28. Após concordância da Diretora e do Secretário da Secex/TO (peças 31 e 32), o Parecer do MPTCU (peça 32) ponderou, diante da possibilidade de ocorrência de fraude, apontada que, 'apesar do fato de que os documentos juntados aos autos após o fim da etapa do contraditório foram originalmente produzidos pelo próprio Senhor José Américo Carneiro – não sendo, portanto, dele desconhecidos –, e de que o exame desses documentos, pela Unidade, não ensejou reformulação de sua proposta de encaminhamento – não configurando, prima facie, repercussão desfavorável à parte –, não se pode olvidar que as novas impugnações influenciam gravemente no juízo de reprovabilidade da conduta do agente. 10. Nesse sentir, à luz da natureza dialética do processo, e em homenagem aos princípios do contraditório e da lealdade processual, entende-se necessário facultar à parte o oferecimento de defesa em face das novas imputações que lhe são feitas, com vistas a prevenir ulterior nulidade na decisão a ser proferida pela Corte. Bem assim, entendemos conveniente ao deslinde desse processo incluir no polo passivo a empresa Francisca Pereira Cardoso – ME, em solidariedade com o ex-gestor em face do débito apurado, ante os indícios de falsidade nos documentos fiscais por ela emitidos'.

29. A representante do Ministério Público manifestou-se, preliminarmente, no sentido de que fosse renovada a citação do Senhor José Américo Carneiro, em solidariedade com a empresa Francisca Pereira Cardoso – ME, de forma a informá-los, expressa e especificadamente, acerca de todos os fatos irregulares a eles atribuídos. Tal proposta foi aceita pelo Ministro-Relator (peça 33).

30. Em atendimento a essa determinação, a Secex/TO produziu a instrução de peça 36, onde, ressaltando que a empresa Francisca Pereira Cardoso – ME CNPJ 04.259.158/0001- 31, encontra-se com sua situação cadastral 'baixada' desde 27/07/2012, conforme documento de peça 34, no entanto, a mesma responsável, Francisca Pereira Cardoso (CPF 907.160.431-49) abriu em 10/12/2012, uma nova empresa, Francisca Pereira Cardoso – ME (CNPJ 17.357.372/0001-72) – D'graus Publicidade, Marketing e Eventos (nome de Fantasia), conforme documento de peça 35, propôs realizar a citação dos responsáveis citados abaixo, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem alegações de defesa e/ou recolham, solidariamente, aos cofres do Tesouro Nacional a quantia de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), atualizada monetariamente a partir de 10/9/2008, até o efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor;

i - Responsável 1: Sr. José Américo Carneiro (CPF: 031.112.531-04), ex-prefeito de Araguacema/TO;

Ato impugnado: não comprovação da boa e regular aplicação financeira dos recursos recebidos por força do Convênio 826/2008, celebrado com o Ministério do Turismo, cujo objeto consistia em 'apoiar a implementação do projeto intitulado Temporada de Praia 2008', uma vez que não restou comprovado o nexo causal entre os recursos que foram repassados ao município e os documentos apresentados a título de prestação de contas, em razão das seguintes irregularidades:

- as notas fiscais apresentadas (peça 28, p. 116-121) estão eivadas de irregularidades, como: se encontram vencidas desde 02/02/2002 (existe um carimbo com uma possível renovação, que é ilegível); a empresa Francisca Pereira Cardoso-ME se encontra com o registro de 'baixada' junto a Receita Federal; os atestos foram efetuados em folhas separadas, sem identificação do servidor que os efetuou, sendo impossível garantir sua legitimidade; existem indícios de que foi efetuada montagem nas autenticações das cópias; a identificação do Convênio foi incluída posteriormente, em formato completamente divergente daquele utilizado no preenchimento dos demais campos das mesmas (o que pode caracterizar fraude);

- não foram apresentados recibos dos prestadores de serviços, não se comprovando o pagamento aos mesmos;

- as cópias das folhas apresentadas não tem identificação de nenhum processo, pois, nem sequer, estão numeradas;

- a soma do total das notas fiscais não perfaz o total do valor do Convênio;

- só foi apresentada documentação de uma possível licitação (peça 28, p. 129-149) para aquisição de serviços de locação de som, palco e banheiro (R\$ 75.000,00), completamente divergente das notas fiscais apresentadas (R\$ 70.000,00 – contratação de bandas, som e palco – R\$ 15.840,00 – banheiros químicos);

- a integralidade dos recursos repassados foi transferida para conta diversa daquela designada no Termo de Convênio (peça 28, p. 122);

- não há comprovação da destinação dos pagamentos efetuados, visto que os extratos bancários (peça 28, p. 127) não demonstram o destino dos recursos que saíram das contas;

- as cópias de fotografias não contêm nenhuma identificação que possa fazer a conexão com a utilização dos recursos do Convênio.

- os contratos de prestação de serviços entre a Prefeitura de Araguacema/TO e a empresa contratada, apresentados pelo ex-gestor em resposta às pendências apontadas pelo MTur, não são numerados e não têm testemunhas.

ii - Responsável 2: Empresa Francisca Pereira Cardoso-ME (CNPJ 04.259.158/0001-31)

Conduta: indícios de falsidade em documentos fiscais, em face da emissão de notas fiscais vencidas desde 02/02/2002, para comprovar a execução de serviços prestados ao Município de Araguacema/TO em 10/9/2008.

Dispositivos violados: Portarias Interministeriais 127, de 29/5/2008, e suas alterações posteriores; 217, de 31/7/2006, atualizada; Instruções Normativas STN/MF 01, de 17/10/2005; 03, de 13/12/2005; 02, de 24/04/2007, e 10, de 28/12/2007.

31. Após a concordância do Secretário da Unidade Técnica (peça 37) foram promovidas as devidas citações:

- José Américo Carneiro, mediante o Ofício 0500/2017-TCU/SECEX-TO (peça 38);

- Empresa Francisca Pereira Cardoso, mediante o Ofícios 0501/2017-TCU/SECEX-TO e 1008/2017-TCU/SECEX-TO (peças 39 e 53) e mediante o Edital 0003/2018, publicado no DOU de 25/01/2018 (peça 68).

EXAME TÉCNICO

32. A empresa Francisca Pereira Cardoso, convocada por via editalícia, não atendeu a citação e não se manifestou quanto às irregularidades verificadas. Destaca-se que antes do chamamento por edital foram adotadas providências que esgotaram as tentativas de localização dessa

mesma responsável, após a devolução dos envelopes de comunicação processual (peças 46 e 54), bem como, a pesquisa em outros endereços dos responsáveis e a lavratura de Termo de Inefetividade de Comunicação (peça 55) e de Termo de Comunicação Via Edital (peça 66).

33. Transcorridos os prazos regimentais fixados e mantendo-se inertes a aludida responsável, impõe-se que seja considerada revel, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

34. O Sr. José Américo Carneiro tomou ciência dos ofícios que lhe foram remetidos, tendo apresentado, tempestivamente, suas alegações de defesa, conforme documentação integrante das peças 47 a 51, onde pondera com as seguintes afirmações:

a. apesar de ter ato formalizado o pedido de recursos pelo Ofício 150/GP/2008, de 10/06/2008, só veio a receber a transferência em 03/09/2008;

b. ocorreu propositura de Ação Penal pelo Ministério Público sob nº 5000070-58.2011.827.2704, com o mesmo objeto, ora questionado, onde o responsável fora absolvido;

c. informou que faz juntar documentação referente ao processo licitatório, além das notas fiscais do prestador de serviços;

d. não se beneficiou com as irregularidades de cunho formal assinaladas, havendo cumprido o objeto avençado, não existindo dano ao erário.

35. Cfe. pode ser verificado no documento de peça 38, o responsável alegante foi citado para apresentar alegações de defesa que refutassem as irregularidades apontadas, principalmente, pelo fato de não haver comprovação da boa e regular aplicação financeira dos recursos recebidos por força do Convênio 826/2008, uma vez que não restou comprovado o nexo causal entre os recursos que foram repassados ao município e os documentos apresentados a título de prestação de contas.

36. Ainda, de acordo com a orientação do MPTCU (item 28 desta instrução), por terem sido aduzidas considerações adicionais, não suscitadas nas etapas anteriores do curso processual, de possível ocorrência de fraude, foram detalhadas os itens que deveriam ser explicados pelo responsável (item 30 desta instrução), que não mereceram defesa específica por parte do ex-Prefeito: notas fiscais cheias de vícios, falta de atestos de prestação de serviços, comprovação de efetivação dos pagamentos aos prestadores de serviços, falta de documentos bancários comprobatórios; soma do total das notas fiscais não perfaz o total do valor repassado, documentos insuficientes para comprovar realização de licitação, divergência entre os valores dos possíveis pagamentos e as notas fiscais apresentadas, transferência indevida da totalidade dos recursos para conta que não fora designada no Termo de Convênio, fotografias não contêm nenhuma identificação que possa fazer a conexão com a utilização dos recursos, contratos de prestação de serviços sem a devida formalização.

37. Verifica-se que, em efeito contrário, os documentos apresentados, levantam, ainda mais a indução de existência de fraude, visto que são divergentes, em formato e identificação, dando a entender que ocorreram duas montagens processuais distintas, uma entregue ao MTur e outra ao TCU, onde destacam-se, por exemplo: as propostas da empresa contratada (peça 26, p. 72-77, em comparação com peça 48, p. 9-11); as notas fiscais de serviços (peça 28, p. 13-15, em comparação com peça 50, p. 9-11); documentos da licitação (peça 28, p. 35-54, em comparação com peça 48, p. 1-8 e peça 49).

38. Outra observação bastante pertinente, efetuada pelo MPTCU, refere-se ao fato de que, apesar da alegação do responsável de que o atraso no repasse ocasionou sérios prejuízos à administração, devido à imprevisibilidade de sua ocorrência, os contratos firmados com os prestadores de serviço já 'anteciparam' as datas de pagamentos, que ocorreriam em setembro de 2008 (peça 28, p. 26, 29, 32).

39. Assim, não houve apresentação de defesa que pudesse comprovar a, necessária, boa e regular aplicação dos recursos públicos repassados, nem foi constatado que os recursos do Convênio foram utilizados para consecução de seu objeto. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a mera execução física do objeto ou de parte dele, 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 os documentos de despesas referentes à execução, tais como notas de empenho, recibos, notas fiscais, extratos bancários, de forma que seja possível confirmar que determinada obra foi executada com os recursos transferidos.

40. 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. Desse modo, os documentos constantes do processo, embora possam vir a comprovar a execução de parte do objeto, não permitem concluir sobre a correta aplicação dos recursos repassados, devendo por isso ser rejeitadas as contas do gestor, sendo este condenado ao valor total do débito.

41. Além disso, a transferência de recursos da conta específica do convênio para a conta corrente da prefeitura (itens 4, 10 e 18 desta instrução) impede, em regra, o estabelecimento do nexo de causalidade entre a execução do objeto e os recursos federais transferidos para tal fim. A partir da transferência dos recursos da conta do convênio para a conta da Prefeitura, torna-se impossível acompanhar a movimentação financeira do convênio. Portanto, se é certo que os recursos repassados entraram nos cofres da prefeitura/estado, sendo transferidos para uma conta corrente de sua titularidade, a partir da qual eram feitos outros 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/estado, nem como afastar acima de qualquer dúvida a possibilidade de desvio ou locupletamento do gestor municipal/estadual. Tem-se, assim, a impossibilidade de reconhecimento do nexo de causalidade entre as ações supostamente executadas e os recursos federais transferidos ao Município.

42. Ademais, a existência de ação judicial em curso sobre os fatos objeto de análise pelo TCU, como alegado pelo responsável (peças 47 e 51), não gera relação de prejudicialidade a ensejar o andamento dos autos nesta Corte, por força da independência das instâncias. O Tribunal de Contas da União possui jurisdição e competência próprias estabelecidas pela Constituição Federal e pela sua Lei Orgânica (Lei 8.443/92). Por isso, não obsta a sua atuação o fato de tramitar, no âmbito do poder judiciário, ação penal ou civil, versando sobre o mesmo assunto, dado o princípio da independência das instâncias.

43. Sobre esse tema, o Supremo Tribunal Federal tem apoiado a tese da independência entre as instâncias administrativa e penal (Mandados de Segurança 26.969-DF e 25.880-DF), no que é acompanhado pelo Superior Tribunal de Justiça (MS 7080-DF, MS 7138-DF e 7042-DF), corroborando, por extensão, o entendimento esposado por esta Corte de Contas.

44. Ainda, relativamente a esse mesmo aspecto, a jurisprudência deste Tribunal sedimentou entendimento de que quando se trata de processos atinentes ao exercício do controle financeiro da Administração Pública, tais como o que ora se examina, a boa-fé não pode ser presumida, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos. Tal interpretação decorre da compreensão de que, relativamente à fiscalização dos gastos públicos, privilegia-se a inversão do ônus da prova, pois cabe ao gestor comprovar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade.

45. Nesse contexto, e após exame de toda a documentação carreada aos autos, não há como se vislumbrar a boa-fé na conduta do responsável, já que não foram constatados atos ou fatos atenuantes os quais pudessem apontar para atitude zelosa e diligente do responsável na gestão da coisa pública. Com efeito, também não alcançou ele o intento de comprovar a aplicação dos recursos que lhe foram confiados, restringindo-se a apresentar alegações incapazes de elidir a irregularidade cometida.

46. No tocante à responsabilização do terceiro citado solidariamente (item 30 desta instrução), como demonstrado no item 32 desta instrução, a empresa Francisca Pereira Cardoso, regularmente comunicada, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, ao não responder à citação expedida por esta Corte de Contas, a responsável torna-se revel, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo.

47. *A despeito da aplicação da revelia, devem ser considerados, no entanto, os elementos já constantes dos autos, os quais podem, inclusive, levar a um juízo favorável ao responsável revel. Deve-se observar que nos processos do TCU a revelia não implica a presunção de que sejam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no processo civil, em que o não comparecimento do réu nos autos leva à presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor.*

48. *Assim, independentemente da revelia, a avaliação da responsabilidade do agente nos processos desta Corte não prescinde dos elementos existentes nos autos ou para ele carreados, uma vez que são regidos pelo princípio da verdade material. Nesse sentido, observa-se que não há nos autos comprovação de que a mesma empresa citada tenha atuado no cometimento das irregularidades e, nem mesmo, que tenha sido destinatária do pagamento com uso dos recursos federais.*

49. *No caso em tela, não existe comprovação de que a obrigação foi assumida entre a empresa responsabilizada e a Prefeitura Municipal de Araguacema, dada, inclusive, a contestação da veracidade dos documentos apresentados, não restando claro que a empresa é o terceiro mencionado no § 2º do artigo 16 da Lei 8.443/1992. Nesse sentido, a jurisprudência consolidada aponta que o TCU não deve fixar, quanto ao débito apurado, a responsabilidade solidária de agente privado, desde que o mesmo não tenha concorrido para o dano.*

CONCLUSÃO

50. *Apesar da revelia da empresa Francisca Pereira Cardoso, não existem nos autos elementos que permitam carrear as irregularidades que lhes foram atribuídas, afastando sua responsabilidade e excluindo a culpabilidade nas condutas apontadas (como visto no item 24 desta instrução).*

51. *Em face da análise promovida nos itens 35 a 45 da seção ‘Exame Técnico’, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. José Américo Carneiro, uma vez que não foram suficientes para elidir as irregularidades a ela atribuídas.*

52. *Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado ao responsável. Ademais, inexitem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé 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/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

53. *No que diz respeito ao exame da ocorrência ou não da prescrição da pretensão punitiva pelo Tribunal, como restou assente no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência, que essa pretensão punitiva a cargo do Tribunal subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil (10 anos), iniciando-se a contar da data da ocorrência da irregularidade sancionada e interrompendo-se com o ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte.*

54. *Uma vez que as parcelas das dívidas apuradas e as irregularidades, relativas a pagamentos e recebimentos por contratações com preços acima da média de mercado, com utilização de recursos federais, devem remeter às datas relacionadas nos itens 30 e 31 desta instrução, sendo que, a interrupção da contagem de prazo prescricional ocorreu com as citações válidas dos responsáveis, verifica-se que não se findou o prazo prescricional decenário da pretensão punitiva.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

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

a) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas ‘c’ e ‘d’, 19, caput, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, c/c com os arts. 1º, inciso I, 209, incisos III e IV, 210, e 214, inciso III do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas do Sr. José Américo Carneiro (CPF: 031.112.531-04), ex-prefeito do Município de Araguacema/TO (gestão 2005- 2008), condenando-o ao pagamento da importância de R\$ 100.000,00 e fixando-lhe o prazo de 15 dias para que comprove perante este Tribunal, em respeito ao art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do RI/TCU, o recolhimento da

dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 03/09/2008, até a data do efetivo recolhimento e com o abatimento dos valores já porventura satisfeitos, nos termos da legislação vigente;

b) aplicar ao Sr. José Américo Carneiro (CPF: 031.112.531-04), a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que, nos termos do art. 214, inciso III, alínea 'a', do RI/TCU, comprove perante este Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional do valor atualizado monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

c) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 219, inciso II, do Regimento Interno, a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações;

d) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Tocantins, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno, para adoção das medidas que entender cabíveis, destacando que o inteiro teor da deliberação, incluindo relatório e voto, pode ser consultado no endereço www.tcu.gov.br/acordaos".

3. Enfim, por intermédio da Exma. Sra. Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva (Peça 74), o Ministério Público junto ao Tribunal (MPTCU) anuiu, em conta singela, à referida proposta da Secex-TO.

É o Relatório.