VOTO

Trata-se da Tomada de Contas Especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde – Funasa em razão da inexecução parcial do Termo de Compromisso PAC 170/2008, de 31/08/2009, celebrado com o Município de São Benedito/CE, com vigência originalmente fixada até 31/12/2009, com vistas à execução de sistemas de abastecimento de água nas localidades de Campo de Pouso, Corguinho, Xique-Xique, Salgado, Juçara de Baixo e Juçara de Cima, de acordo com o Plano de Trabalho aprovado.

2. Para a execução do ajuste, orçado em R$ 1.237.791,54, foi pactuada a participação da União com o montante de R$ 1.200.000,00 (96,94% do empreendimento). Foram transferidos recursos no montante de R$ 480.000,00, em duas parcelas iguais, nas datas de 1º/12/2009 e 07/06/2010. O termo de compromisso foi sucessivamente prorrogado até 21/10/2012, em razão da alteração do plano de trabalho e de atrasos na execução da obra e na transferência de recursos federais. O sétimo pedido de prorrogação de prazo, formulado pelo Município em 30/08/2013, foi indeferido ao fundamento de que o convenente não apresentou à Superintendência Estadual do Ceará o relatório de andamento do projeto nem justificou o atraso das obras.

3. Após a extinção do ajuste, técnico da Funasa vistoriou as obras em 1º e 02/10/2013 e declarou que foram realizados serviços no valor de R$ 206.202,79, correspondentes a 16,41% do objeto pactuado. Afirmou, também, que o objetivo do ajuste não foi alcançado, conforme consta do Parecer Técnico datado de 18/10/2013 (peça 1, p. 379/383):

> "(...) realizamos visita técnica em 01 e 02/10/2013 nas localidades acima identificadas e, em companhia do servidor da Prefeitura, Sr. José Maria, percorremos todas as unidades do sistema, onde constatamos que alguns serviços não foram iniciados e executados fora das especificações técnicas previstas no projeto técnico, conforme relacionamos abaixo:
> LOCALIDADE DE CAMPO DE POUSO
> Situação: Não iniciado.
> LOCALIDADE DE JUÇARA DE BAIXO
> Situação: Não iniciado.
> LOCALIDADE DE JUÇARA DE CIMA
> Situação: Não iniciado.
> LOCALIDADE DE XIQUE-XIQUE
> Situação:
> 1 - Serviços Preliminares - não executados;
> 2 - Captação - falta o conjunto motor/bomba reserva, valor R$ 3.000,00;
> 3 - Casa de Comando - faltam pintura, calçada de proteção em cimento de base de concreto, valor R$ 811,35;
> 4 - Adutora - concluída, porém o Cadastro não foi executado;
> 5 - Reservatório elevado - concluído em parte, pois falta a interligação com rede de distribuição, colocação da manta asfáltica, pintura e logotipos, registros e conexões, valor R$ 9.651,64;
> 6 - Rede de distribuição - foram assentados 1.985 metros de tubo pvc.pba, cl. 12, de 50mm, valor R$ 12.123,44;
> 7 - Estação de tratamento - não executada;
> 8 - Ligações prediais - foram executadas 80 ligações sem hidrômetro, valor R$ 6.604,32;
> 9 - Instalação elétrica - não executada.
> Subtotal dos itens acima: R$ 25.652,73.
> LOCALIDADE DE SALGADO
> 1 - Serviços preliminares - não executados;
> 2 - Captação - falta conjunto motor bomba reserva, R$ 3.000,00;
> 3 - Casa de comando - falta pintura, calçada de proteção e cadeado, valor R$ 1.031,22;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57195984.

4 - Adutora - em execução, foram assentados 250,00 metros de tubo pvc.pba.je.cl 20, valor R$ 11.254,32; inclusive não foi executado o cadastro da adução;
5 - Reservatório elevatório - em execução, falta a colocação da manta asfáltica, pintura e logotipo e instalação das peças e conexão do barrilete, valor R$ 38.525,32;
6 - Rede de distribuição - em execução, foram assentados 2.245 metros de tubo pvc.pba.cl 12, valor R$ 77.330,73, inclusive não foi executado o cadastro da rede;
7 - Estação de tratamento - não iniciada;
8 - Ligações prediais - foram executadas 38 ligações sem hidrômetros, valor R$ 4.325,89;
9 - Instalação elétrica - não executada.
Subtotal: R$ 100.794,58.
LOCALIDADE DE CORGUINHO
1 - Serviços preliminares - não executados;
2 - Captação - falta o conjunto motor/bomba reserva, valor R$ 3.000,00;
3 - Casa de comando - não iniciada;
4 - Adutora - não iniciada, como também o cadastro da adutora;
5 - Reservatório elevado - em execução, faltando a colocação da manta asfáltica, a instalação do barrilete e interligação com a rede de distribuição, pintura e logotipo, valor R$ 25.684.32;
6 - Rede de distribuição - foram assentados 2.236 metros de tubo pvc.pba.cl 12 dn 50 mm, valor R$ 76.723,85;
7- Estação de tratamento - não iniciada;
8 - Instalação elétrica - não iniciada;
9 - Ligações prediais - foram executadas 23 ligações, valor R$ 5.402,25.
Subtotal: R$ 110.810,46
CONCLUSÃO
O somatório do serviços executados corresponde ao valor de R$ 206.202,79 (duzentos e seis mil duzentos e dois reais e setenta e nove centavos). Assim, o objeto do convênio foi [executado] em 16,41% e o objetivo não foi alcançado, pois os sistemas das localidades de Xique-Xique, Salgado e Corguinho estão operando de forma irregular, inclusive distribuindo água sem tratamento à população. As obras nas localidades de Campos do Pouso, Juçara de Baixo e Juçara de Cima não foram iniciadas.
Fomos informados pelo servidor da Prefeitura, Sr. José Maria, que devido à solicitação dos moradores das localidades de Xique-Xique, Salgado e Corguinho de que os sistemas entrassem em funcionamento, [a Prefeitura] fez algumas intervenções para que os sistemas começassem a funcionar. Assim foram executados os seguintes serviços:

- instalação e eletrificação dos poços;
- construção da casa de comando;
- interligação da adução com a rede de distribuição;
- execução das ligações prediais.

Foi apresentada a prestação de contas parcial, juntamente com o termo de aceitação parcial da obra, assinados pelo Secretário de Obras Albino Lopes de Sousa Neto e pelo Prefeito Tomaz Antonio Brandão Junior. A Empresa prestadora de serviços é a Conere Construção Ltda. No momento de nossa visita a obra encontra-se paralisada. Pelo exposto acima, recomenda-se a NÃO aprovação da prestação de conta parcial concernente ao Convênio TC/PAC 170/2008."

4. A Funasa apontou, ainda, as seguintes falhas na prestação de contas do ajuste, por meio do Parecer Financeiro 190/2013 (peça 2, p. 20-24):

a) homologação da Tomada de Preços 2/2008-Seafri, adjudicação de seu objeto em 20/06/2008 e assinatura do contrato dela decorrente em 23/06/2008, antes da celebração do termo de compromisso, ocorrida em 31/12/2008;

b) não disponibilização da contrapartida proporcional aos recursos federais repassados;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57195984.

c) pagamentos por meio de TED no valor de R$ 97.531,28, em 28/12/2011, contrariando o art. 20 da IN/STN 1/1997, pela ausência de identificação do destinatário;

d) ausência das guias de recolhimento de impostos das Notas Fiscais 3 (IRRF), 9 (ISS e 1RRF) e 19 (ISS); e

e) pagamento de R$ 1.212,90, constante na relação de pagamentos e extrato bancário, mediante o Cheque 850010, referente ao IRRF da Nota Fiscal 38, divergindo da guia apresentada pela Convenente, paga por meio do cheque 850008, gerando uma diferença no valor de R$ 3,00.

5. A constatação de que os serviços executados não atenderam à finalidade do convênio levou à glosa integral das despesas efetuadas com recursos federais, no montante de R$ 478.379,20. O saldo de recursos federais, no valor de R$ 1.620,90, foi devolvido à Funasa em 22/05/2015, juntamente com os rendimentos de aplicação financeira, no total de R$ 19.661,59 (peça 23, p. 80-81).

6. No âmbito desta Corte, foi inicialmente realizada a citação da Construtora Limpex Ltda. Como essa empresa não está relacionada à execução do Termo de Compromisso PAC 170/2008, deve ser excluída da presente relação processual.

7. Posteriormente, foi promovida a citação solidária do Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior, ex-Prefeito, por não haver demonstrado a boa e regular gestão dos recursos pela Funasa à Prefeitura Municipal de São Benedito/CE; do Sr. Albino Lopes de Sousa Neto, ex-Secretário de Obras e Viação do Município, por assinar o Termo de Aceitação Parcial das Obras atestando a execução de um percentual de serviços incompatível com a realidade da obra; e da empresa Conere Construções Ltda., indevidamente beneficiada pelos pagamentos realizados com recursos do Termo de Compromisso em exame, em razão dos apontamentos realizados no Parecer Técnico da Funasa.

8. Apesar de ter tomado ciência do expediente que lhe foi encaminhado, conforme atesta o Aviso de Recebimento à peça 61, o Sr. Albino Lopes de Sousa Neto não se manifestou.

9. A Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará e o Ministério Público junto ao TCU, representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, propuseram que as alegações de defesa do Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior e da empresa Conere Construções Ltda. sejam rejeitadas; que as contas do Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior e Albino Lopes de Sousa Neto sejam julgadas irregulares, com fundamento no disposto pelo art. 16, inciso III, alínea **c**, da Lei 8.443/1992, e que eles sejam condenados, em solidariedade com a empresa Conere Construções Ltda., ao pagamento do débito, correspondente aos pagamentos efetuados à contratada, no montante de R$ 476.567,05, e da multa prevista no art. 57 do referido diploma.

10. Acolho parcialmente o encaminhamento acima descrito. Primeiramente, faço alguns reparos na quantificação do débito. Apesar de o Parecer Técnico da Funasa ter declarado que foram executados serviços no valor de R$ 206.202,79, os itens de serviço nele descritos como executados, transcritos no item 3 **supra**, totalizam R$ 281.428,72, conforme se constata na tabela abaixo:

	Campo de Pouso	Jussara de Baixo	Jussara de Cima	Xique-Xique (R$)	Corguinho (R$)	Salgado (R$)
Serviços Preliminares				0,00	0,00	0,00
Captação				3.000,00	3.000,00	3.000,00
Casa de Comando				811,35	0,00	1.031,32
Adutora				2.960,00*	0,00	11.254,32
Reservatório Elevado				9.651,64	25.684,32	38.525,32
Rede de distribuição				12.123,44	76.723,85	77.330,73

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57195984.

Estação de Tratamento				0,00	0,00	0,00
Ligações prediais				6.604,32	5.402,25	4.325,89
Instalação elétrica				0,00	0,00	0,00
Subtotal dos serviços executados				35.150,75	110.810,42	135.467,58
Total dos Serviços Executados	R$ 281.428,75					

*valor encontrado na planilha orçamentária de obras civis, a partir da declaração do técnico da Funasa de que a adutora de Xique-Xique foi concluída (peça 1, p. 49-55)

11. Uma vez que foram executados serviços no valor de R$ 281.428,75, e que, na forma pactuada, a União responde por 96,94% do orçamento do empreendimento, a parcela de recursos federais efetivamente aplicada no objeto pactuado equivale a R$ 272.817,03.

12. Embora o concedente tenha glosado a totalidade dos repasses que realizou, entendo que os recursos federais efetivamente destinados ao pagamento dos serviços, no valor de R$ 272.817,03, não devem ser incluídos no débito, uma vez que o Parecer Técnico acima transcrito afirmou que os sistemas em que tais recursos foram empregados estavam operando e distribuindo água à população.

13. A falta de tratamento da água distribuída nas das localidades de Xique-Xique, Salgado e Corguinho, mencionada na conclusão o Parecer, por si só, não compromete a totalidade dos serviços realizados, haja vista que o orçamento dessas três estações de tratamento equivale a R$ 4.200,00 num total de R$ 680.076,20, ou 0,6% dos três sistemas em questão, conforme se extrai da seguinte consolidação da planilha orçamentária de obras civis (peça 1, p. 49-55):

	1 Corguinho	2 Salgado	3 Campo de Pouso	4 Jussara de Baixo	5 Jussara de Cima	6 Xique-Xique
Adutora	47.369,50	34.065,00	10.541, 84	2.857,40	833,60	2.960,00
Acessórios	14,53	0,01	0,14	3,07	29,44	0,32
Captação em poço existente	11.016,56	11.016,56	11.016,56	11.016,56	11.016,56	11.016,56
Casa de proteção e quadro elétrico	3.945,77	3.945,77	3.945,77	3.945,77	3.945,77	3.945,77
Ligações Domiciliares	18.556,31	24.193,67	21.609,88	26.307,68	19.882,35	25.368,12
Rede de Distribuição	114.960,22	126.189,70	60.557,88	104.604,50	81.893,50	89.018,67
Acessórios	19,22	47,87	1,09	13,61	20,88	3,91
Reservatório Elevado	40.677,42	38.699,43	43.585,39	51.399,43	48.685,29	55.699,43
Serviços Preliminares	4.381,96	4.381,96	4.381,96	4.381,96	4.381,96	4.381,96
Tratamento	1.400,00	1.400,00	1.400,00	1.400,00	1.400,00	1.400,00

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57195984.

Subtotal do sistema	242.341,49	243.939,97	146.498,67	205.929,98	172.089,35	193.794,74

14. Afora a falta de tratamento da água, não encontro elementos que sugiram o comprometimento da utilidade dos três sistemas implementados. O desatendimento de especificações estabelecidas no projeto técnico, mencionado na introdução do parecer, está quantificado na precificação dos serviços de acordo com o que foi observado **in loco**, tendo o fiscal atribuído valor nulo aos itens não executados e valor parcial às metas físicas parcialmente executadas, sem impugnar a adequação da técnica construtiva ou a qualidade dos materiais empregados.

15. Portanto, devido à declaração de que os sistemas de abastecimento de Corguinho, Salgado e Xique-Xique estavam operando, e pela ausência de elementos que denotem a impossibilidade de aproveitamento dos serviços executados, não cabe imputar ao convenente a totalidade dos recursos recebidos, conforme consta dos seguintes precedentes:

> Acórdão 1.559/2011 – Segunda Câmara, Relator Aroldo Cedraz
> "Quando for constatada inexecução parcial injustificada do objeto, somente deve ser imputado ao responsável débito correspondente ao valor total do convênio na hipótese de imprestabilidade da fração executada e de frustração total dos objetivos do ajuste."
> Acórdão 862/2007 – Segunda Câmara, Relator Aroldo Cedraz
> "O débito decorrente da inexecução parcial, com possibilidade de benefício à comunidade, deve corresponder apenas à fração não realizada do objeto."

16. Nesse contexto, entendo que o débito a ser ressarcido à União é de R$ 207.182,92, correspondente à diferença entre os recursos transferidos (R$ 480.000,00) e o preço dos serviços realizados sob responsabilidade federal (R$ 272.817,03), a ser atualizado monetariamente e com acréscimos legais a partir de 07/06/2010, data do último repasse realizado pela Funasa. Desse valor deve ser abatida a restituição do saldo dos recursos e rendimentos de aplicação financeira (R$ 19.661,59) realizada 22/05/2015.

17. No tocante à responsabilidade pelo débito, não é demais frisar que todo aquele que utiliza ou gerencia recursos públicos submete-se ao dever constitucional e legal de demonstrar o correto emprego dos valores federais, nos termos dos arts. 70, parágrafo único, e 37, **caput,** da Constituição de 1988 e do art. 93 do Decreto-Lei 200/1967. Cabe ao gestor do ajuste comprovar a boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos mediante convênio ou instrumentos congêneres, mediante apresentação de documentação discriminada em normativos que comprove o vínculo existente entre o gasto dos recursos e a consecução das metas pactuadas (v.g. Acórdãos 27/2004 e 371/1999, Relator Ministro Lincoln Magalhães da Rocha, e 384/1998, Relator Ministro Adhemar Ghisi, todos da 2ª Câmara, Acórdão 92/1999 da 1ª Câmara, Relator Ministro Benjamin Zymler).

18. Desse dever o Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior, ex-Prefeito, não se desincumbiu, pois atestou o recebimento parcial de serviços (peça 25, p. 27), no percentual de 38,77% sobre o contrato de de R$ 1.256.458,69, equivalente a R$ 487.129,03, e autorizou o pagamento desse valor, fato que não corresponde à realidade de que foram executados serviços no valor de R$ 281.428,75, conforme aferido **in loco** pela Funasa. Ao assim proceder, infringiu a obrigação de implantar o objeto pactuado na forma estabelecida no Plano de Trabalho e de comprovar os resultados alcançados.

19. Não socorre ao ex-Prefeito a alegação de que remontam à gestão anterior as incongruências no projeto, processo licitatório e contrato, bem como a emissão das ordens de serviço, que teriam gerado a necessidade de alteração do plano de trabalho, paralisações por parte da empresa construtora e atraso na execução do empreendimento. Isto porque, ao receber os recursos federais e dar início às obras, ele não se opôs ao aproveitamento dos documentos e procedimentos que considerou falhos, e assumiu o risco de insucesso da empreitada. Tal risco se concretizou pela inexecução total de três dos seis sistemas de distribuição de água pactuados e pelo funcionamento precário dos três sistemas que foram parcialmente executados.

20. A responsabilidade do Sr. Albino Lopes de Sousa Neto, ex-Secretário de Obras e Viação do Município, decorre de ter assinado, juntamente com o ex-Prefeito, o mencionado Termo de

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57195984.

Aceitação Parcial das Obras, não tendo ele comparecido aos autos para demonstrar o desacerto das ocorrências apontadas na vistoria da Funasa.

21. Divirjo, todavia, da responsabilização da empresa Conere Construções Ltda. A construtora não tem a responsabilidade de assegurar o cumprimento dos objetivos do ajuste celebrado entre a Funasa e o município, mas de realizar os serviços para os quais foi contratada, conforme orientação adotada no Acórdão 346/2017 – 1ª Câmara, Relator Augusto Sherman, abaixo transcrito, e os precedentes que menciona:

> "12. De fato, a jurisprudência do TCU é pacífica ao condenar os gestores públicos pelo total dos recursos empregados em obras apenas parcialmente executadas, quando a parcela construída se mostra inservível para população (Acórdãos 1.441/2007-Plenário e 1.576/2007, 1.927/2007, 4.587/2009 e 1.577/2014, todos da 2ª Câmara). Em razão dessa frustração dos objetivos do convênio, deve responder, no caso concreto dos autos, a ex-prefeita, (...), pois dela seriam exigíveis providências para garantir o atingimento da finalidade pactuada.
>
> 13. **Já a empresa, como bem destacou o MPTCU, não tem a responsabilidade de assegurar o cumprimento dos objetivos do ajuste celebrado entre a Funasa e o município, mas realizar a obra. Havendo a empreiteira executado serviços para os quais foi contratada, deve receber a respectiva remuneração**." (Grifado no original)

22. No caso em exame, cumpre destacar que o contrato da prestadora de serviço com o Município, datado de 23/06/2008 (peça 25, p. 35) antecede a própria celebração do Termo de Compromisso, de 31/12/2008, não tendo sido apontado, pelo órgão repassador, que as medições e pagamentos efetuados em favor da empresa estivessem em desconformidade com o contrato celebrado.

23. A indicação precisa dos itens que eventualmente originaram débito por conta de descumprimento de contrato firmado entre as partes constitui requisito de legitimação da inclusão da empresa contratada no rol de responsáveis, além de condição para lhe oportunizar o pleno exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa. Como não há nos autos elementos que indiquem minimamente as irregularidades incorridas pela contratada, de modo a sustentar eventual imposição de débito à empresa, cabe excluí-la da relação processual.

Ante o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões, em 30 de maio de 2017.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57195984.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57195984.