

## VOTO

Em exame tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde - Funasa em virtude de irregularidades na execução do Convênio 1.037/1999, que previa transferência de recursos federais da ordem R\$ 90.000,00 para o Prefeitura Municipal de São Francisco do Brejão/MA, com a finalidade de implantar de melhorias sanitárias domiciliares naquele município, por meio da confecção e instalação de 163 privadas higiênicas, com vaso sanitário, tanque séptico e sumidouro. Os recursos federais para a execução do pacto foram liberados por meio de ordens bancárias, emitidas em 15/06/2000 e 24/10/2000, no valor de R\$ 45.000,00 cada uma.

2. A avença foi celebrada em 27/12/1999 e teve vigência prorrogada até 23/12/2001. Assim sendo, a execução atingiu a gestão de dois ex-mandatários municipais, Francisca Sônia Araújo dos Santos (gestão 1997-2000) e Francisco Santos Soares (2001-2004).

3. Os autos só ficaram prontos para o saneamento final após duas intervenções do MP/TCU, conforme peças 7 e 22, sendo que na segunda o Procurador destacou o seguinte:

*“Os dois ex-prefeitos pretextaram haver empregado os recursos do convênio em materiais e serviços relacionados à execução de seu objeto, enquanto que, na verdade, os desviaram para finalidades inteiramente ignoradas, visto que, ou se mantiveram silentes ou apresentaram alegações de defesa que não lograram comprovar o real destino dado a estes recursos. Não há dívida, pois, sobre suas responsabilidades, juntamente com os cossignatários dos cheques, pelo prejuízo causado ao erário pela aplicação dos recursos conveniados em finalidades diversas das previstas e de duvidoso, e talvez inexistente, interesse público. Porém, também podem ser responsabilizadas, solidariamente, com fundamento no art. 16, § 2º, alínea ‘b’, da Lei 8.443/1992, as empresas (...), cuja participação, por meio da emissão de notas fiscais provavelmente fraudulentas, foi decisiva para a consumação do desvio detectado.”*

4. Destarte, foi proposta a citação dos ex-prefeitos, em solidariedade com os ex-agentes da prefeitura Rogaciano Oliveira Freitas e Lucimary de Sousa Freires, que assinaram os cheques junto com os respectivos ex-mandatários, bem como com as empresas Rio Bonito Construções Ltda., Construmar Materiais para Construção e F.S.C. Filho Comércio - ME, beneficiárias dos desembolsos.

5. Após as devidas notificações, a Secex/MA, nos termos da instrução da peça 75, que fiz constar do relatório que antecede este voto, registrou que as alegações de defesa de Francisco Santos Soares e de Lucimary de Sousa Freires (peça 14) foram analisadas e refutadas pela instrução da peça 19. Quanto à defesa complementar, apresentada na peça 54, a unidade técnica assevera que ela repete as informações da peça anterior e não traz qualquer documento ou informação nova ao processo.

6. Os demais responsáveis, conquanto regularmente citados, permaneceram silentes, operando-se, portanto, os efeitos da revelia, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

7. Assim sendo, concluiu a Secex/MA que:

*“Na análise em conjunto do ocorrido, observamos a nítida responsabilidade de todos os envolvidos. Em maior ou menor grau, respondem pelas irregularidades dois ex-prefeitos e os agentes públicos que assinaram cheques junto com os mesmos, além de empresas que apresentaram documentos fiscais de forma fraudulenta, visando justificar os desvios, e outras que efetivamente receberam os recursos, embora não tenham sido contratadas regularmente nem mencionadas nas relações de pagamentos encaminhadas pelos dois gestores [ex-prefeitos]. Estamos diante, então, de forte agressão ao art. 71, inc. II, da Constituição Federal, ao art. 145 do Decreto Federal 93.872/1986 e ao art. 93 do Decreto 200/1967, c/c os arts. 20 e 30 da Instrução Normativa 01/1997, vigente à época, caracterizado pela ausência de nexo de causalidade entre os recursos federais repassados e as despesas realizadas na execução do objeto.”*

8. Em função disso, a unidade técnica apresentou proposta de mérito, que contou com a anuência do representante do MP/TCU (peça 77), no sentido de, em essência, julgar irregulares as

contas do ex-prefeitos, com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas “c” e “d”, da Lei Orgânica do Tribunal, e condená-los, em solidariedade com os mencionados agentes municipais e com as referidas empresas, à devolução dos valores, na medida de responsabilidade de cada um, aplicando-lhes multas individuais proporcionais aos débitos.

9. Inicialmente, deve ser esclarecido que a diferença (R\$ 362,81) entre o montante repassado pela União ao município (R\$ 90.000,00) e o total dos valores a serem ressarcidos (R\$ 89.637,19) é devida a erro na apuração dos valores dos cheques emitidos. Todavia, em homenagem aos princípios da economia processual e da racionalidade administrativa, acolho a posição do Ministério Público, conforme parecer da peça 22, que, sobre essa questão, assim se manifestou:

*“(...) A soma dos débitos, atribuídos solidariamente a Francisco Santos Soares e a Lucimary Freire, correspondente à soma dos cheques listados acima (...), é de R\$ 44.637,19. É verdade que o primeiro deveria responder pela totalidade da parcela de recursos federais colocada sob sua gestão, ou seja, R\$ 45.000,00, já que não comprovou o mínimo nexo destes recursos com a obra conveniada. Porém, como a diferença é insignificante e seria inconveniente, no atual estágio do processo, renovar sua citação, o Ministério Público propõe que seja considerado, a favor do responsável, o débito um pouco menor ora sugerido.”*

10. Também, cumpre consignar que, diferentemente do que está expresso na proposta de mérito final da unidade técnica, no subitem “c.1”, a empresa Construmar deve responder apenas pela primeira parcela do convênio, pois, em relação à segunda, ela sequer foi citada. Aliás, a denominação “Construmar” é apenas um nome fantasia, sendo que a empresa que atualmente está registrada na base da Secretaria da Receita Federal do Brasil, sob o CNPJ 01.477.590/0001-00, é “A A Feitosa Comércio - ME”. Igualmente, há um equívoco no mesmo subitem quando se inclui a empresa F. S. C. Filho Comércio - ME como responsável solidária por todos os valores da tabela que ali se encontra, pois ela só foi citada pelos seguintes montantes: R\$ 2.308,00 (28/05/2001), R\$ 1.250,00 (12/06/2001), R\$ 6.468,10 (21/06/2001) e R\$ 3.116,00 (21/06/2001). Logo, os valores para condenação da referida firma, em solidariedade com Francisco Santos Soares e Lucimary de Sousa Freires, são somente esses quatro e não todos os listados no subitem “c.1.1.” da instrução da Secex/MA. Em verdade, para os demais débitos, creditados em favor de outros beneficiários, não foram promovidas as suas citações, em atenção ao parecer do MP/TCU (peça 22, p.7), que os considerou de baixa materialidade, ficando a responsabilidade solidária somente entre esses dois ex-gestores.

11. Então, com as correções devidas, as responsabilidades podem ser assim resumidas:

Responsável Principal	Valores (R\$) e Datas	Responsáveis Solidários
Francisca Sônia Araújo dos Santos	30.000,00 (20/06/2000)	Rogaciano Oliveira Freitas, Rio Bonito Construções Ltda. e Construmar Materiais para Construção.
Francisca Sônia Araújo dos Santos	15.000,00 (21/06/2000)	Rogaciano Oliveira Freitas e Construmar Materiais para Construção.
Francisco Santos Soares	31.495,09 (soma de pagamentos feitos entre maio e julho de 2001)	Lucimary de Sousa Freires.
Francisco Santos Soares	13.142,10 (soma de pagamentos feitos em maio e junho de 2001)	Lucimary de Sousa Freires e F.S.C. Filho Comércio - ME.

12. Sou favorável à proposta da Secex/MA, pelas razões que passo a expor.

13. Após o saneamento dos autos, as seguintes irregularidades ficaram evidenciadas:

- a ex-prefeita Francisca Sônia Araújo dos Santos recebeu valores federais repassados por conta do Convênio 1.037/1999, mas não providenciou a realização de quaisquer serviços no exercício de 2000, conforme atestou a fiscalização da Funasa, embora os recursos da 1ª parcela da avença, sob sua responsabilidade, tenham sido retirados da conta específica;

- Francisca Sônia Araújo dos Santos e Rogaciano Oliveira Freitas emitiram cheques, assinados conjuntamente, em favor da empresa Rio Bonito Construções e de outros beneficiários, que não constavam da relação de pagamentos encaminhada na prestação de contas, a qual indicava a empresa Construmar Materiais para Construção Ltda. como suposta executora das obras e beneficiária dos pagamentos;

- a empresa Construmar Materiais para Construção emitiu notas fiscais, dando conta da venda de areia, cimento e barro à Prefeitura Municipal de São Francisco do Brejão/MA, simulando a utilização da primeira parcela dos recursos repassados àquela municipalidade pela Funasa, por meio do Convênio 1.037/1999, os quais, na verdade, foram destinados a outros beneficiários;

- o ex-prefeito Francisco Santos Soares não logrou comprovar, com elementos fidedignos, o nexo de causalidade entre os recursos recebidos, a título da segunda parcela do referido convênio, que foi por ele gerida, e as despesas realizadas;

- Francisco Santos Soares e Lucimary de Sousa Freires emitiram cheques, assinados conjuntamente, em favor da empresa F. S. C. Filho Comércio - ME e a outros credores que não constavam da relação de pagamentos encaminhada na prestação de contas.

14. O Controle Interno, baseado em relatório de vistoria **in loco**, concluiu que a ex-prefeita Francisca Sônia Araújo dos Santos (gestão 1997-2000), signatária do convênio, deveria ter suas contas impugnadas e, por corolário, ser instada a devolver a primeira parcela transferida ao município (R\$ 45.000,00), porquanto foi verificado que não houve nenhuma execução do objeto pactuado durante sua administração.

15. No seu primeiro pronunciamento nos autos (peça 7), o MP/TCU enfatizou a necessidade de julgar irregulares as contas da ex-prefeita, que já se encontrava revel nos autos, ao considerar que: *“embora ela tenha retirado o valor total de R\$ 45.000,00 da conta corrente específica do convênio, em 20 e 21/06/2000, foi apurado, por meio de fiscalizações realizadas em abril/2001, ou seja, após o término de seu mandato, que não havia sido iniciada a execução do objeto avençado até aquela data”*.

16. Após diligências ao Banco do Brasil, ficou assente que essa responsável, de fato, emitiu cheques, assinados em conjunto pelo ex-gestor municipal Rogaciano Oliveira Freitas, os quais teriam beneficiado as empresas Rio Bonito Construções Ltda. e Construmar Materiais para Construção.

17. Ante a revelia de tais responsáveis, e não havendo nos autos a comprovação do bom e regular uso dos recursos que lhe foram confiados, cabe julgar irregulares as contas da ex-prefeita, do ex-gestor e das empresas e condená-los, em solidariedade, à devolução dos valores, especificados na tabela acima do item 11 acima, sendo que todos devem receber multas individuais, proporcionais às respectivas parcelas do débito, que arbitro em R\$ 25.000,00, para Francisca Sônia Araújo dos Santos, Rogaciano Oliveira Freitas e Construmar Materiais para Construção (A A Feitosa Comércio - ME), e R\$ 16.500,00, para Rio Bonito Construções Ltda.

18. O órgão concedente acatou a prestação de contas apresentada pelo prefeito sucessor Francisco Santos Soares, por entender que ele teria cumprido parte da avença (50%), aplicando de forma escorreita a segunda parcela (R\$ 45.000,00).

19. Todavia, o referido parecer do representante do Ministério Público ponderou sobre a necessidade de responsabilizar também esse ex-prefeito e imputar-lhe débito, no montante das verbas por ele geridas, pois *“a existência física do objeto do convênio não constitui, por si só, elemento apto a demonstrar a regular aplicação das verbas federais transferidas; para isso, cumpre também comprovar o nexo causal entre estas e os dispêndios efetuados; do contrário, nada obstará que as verbas repassadas fossem desviadas e o objeto pactuado fosse executado com valores provenientes de outras fontes, por exemplo, com recursos municipais e de outros convênios estaduais ou federais”*. O Procurador concluiu que o ex-mandatário não comprovou esse essencial liame, pelas seguintes razões: *“a) os dados (data e valor) constantes na relação de pagamentos e na nota fiscal não guardam correspondência alguma com os montantes e as datas dos diversos cheques descontados na conta corrente específica do convênio, no período de 22/06 a 05/07/2001; b) a nota fiscal aduzida não está*

identificada com o número do convênio; c) as cópias dos cheques (frente e verso) e dos recibos emitidos não constam nos autos”.

20. Evidenciadas as emissões dos cheques por Francisco Santos Soares, que foram também assinados pela ex-gestora do município Lucimary de Sousa Freires, foram providenciadas as suas citações, bem como as da empresa F.S.C. Filho Comércio - ME.

21. Tal firma é revel, mas o ex-prefeito e a servidora municipal compareceram aos autos com a apresentação de defesa em conjunto, nos termos das peças 19 e 54.

22. Em suma, eles alegaram que: “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 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 nexo 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, incapazes, por si só, 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”.

23. Tais argumentos foram devidamente refutados pela unidade técnica.

24. Na referida defesa, os responsáveis, extemporaneamente, porquanto omitiram tal informação na prestação de contas, admitem que fizeram pagamentos a fornecedores da contratada original, pelo fato de que ela, supostamente, estaria sendo inadimplente para com eles. Supõem os defendentes que isso seria mera formalidade. Anexam uma “certidão” emitida por uma empresa denominada “Construtora Metta Ltda.”, sem data, na qual o sócio-gerente atesta que tal firma, na condição de executora do contrato, teria autorizado, previamente, que os pagamentos fossem feitos a terceiros, em razão de “fornecimento de materiais e serviços”. Tal mera declaração nada prova e tem fortes indícios de ter sido produzida *ad hoc*, porquanto não se lastreia em quaisquer documentos e, como bem asseve a Secex/MA, “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”.

25. Para reforçar a tese de que o mencionado atesto tem peculiaridade dolosa, o auditor da unidade técnica ressaltou que: “No quesito cronológico, entretanto, ganha peso a falta de data da novel certidão porque vem chancelada por Juliano Coelho Cezafar, integrante do quadro societário da Construtora Metta Ltda., entre 16/01/2002 e 07/11/2008, (peça 18), período completamente alheio à subscrição do Contrato 123/2001, de 02/02/2001 (o que explica o fato de o nome dele figurar na parte certificativa das versões localizadas nas peça 2, p. 46, e 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 05/07/2000”.

26. Ademais, a seguinte passagem do segundo parecer (peça 22) do representante do Ministério Público junto ao TCU evidencia fato inconteste, indicador de apresentação de prestação de contas fraudulenta pelo ex-prefeito, que não foi em nada descaracterizado nas suas alegações de defesa: “*Quanto a Francisco Santos Soares, prefeito municipal na gestão 2001/2004, este declarou, na relação de pagamentos constante da sua prestação de contas (peça 2, p. 33), que a segunda parcela dos recursos do convênio considerado, creditada na conta bancária do município em 30/10/2000 (peça 3, p. 23), havia sido despendida em uma única nota fiscal paga à Construtora Metta Ltda., no valor de R\$ 48.044,97, para a execução de 82 privadas higiênicas (cópia à peça 2, p. 45). Na referida diligência [ao Banco do Brasil], no entanto, descobriu-se que, na verdade, fora gasta por meio de 28 cheques (listados acima), dos mais diversos valores, pagos a mais de 15 beneficiários diferentes*”.

27. Essa incongruência foi, inclusive, examinada pelo auditor da unidade técnica, nos seguintes termos: “*Forçoso também sublinhar que nenhum dos supostos fornecedores de bens e serviços figura nas prestações de contas oficializadas (peças 2, p. 25, e 3, pp. 4 e 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, débitos da contratada com fornecedores de material ou de serviço*”.

28. Dessa forma, é forçoso concluir que a defesa não conseguiu justificar a ausência do nexo de causalidade, razão pela qual deve ela ser rejeitada.

29. Confirmou-se, portanto, a hipótese aventada pelo MP/TCU da inexistência, no caso em exame, de “*nexo de causalidade entre a movimentação dos recursos públicos federais, depositados em conta específica, e o pagamento das despesas derivadas do convênio*”, mostrando-se, ao final, totalmente oportuna e pertinente sua proposta, apresentada no primeiro parecer, de esquadriñar melhor a forma como a segunda parcela dos recursos do convênio teria sido aplicada.

30. Assim sendo, as contas do ex-prefeito Francisco Santos Soares, da ex-gestora municipal Lucimary de Sousa Freires e da empresa F.S.C. Filho Comércio - ME devem ser julgadas irregulares, com condenação à devolução dos valores impugnados, em solidariedade, conforme descrito na tabela acima, e ao pagamento de multas individuais, proporcionais aos débitos, que arbitro em R\$ 24.000,00, para os dois ex-administradores, e R\$ 7.000,00 para a firma.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a esta 1ª Câmara.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de março de 2015.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO  
Relator