

GRUPO I – CLASSE II – Segunda Câmara

TC 010.708/2000-0

Natureza: Tomada de Contas Especial

Entidade: Prefeitura Municipal de Rio do Pires - BA (13.783.279/0001-79)

Responsáveis: Construções Ltda (13.504.345/0001-24); Gildásio Antônio dos Santos (038.105.425-04); Ind. e Comércio de Móveis Para Escritórios Ltda. (40.468.704/0001-08)

Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECER. NEGAR PROVIMENTO. IDENTIFICAÇÃO, AO TEMPO DA CONSTITUIÇÃO DO PROCESSO DE COBRANÇA EXECUTIVA, DE FALHA NA CITAÇÃO DE DEVEDOR SOLIDÁRIO. DESCONSTITUIR ACÓRDÃO ORIGINÁRIO APENAS EM RELAÇÃO AO DEVEDOR SOLIDÁRIO INDEVIDAMENTE CITADO.

RELATÓRIO

Adoto como relatório, com os ajustes de forma aplicáveis, o parecer de fls 378/383, exarado pelo representante do Ministério Público junto ao TCU:

“Trata-se de tomada de contas especial instaurada em desfavor do sr. Gildásio Antônio dos Santos, ex-prefeito do município de Rio do Pires/BA, em decorrência da não aprovação da prestação de contas dos recursos relativos ao Convênio 3.501/1996, celebrado em 28/6/1996, entre o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE e aquela municipalidade (fls. 72/7, vol. principal).

O objeto conveniado consistia na expansão qualificada da rede escolar municipal nos seguintes termos: a conclusão de uma unidade escolar, a construção de duas unidades escolares e a aquisição de equipamentos (fl. 72, vol. principal). Para tanto, foram liberados recursos, em parcela única, no valor de R\$ 100.000,00, mediante a ordem bancária 96OB9579 (fl. 79, vol. principal).

No período de 22 a 24/9/1997, a Delegacia do MEC na Bahia realizou inspeção no local das obras e, conforme relatório de fls. 81/9, vol. principal, constatou que os recursos não haviam sido aplicados em conformidade com o pactuado.

Esgotadas as medidas para o saneamento das impropriedades, a Secretaria Federal de Controle Interno emitiu certificado de auditoria, manifestando-se pela irregularidade das contas (fl. 147, vol. principal).

*No âmbito do TCU, foi promovida a citação do responsável, sr. Gildásio Antônio dos Santos, pela integralidade dos recursos federais repassados (R\$ 100.000,00, fl. 79, vol. principal), por força dos achados da vistoria **in loco** realizada pela Demec/BA (fls. 153/4, vol. principal).*

*A unidade técnica pronunciou-se, em uníssono, pela irregularidade das contas e pela condenação em débito do sr. Gildásio Antônio dos Santos, com fulcro nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “d”, e 19, **caput**, da Lei 8.443/1992 (fls. 221/4, vol. principal).*

Encaminhados os autos ao MP/TCU, este representante do Ministério Público propôs, preliminarmente a citação das empresas CGS Construções Ltda. e Fabriflex Ind. e Comércio de Móveis para Escritórios Ltda. (fls. 225/6, vol. 1).

A empresa CGS Construções Ltda., vencedora da Carta-Convite 22/1996, foi contratada para a conclusão da unidade escolar de Estrelinha e a construção de duas unidades escolares de Várzea e Mulungu, pela importância histórica de R\$ 80.359,00 (fls. 187 e 190, vol. principal, e 203/7, vol. 1).

Já a empresa Fabriflex Ind. e Comércio de Móveis para Escritórios Ltda. foi a vencedora da Carta-Convite 23/1996, cujo objeto era o fornecimento de móveis para reequipar as escolas, na quantia original de R\$ 26.946,00 (fls. 185, vol. principal, e 215, vol. 1)

Sucessivamente, em relação ao mérito, o Ministério Público endossou a proposta da Secex/BA, propondo, porém, que o acórdão condenatório tivesse por fundamento a alínea “c”, do inciso III, do artigo 16, da Lei 8.443/1992, em vez da alínea “d”, por não estar configurado nos autos desfalque ou desvio de valores públicos (fls. 225/6, vol. 1).

Por meio do despacho de fl. 227, o Ministro-Relator Ubiratan Aguiar restituiu os autos à Secex/BA para a citação das empresas, solidariamente com o responsável (fl. 227, vol. 1).

Após a adoção da medida preliminar, foram reanalisadas as alegações de defesa apresentadas pelo sr. Gildásio Antônio dos Santos, bem como as alegações de defesa da empresa Fabriflex Ind. e Comércio de Móveis para Escritórios Ltda. (fls. 248/9).

Em relação à empresa CGS Construções Ltda., convém informar que o primeiro ofício citatório foi endereçado à empresa (OFRAD-SECEX-BA-2005-264, fl. 231), mas este retornou com o aviso de ‘mudou-se’, fl. 245. Em decorrência disso, foram remetidos ofícios de citação para os sócios José Eraldo Correia de Cerqueira, OFRAD-SECEX-BA2005-264-A, fl. 317, e Dailson Barroso dos Santos, OFRAD-SECEX-BA2005-26-B, fl. 319.

O sr. Dailson Barroso dos Santos veio aos autos, alegando desconhecer a empresa e que a assinatura arquivada na Junta Comercial do Estado da Bahia - Juceb não era a sua, fls. 322/6. Informou que compareceu às polícias civil e federal e apresentou queixa sobre a inclusão do seu nome na alteração societária da empresa CGS Construções Ltda. (fls. 322/6, vol. 1)

Já a correspondência enviada ao sr. José Eraldo retornou com o aviso de ‘desconhecido’, fl. 329.

O processo foi instruído no mérito, tendo sido prolatado o Acórdão 3.282/2006 – TCU – 2ª Câmara (fl. 348, vol. 1), que imputou débito solidário ao sr. Gildásio Antônio dos Santos e à empresa CGS Construções, Empreendimentos e Representações, bem como aplicou multa ao ex-gestor.

Em relação à responsabilidade solidária da empresa Fabriflex Ind. e Comércio de Móveis para Escritórios Ltda., o Ministro-Relator acolheu a proposta do Diretor da unidade técnica, que, neste ponto, dissentiu da proposta do auditor, e entendeu pela exclusão da responsabilidade da empresa fornecedora Fabriflex Ind. e Comércio de Móveis para Escritórios Ltda. Sobre o assunto, foi ressaltado o seguinte (fl. 346, vol. 1):

‘De nossa parte, somos pela anuência da proposta contida na instrução anterior, discordando apenas da condenação em débito da empresa Fabriflex Ltda., uma vez que a motivação que levou à instauração da presente TCE, o Relatório de Inspeção da Delegacia do Ministério da Educação na Bahia (fls. 81/9), ficou nítido que o foco da inspeção se ateve à construção e à reforma das escolas. Não fora questionada a veracidade da nota fiscal de fornecimento dos equipamentos escolares, nem houve uma busca da informação quanto ao destino dado aos supostos equipamentos fornecidos. O próprio convênio firmado previa que o mobiliário a ser adquirido deveria equipar dez unidades escolares (fls. 50), o fato de não haver os equipamentos nas escolas não construídas, não quer dizer

que esse mobiliário não tenha se destinado a outras no mesmo município ou mesmo que tenha sido desviado para outras finalidades. A obrigação de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos é, primordialmente do Responsável, o que, em nosso entender, não foi feito. O fornecimento dos equipamentos, obrigação da contratada, se deu em conformidade com as notas fiscais e os respectivos atestados de recebimento por parte do ente contratante. Se não há indícios de fraudes nesses documentos e nem outros elementos mais consistentes do não cumprimento da obrigação contratual, não há que se falar em responsabilização da empresa fornecedora, a Fabriflex Ltda. (...)

Assim, o Acórdão 3.282/2006 – TCU – 2ª Câmara foi vazado nos seguintes termos:

“9.1. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea ‘c’, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, julgar as presentes contas irregulares e condenar o sr. Gildásio Antônio dos Santos ao pagamento da quantia de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), sendo R\$ 73.054,00 (setenta e três mil e cinquenta e quatro reais) solidariamente com a empresa C.G.S. Construções, Empreendimentos e Representações Ltda., fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea ‘a’ do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora calculados a partir de 10.7.1996 até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

9.2. aplicar ao sr. Gildásio Antônio dos Santos a multa referida no art. 57, da Lei 8.443/1992, arbitrando-lhe o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a partir da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, III, alínea ‘a’ do Regimento Interno), seu recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo ora fixado, até a data do efetivo pagamento;

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, na forma da legislação em vigor;

9.4. excluir dos autos a responsabilidade da empresa Fabriflex Ind. e Comércio de Móveis para Escritório Ltda.;

9.5. nos termos do § 3º, do art. 16, da Lei 8.443/1992, remeter cópia dos autos, bem como deste acórdão e do relatório e do voto que o fundamentam, ao Ministério Público da União para ajuizamento das ações cabíveis;

9.6. remeter cópia dos presentes autos à Polícia Federal, para que tome as providências de sua alçada, ante as evidências de fraude na alteração contratual da empresa C.G.S. Construções, Empreendimentos e Representações Ltda.”

*Irresignado com o **decisum**, o sr. Gildásio Antônio dos Santos interpôs recurso de reconsideração (fls. 86/7, anexo 2).*

Em suma, o responsável arguiu, preliminarmente, a prescrição dos atos reputados irregulares e quanto ao mérito, alegou o cumprimento do objeto do convênio e juntou fotografias para provar suas alegações.

Acompanhando os pareceres uniformes da Serur, o Ministro-Relator Benjamin Zymler conheceu o recurso, no entanto, negou provimento a este, mantendo-se, em seus exatos termos, a deliberação recorrida (Acórdão 349/2010 – TCU – 2ª Câmara - fl. 379, vol. 1).

A Secex/BA agregou aos autos atestado que informou acerca do trânsito em julgado do Acórdão 3.282/2006 – TCU – 2ª Câmara, para o sr. Gildásio Antônio dos Santos, em 3.1.2007, relativamente aos itens débito e multa (fl. 394, vol. 1).

No mesmo expediente, a unidade instrutiva, por ocasião da formalização dos processos de cobranças executivas, verificou inconsistências relacionadas à empresa CGS Construções Ltda., e

propôs que se oficiasse à Junta Comercial do Estado da Bahia - Juceb solicitando o encaminhamento de certidão de inteiro teor da empresa CGS Construções Ltda., CNPJ 13.504.345/0001-254, para que fossem identificados os responsáveis pela empresa, e, posteriormente, fossem notificados (fl. 395, vol. 1).

Foi prolatado o Acórdão 6.414/2010 – TCU – 2ª Câmara que determinou “à Secex/BA que officie à Junta Comercial do Estado da Bahia/Juceb e/ou outras entidades que julgar convenientes, com vistas à obtenção de informações atualizadas acerca dos responsáveis pela empresa CGS Construções Ltda., dando conhecimento do resultado dessas providências ao Ministério Público junto ao TCU, para as providências previstas no art. 5º da Resolução TCU 178/2005.”

Após o encaminhamento das informações solicitadas, a unidade instrutiva questiona a validade da citação da empresa CGS Construções Ltda. e a formação da consequente cobrança executiva.

Ante a necessidade da certificação da validade da citação, os autos foram, então, remetidos ao Ministério Público, para as providências previstas no art. 5º, da Resolução TCU 178/2005.

II

Para subsidiar a análise da citação da empresa CGS Construções Ltda., convém descrever todas as nuances relativas ao presente caso. Para tanto, transcrevem-se considerações constantes do pronunciamento da Secex/BA (fls. 376/7, vol. 1):

“Inicialmente, foi expedido à empresa CGS o ofício de citação OFRAD-SECEX-BA-2005-264, fl. 231, que retornou com o aviso de mudou-se, fl. 245. Em decorrência disso, foram remetidos ofícios de citação para os sócios José Eraldo Correia de Cerqueira, OFRAD-SECEX-BA2005-264-A, fl. 317, e Dailson Barroso dos Santos, OFRAD-SECEX-BA2005-26-B, fl. 319.

Conforme já registrado, o sr. Dailson veio aos autos alegando desconhecer a empresa e que a assinatura na Juceb não era a sua, fls. 322/6. A correspondência enviada ao sr. José Eraldo retornou com o aviso de ‘desconhecido’, fl. 329.

O processo foi instruído no mérito, fl. 331, e julgado, fl. 348, imputando-se débito à Empresa CGS Construções Ltda. Tentou-se notificar a empresa novamente na pessoa do sr. Dailson, fl. 354, mas o ofício retornou com a informação de ‘mudou-se’.

O sr. Gildásio interpôs recurso de reconsideração, conhecido e não provido, fl. 379. O resultado do julgamento desse recurso foi enviado para a empresa CGS Construções Ltda., mas em atenção e no endereço do sr. Dailson, fls. 386/9.” (grifos acrescentados)

Em pesquisa ao sistema CNPJ, a unidade instrutiva localizou o telefone de um dos sócios da empresa CGS Construções Ltda., fl. 389, o sr. Antônio Carlos Magalhães Blumetti, que, após o contato, se dirigiu até a Secex-BA, e, posteriormente, foi reduzido a termo o que foi narrado, fls. 396/7, vol. 1: que jamais negociou ou manteve contrato, em seu nome pessoal ou da empresa em tela, com a municipalidade de Rio do Pires; que nunca autorizou o uso de seu nome ou o da empresa para participar em procedimentos licitatórios promovidos pelo referido município; que, se contratos foram firmados com a empresa CGS Construções Ltda., o foram após sua retirada da sociedade; que não foi beneficiado com nenhum pagamento.

A unidade técnica verificou que, de fato, constava nas fls. 312/4, vol. 1, alteração contratual registrada na Junta Comercial do Estado da Bahia – Juceb, sobre a retirada do sr. Antônio Carlos Magalhães Blumetti dos quadros societários da CGS Construções Ltda., em 18.4.1996, e o ingresso do sr. Dailson Barroso dos Santos, antes, portanto, da assinatura do contrato com o município, fl. 301, que se deu em 16/7/1996.

‘A diligência realizada junto à Juceb pela Secex/BA ainda revelou o seguinte (fl. 376, vol. 1):

A diligência à Juceb foi realizada, fl. 323, e a documentação veio aos autos às fls. 325/74, onde ficou constatado que em 18/4/1996 houve alteração do quadro societário da CGS Construções Ltda., fls. 363/4: retirada dos sócios Antonio Carlos Magalhães Blumetti e Eliana Cristina da Gama Blumetti e entrada dos sócios Dailson Barroso dos Santos e José Eraldo Correia de Cerqueira.

Documentação encaminhada pela Juceb, fl. 369, comprova que tanto a assinatura como o CPF do sr. Dailson Barroso dos Santos, utilizada para fazer a alteração societária na Juceb, não lhe pertencem.

Segundo a procuradoria jurídica da Juceb, fl. 373, essa falsidade pode levar ao cancelamento do registro da alteração societária, nos termos do art. 40, §2º, do Decreto 1.800/1996, mas, somente após decisão judicial.'

III

O Ministério Público entende que, no presente caso, trata-se de hipótese de nulidade, apenas quanto à condenação da empresa CGS Construções Ltda..

No âmbito do TCU, na primeira oportunidade em que tal a empresa foi instada a se manifestar, o ofício citatório considerado válido foi endereçado ao sr. Dailson Barroso dos Santos (fl. 319, vol. 1).

Após a prolação do primeiro acórdão condenatório (Acórdão 3.282/2006 – TCU – 2ª Câmara) tentou-se notificar a empresa novamente na pessoa do sr. Dailson Barroso dos Santos, fl. 354, mas o ofício retornou com a informação de “mudou-se”.

Houve a interposição de recurso de reconsideração pelo ex-gestor, sr. Gildásio Antônio dos Santos, e o resultado do julgamento desse recurso também foi enviado para a empresa CGS Construções Ltda., mas em atenção e no endereço do sr. Dailson Barroso dos Santos, fls. 386/9.

Assim, o processo no âmbito desta Corte, no que toca à responsabilização da empresa CGS Construções Ltda., teve como destinatário das oitivas o suposto representante legal da empresa, sr. Dailson Barroso dos Santos.

No entanto, conforme se observa das informações carreadas aos autos, a despeito de o nome do sr. Dailson Barroso dos Santos constar da alteração contratual da empresa CGS Construções Ltda., datada de 18/4/1996 (fls. 363/5, vol. 1), o CPF e a assinatura não pertencem a este responsável.

O CPF 427.001.585-00, constante do expediente acima mencionado, pertence, sim, à sra. Dalva Ferreira de Jesus (fl. 327, vol. 1). Consoante informação da Delegacia da Receita Federal em Salvador, o sr. Dailson Barroso dos Santos é titular do CPF 678.466.295-49 (fl. 367, vol. 1).

Ressalta-se que está agregado aos autos Laudo de Exame Pericial/Setec/SR/DPF/BA 992/2007, expedido pelo Setor Técnico Científico da Superintendência Regional do Departamento de Polícia Federal no Estado da Bahia, que concluiu que a assinatura atribuída ao sr. Dailson Barroso dos Santos – CPF 678.466.295-49 no documento de alteração contratual da empresa CGS Construções Ltda., datada de 18/4/1996, é inautêntica (fls. 369/72, vol. 1).

O resultado dos exames foi encaminhado à Junta Comercial do Estado da Bahia e, por meio do Parecer 474/2007, de 29/11/2007, esta informou que a falsidade observada pode levar ao cancelamento do registro da alteração societária, nos termos do art. 40, §2º, do Decreto 1.800/1996, mas, somente após decisão judicial (fls. 373/4, vol. 1).

Em consulta ao sítio da Receita Federal, tem-se a informação de que a empresa CGS Construções Ltda. tem situação cadastral ativa, datada de 3/11/2005, não existindo dados mais atualizados sobre a referida empresa.

Ante o exposto, o Ministério Público conclui que deve ser tornado insubsistente o item 9.1 do Acórdão 3.282/2006 – TCU – 2ª Câmara, mantido pelo Acórdão 349/2010 – TCU – 2ª Câmara, no que toca apenas à responsabilização da empresa CGS Construções Ltda., em razão da nulidade observada no presente caso.

Lembra-se, por fim, que o instituto da solidariedade passiva é um benefício conferido pelo legislador ordinário ao credor, que pode exigir de um ou de algum dos devedores, parcial ou totalmente, o pagamento da integralidade da dívida, bem como renunciar à solidariedade em favor de um, de alguns ou de todos os devedores, assistindo ao devedor que satisfaz a dívida por inteiro o direito de exigir de cada um dos codevedores a sua quota (arts. 275, 282 e 283 do Código Civil). Não é, de modo algum, direito subjetivo do devedor.

Assim, a retirada da responsabilização solidária da empresa CGS Construções Ltda. em nada afeta a esfera de direitos do responsável Gildásio Antônio dos Santos, permanecendo integralmente válido o acórdão condenatório quanto a este responsável.”

É o relatório.