



TC 012.126/2009-9 (18 peças)

Tipo: tomada de contas especial

Unidade jurisdicionada: Município de São Francisco do Brejão, Maranhão

Interessado: Fundação Nacional de Saúde

Responsável: Francisco Santos Soares (CPF 008.278.433-72), Lucimary Freires Moraes (CPF 345.181.183-91), Rogaciano Oliveira Freitas (CPF 134.818,603-82), Francisca Sônia Araújo dos Santos (CPF 413.212.513-00) e Rio Bonito Construções Ltda. (CNPJ 01.461.755/0001-56)

Procuradores: Amadeus Pereira da Silva (OAB/MA 4408), Salomão Ferreira de Almeida (OAB/MA 4501), Fabrício da Silva Macedo (OAB/MA 8861), Tiago Novais da Silva (OAB/MA 2453-E), Faustino Costa Amorim (OAB/MA 5966) e Reury Gomes Sampaio (OAB/MA 10.277)

Relator: ministro José Múcio Monteiro

Proposta: mérito

Histórico

1. Cuidam os autos de TCE aberta em virtude de irregularidades na execução do objeto do convênio 1037/1999 (Siafi 391019), celebrado entre a Fundação Nacional de Saúde (Funasa) e o Município de São Francisco do Brejão, Maranhão, objetivando a implantação de melhorias sanitárias domiciliares (peça 1, p. 39-45).
2. Os recursos financeiros para execução do pacto, orçados em R\$ 90.000,00, foram liberados por meio das ordens bancárias 2000OB004785, de 15/6/2000, e 2000B009053, de 24/10/2000 (peça 1, p. 48-50).
3. Em vistorias “in loco” realizadas entre 2001 e 2002 (peças 2, p. 6-10 e 17-21, e 3, p. 36-38 e 40-45), a concedente detectou a inexecução das metas conveniais, fato que se refletiu nos relatórios do tomador de contas (peças 4, p. 45-49, 5, p. 16-20, e 6, p. 7).
4. Os pronunciamentos do Controle Interno e da autoridade ministerial (peça 6, p. 15-25) foram pela irregularidade das contas, imputando exclusivamente a Francisca Sônia Araújo dos Santos, CPF 413.212.513-00, ex-prefeita, dívida motivada pelo alcance de somente 50,92% do que fora pactuado.
5. A presente TCE, que também obedece ao contido no acórdão 2620/2007-Segunda Câmara, recebeu instrução inicial à peça 6, p. 31-32, em cujo fecho se propôs citar a mencionada responsável.
6. Embora concordante, parecer da diretora técnica (peça 6, p. 34-35) houve por bem acrescentar irregularidades capazes de fundar também a audiência de Francisco Santos Soares, CPF 008.278.433-72, antecessor no Executivo da comuna.
7. Mediante despacho de 23/9/2009 (peça 6, p. 36), o secretário regional autorizou as sugeridas comunicações processuais.

8. Desincumbindo-se da tarefa, expediu a Secex-MA dois ofícios: 2266/2009 para Francisco Santos Soares, que o recebeu no dia 2/10/2009 (peças 6, p. 37-38, e 7, p. 10-12); 2265/2009 para Francisca Sônia Araújo dos Santos, que, havendo-se mudado de endereço, acabou citada por edital (peças 6, p. 39-42, e 7, p. 2-8 e 11-12).

9. Em favor do primeiro, a unidade técnica concedeu, como prova o ofício 2369/2009 (peça 7, p. 1 e 29-30), dilação de prazo de defesa por quinze dias, vindo ele a manifestar-se juntando aos autos petição e documentos (peça 7, p. 13-28); a segunda manteve-se silente.

10. Após isso, opinou-se, em nova instrução (peça 7, p. 34-36), pelo acato parcial das alegações de Francisco Santos Soares e pela revelia de Francisca Sônia Araújo dos Santos, impingindo-se a esta débito equivalente ao valor histórico monetariamente atualizado e acrescido de juros moratórios mais multa do art. 57 da LOTCU e àquele a *sanctio iuris* de que cuida o art. 58 da Lei Orgânica.

11. A despeito do aval dos escalões dirigentes da Secex-MA (peça 7, p. 36), a proposta findaria suplantada por cota do MPTCU (peça 7, p. 38-42), devidamente reverenciada pelo ministro José Múcio Monteiro (peça 7, p. 43), no sentido de promover diligência ao Banco do Brasil e, depois, citar os dois ex-gestores municipais.

12. O Banco do Brasil, acionado por meio do ofício 870/2010 (peça 7, p. 44-45), supriu inúmeros documentos da conta específica do convênio 1037/1999 (peça 7, p. 46, a peça 8, p. 57; peça 9, p. 2-42).

13. Com a chegada dos novéis elementos e a citação dos responsáveis, instrução e despacho a cargo da secretaria fiscalizadora (peça 10, p. 14-19 e 21-26) detalhou melhor os achados e opinou pelo chamamento solidário, de um lado, de Francisca Sônia Araújo dos Santos, Rogaciano Oliveira Freitas e da empreiteira Rio Bonito Construções Ltda. e, de outro, de Lucimary Freires Moraes e Francisco Santos Soares.

14. A proposição contou com total anuência do relator (peça 10, p. 27).

15. O quadro abaixo sintetiza os ofícios, os ARs e, em havendo, as petições sequentes à orientação do condutor do feito.

responsável	expediente citatório	situação da citação	resposta
Rio Bonito Construções Ltda.	ofício 2109/2011 (peça 10, p. 28-30)	aviso de recebimento entregue no dia 24/11/2011 (peça 11, p. 20)	<i>nihil</i>
	ofício 3604/2011 (peça 11, p. 17-19)	aviso de recebimento entregue no dia 28/12/2011 (peça 16, p. 1)	
Francisca Sônia Araújo dos Santos	ofício 2042/2011 (peça 10, p. 31-34)	aviso de recebimento de 26/7/2011 não entregue por mudança de endereço (peça 11, p. 9-10)	<i>nihil</i>
	edital 3026/2011 (peça 11, p. 7-8 e p. 11-12)	publicado no DOU de 4/10/2011 (peça 11, p. 15)	



responsável	expediente citatório	situação da citação	resposta
Rogaciano Oliveira Freitas	ofício 2043/2011 (peça 10, p. 35-38)	aviso de recebimento de 26/7/2011 não entregue por inexistência de número (peça 11, p. 4-5)	<i>nihil</i>
	edital 3025/2011 (peça 11, p. 6 e 13-14)	publicado no DOU de 4/10/2011 (peça 11, p. 15-16)	
Lucimary Freire Morais	ofício 2045/2011 (peça 10, p. 39-41)	aviso de recebimento entregue no dia 27/7/2011 (peça 11, p. 3)	defesa protocolada em 8/8/2011 (peça 14, p. 2-10) e complementada em 17/5/2012 (peça 17)
Francisco Santos Soares	ofício 2046/2011 (peça 10, p. 42-45)	aviso de recebimento de entregue no dia 26/7/2011 (peça 11, p. 1)	

Alegações defensivas

16. A peça de resistência de Lucimary Freire Morais e Francisco Santos Soares contém os seguintes argumentos:

a) realmente, efetuou-se pagamento por meio de cheque a alguns favorecidos diversos da Construmar Materiais para Construção, executora das obras do convênio 1.037/1999;

b) isso, porém, ocorreu porque a referida empreiteira fora omissa no adimplemento de obrigações com os respectivos fornecedores, o que, de acordo com a teoria do risco administrativo, terminaria colocando o Município de São Francisco do Brejão, Maranhão, como responsável solidário de qualquer demanda relacionada ao assunto;

c) nos termos do art. 37, § 6.º, da Constituição de 1988, a pessoa jurídica em causa, ao ser selecionada pela administração pública a fim de executar determinada obra, seria considerada “agente”, de modo que, se deixasse de cumprir todos os encargos para com empregados e fornecedores (juridicamente classificáveis de “terceiros”, vez que sem vínculo direto com o ente contratante), estar-lhes-ia causando dano, hipótese em que, presente o fato administrativo (contrato para realizar obra pública), o dano (inadimplemento de obrigações relativamente a credores) e o nexos causal, não haveria como isentar o município de responsabilidade, sendo essa a razão pela qual se fizeram diretamente os desembolsos;

d) segundo vistorias intermediárias e final, estariam configuradas meras irregularidades formais na execução do convênio 1037/1999 (Siafi 391019), incapazes, por si sós, ainda mais tendo em conta que se deve repelir qualquer rigor excessivo na apreciação de situações como as enfrentadas, de acarretar lesão ao erário central ou tipificar improbidade administrativa;

e) a própria Construtora Metta Ltda. teria autorizado a prefeitura a realizar pagamento direto a terceiros que lhe haviam fornecido materiais ou prestado serviços, conforme certidão anexa aos autos.

Exame técnico

17. A linha defensiva é insuscetível de prosperar.

18. De largada, gize-se que os defendentes confessaram os fatos que motivaram citá-los, muito embora busquem desqualificá-los como iliceidades no emprego dos recursos do convênio 1037/1999 (Siafi 391019). A alegação desqualificadora, todavia, é desprovida de cabimento.

19. Ao contrário do argumentado, *in casu* não incide a responsabilidade objetiva prevista no art. 37, § 6.º, da CRFB (e, igualmente, no art. 43 do Código Civil), pois, como asserem os responsáveis mesmos, os pretensos empregados e fornecedores da empreiteira contratada são *terceiros* em relação ao ente federativo municipal. De tal sorte que as relações negociais travadas entre aqueles caracterizam para este *res inter alios acta*, não tendo como a elas vincular-se juridicamente. Logo, descabe atribuir, por obrigações contratuais estritamente desenhadas entre aqueles sujeitos não estatais, débito (“schuld”) ou responsabilidade (“haftung”), quer direta ou indireta, solidária ou subsidiária, ao Município de São Francisco do Brejão, Maranhão.

20. Noutra dimensão, cumpre assinalar que o art. 37, § 6.º, da CRFB não se prestaria a lastrear responsabilidade *contratual* da citada pessoa jurídica de direito público interno, mas sim, acaso preenchidos os requisitos legais e constitucionais, apenas responsabilidade *extracontratual ou aquiliana*, baseada em efetivos danos (não simples inadimplemento obrigacional) causados a terceiros (não a meros e imaginados credores de uma empreiteira contratada), com a condição, nunca é excessivo lembrar, de que agisse a administração pública por meio de seus agentes, o que não se cogita no presente caso.

21. Forçoso também sublinhar que nenhum dos supostos fornecedores de bens e serviços figura nas prestações de contas oficializadas (peça 2, p. 25, a peça 3, p. 4; peça 3, p. 12-29). Com efeito, em momento algum se pôde vislumbrar nos autos documento (só agora trazido a lume pelos defendentes e, de certa maneira, contradizendo o arrazoado de omissão da empreiteira) segundo o qual a *Construtora Metta Ltda.* (e não, jogando longe a tese renhidamente esposada em anterior manifestação defensiva, a *Construmar Materiais para Construção*) permitira que a administração comunal quitasse, usando dinheiro do convênio 1037/1999 (Siafi 391019), débitos da contratada com supridores de material ou de serviço.

22. A propósito, seria preciso, se se quisesse dar algum crédito à certidão recentemente autuada nesta TCE como peça 17, fazer abstração de uma série de elementos nevrálgicos, a exemplo de data e local de emissão do documento, tirante relação de credores contemplados e comunicação feita à época concedendo poderes para que os cheques fossem pagos diretamente a quem, por suposição, fornecia insumos materiais e humanos à empreiteira contratada.

23. No quesito cronológico, entretanto, ganha peso a falta de data da novel certidão porque vem chancelada por Juliano Coelho Cezafar, CPF 487.539.473-04, integrante do quadro societário da Construtora Metta Ltda. entre 16/1/2002 e 7/11/2008 (peça 18), período completamente alheio à subscrição do contrato 123/2001, de 2/2/2001 (o que explica o fato de o nome dele figurar na parte certificativa das versões localizadas da peça 2, p. 46, à peça 3, p. 1, mas não estar associado a qualquer rubrica ou assinatura quer ali, quer nas folhas que se sucedem na instrumentalização dessa avença administrativa), aos pagamentos e à movimentação bancária questionados pelo TCU com referência ao lapso de 22/5 a 5/7/2001.

24. Dessa forma, consuma-se o desnexo de causalidade apontado nos veículos de citação, fundamento em si bastante para manter o débito aos defendentes irrogado.

25. Cumpre, por último, realçar que o vácuo responsivo da pessoa jurídica Rio Bonito Construções Ltda. e das pessoas naturais Francisca Sônia Araújo dos Santos e Rogaciano Oliveira Freitas atrai sobre elas a revelia, não as beneficiando, naquilo que concerniria às circunstâncias objetivas (art. 161 do RITCU), a defesa no momento analisada.

26. Reavivem-se os achados por que respondem os únicos defendentes e os responsáveis caídos em contumácia:

• **ato impugnado:** inexecução parcial (50%) do objeto do Convênio nº 1037/1999 dos recursos repassados pela Fundação Nacional de Saúde-Funasa à Prefeitura Municipal de São Francisco do Brejão/MA, objetivando a construção de Melhorias Sanitárias Domiciliares no Município, em razão das seguintes irregularidades:

a) Francisca Sônia Araújo dos Santos solidariamente com Rogaciano Oliveira Freitas:

a.1) não realização de quaisquer serviços no exercício de 2000, conforme atestou fiscalização realizada pela Funasa em abril de 2001, embora os recursos da 1ª parcela no valor de R\$ 45.000,00, suficientes para realizar 50% da obra, tenham sido sacados integralmente nos meses de junho e julho daquele exercício;

a.2) não comprovação pela Sra. Francisca Sônia Araújo dos Santos e pelo Sr. Rogaciano Oliveira Freitas, do nexo de causalidade entre os valores federais repassados por conta do Convênio 1.037/1999, celebrado com a Fundação Nacional de Saúde-Funasa e o Município de São Francisco do Brejão/MA, e as despesas realizadas na execução do seu objeto, caracterizada pela emissão de cheques, assinados conjuntamente pelos responsáveis, aos credores abaixo identificados, que não constavam da relação de pagamentos encaminhada na prestação de contas, ao invés de cheques nominativos à empresa Construmar Materiais para Construção, suposta executora das obras e beneficiária dos pagamentos, como determina o art. 20 da IN/STN nº 01/1997:

cheque	data	valor (R\$)	favorecido do cheque
993932	20/6/2000	30.000,00	Rio Bonito Construções Ltda.
993931	21/6/2000	15.000,00	M.E.Carvalho

b) Francisca Sônia Araújo dos Santos solidariamente com Rogaciano Oliveira Freitas e a empresa Rio Bonito Construções Ltda.: recebimento pela empresa Rio Bonito Construções Ltda., de valores federais repassados por conta do Convênio 1.037/1999, celebrado com a Fundação Nacional de Saúde-Funasa e o Município de São Francisco do Brejão/MA, embora constatada divergência entre o nome do favorecido do cheque e o do beneficiário, caracterizando a ausência de nexo de causalidade, caracterizada pela emissão de cheques, assinados conjuntamente pela Sra. Francisca Sônia Araújo dos Santos e pelo Sr. Rogaciano Oliveira Freitas, ao credor abaixo identificado, que não constava da relação de pagamentos encaminhada na prestação de contas (empresa Construmar Materiais para Construção), suposta executora das obras e beneficiária dos pagamentos, em afronta ao art. 74, § 2º, e art. 93 do Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967:

cheque	data	valor (R\$)	favorecido do cheque
993932	20/6/2000	30.000,00	Rio Bonito Construções Ltda.

• **ato impugnado:** não comprovação do nexo de causalidade entre os valores federais repassados por conta do Convênio 1.037/1999, celebrado com a Fundação Nacional de Saúde – Funasa e o Município de São Francisco do Brejão, e as despesas realizadas na execução do seu objeto, caracterizada pela emissão de cheques, assinados conjuntamente pelo responsáveis, aos credores abaixo identificados, que não constavam da relação de pagamentos encaminhada na prestação de contas, ao invés de cheques nominativos à empresa Construmar Materiais para Construção, suposta executora das obras e beneficiária dos pagamentos, como determina a IN/STN n.º 01/1997 (**Francisco Santos Soares solidariamente com Lucimary Freire Morais**):

cheque	data	valor(R\$)	favorecido do cheque
4	22/5/2001	200,00	Luiz Jacinto da Silva
3	28/5/2001	2.308,00	F.O. Filho Comércio
6	29/5/2001	300,00	Cerâmica Imperatriz
8	4/6/2001	4.336,00	Fortil
9	4/6/2001	6.426,00	Cerâmica São Pedro



cheque	data	valor(R\$)	favorecido do cheque
11	7/6/2001	1.000,00	Silvio Carneiro Pequeno
17	8/6/2001	2.460,00	Madeiras Espec. Ltda.
10	5/7/2001	154	Vale do Sul Mat. de Const. Ltda
16	8/6/2001	2.712,85	Escal Esc. Contab. Ltda
14	12/6/2001	637,20	Não consta cópia no processo
5	12/6/2001	297,5	Não consta cópia no processo
15	8/6/2001	900,00	Rozângela Barbosa Pereira. de Sousa
18	11/6/2001	1.250,00	F.C. Filho Comércio
13	8/6/2001	2.498,75	Ilegível.
12	8/6/2001	300,00	Luiz Jacinto da Silva
21	15/6/2001	4.546,47	S.C. Pequeno Construtor
22	15/6/2001	591,00	Aginaldo da Slva Moreiro
25	20/6/2001	6.468,10	F.S.C. Filho Comercial
26	20/6/2001	3.116,00	F.S.C. Comerciale
24	20/6/2001	1.676,32	S.M. de Andrade Melo
28	25/6/2001	45,00	Emitente
23	19/6/2001	600,00	Ilegível
29	29/6/2001	300,00	Luis Jacinto da Silva
30	29/6/2001	500,00	Orlando Gomes Santos
32	29/6/2001	250,00	Ilegível
27	25/6/2001	264,00	Vale do Sul Mat. de Const. Ltda
31	5/7/2001	250	Não consta cópia no processo
33	5/7/2001	250	Não consta cópia no processo

27. Quanto ao exame previsto no art. 202, §§ 2.º e 6.º, do RITCU e na Decisão Normativa 35/2000, destaca-se, diante da conduta comissiva e da irracional sequência de explicações para os fatos admoestados, que não se configurou a boa-fé dos responsáveis, ensejando o pronto julgamento das contas.

Proposta de encaminhamento

28. *Ex positis*, formula-se como proposta que, apreciada pelo dirigente da Secex-MA, deve ser levada ao gabinete do ministro José Múcio Monteiro:



I) declarar, com fulcro nos arts. 12, § 3.º, da Lei 8.443/1992 e 202, § 8.º, do Regimento Interno, a revelia de Francisca Sônia Araújo dos Santos, Rogaciano Oliveira Freitas e da sociedade empresária Rio Bonito Construções Ltda.;

I) julgar-lhes irregulares as contas, assim como as de Francisco Santos Soares e de Lucimary Freire Moraes, *ex vi* da combinação dos arts. 1.º, I, e 16, III, “b” e “d”, da Lei 8.443/1992 e 1.º, I, e 209, II e IV, do Regimento Interno do TCU, com fundamento no que se consignou nos itens 17 a 27 desta instrução;

II) condená-los ao pagamento das quantias abaixo, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros moratórios desde a data de ocorrência até a de efetiva quitação, observada a correlata solidariedade (art. 16, § 2.º, “a”, da LOTCU c/c art. 209, § 5.º, I, do RITCU):

valor	data de ocorrência	responsáveis solidários
R\$ 30.000,00	20/6/2000	Francisca Sônia Araújo dos Santos, Rogaciano Oliveira Freitas e Rio Bonito Construções Ltda.
R\$ 15.000,00		Francisca Sônia Araújo dos Santos e Rogaciano Oliveira Freitas
R\$ 44.998,40	1/1/2001	Francisco Santos Soares e Lucimary Freire Moraes

III) aplicar-lhes a multa estatuída nos arts. 19, *caput*, e 57 da Lei 8.443/1992 e 210, *caput*, e 267 do RITCU;

IV) fixar-lhes o lapso de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal de Contas da União, nos termos dos arts. 23, III, “a”, da LOTCU e 214, III, “a”, do RITCU, o recolhimento do débito ao caixa da Funasa e da sanção pecuniária, atualizada monetariamente se a saldarem após o vencimento, aos cofres do Tesouro Nacional;

V) autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, como facultam os arts. 28, II, da Lei 8.443/1992 e 219, II, do Regimento Interno, caso não haja atendimento à notificação;

VI) remeter cópia da deliberação que vier a ser proferida, acompanhada do relatório e do voto que a embasarem, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, consoante os arts. 16, § 3.º, da Lei 8.443/1992 e 209, § 7.º, do RITCU.

Secex-MA, 13 de junho de 2012.

Sandro Rogério Alves e Silva
AUFC, 2860-6