

GRUPO II – CLASSE II – 2ª Câmara

TC 018.370/2015-2.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de São Benedito/CE.

Responsáveis: Tomaz Antônio Brandão Júnior (299.537.403-30), Albino Lopes de Sousa Neto (105.411.793-49), Ema Construções Ltda. – ME (03.465.537/0001-15), Município de São Benedito/CE (07.778.129/0001-74).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TERMO DE COMPROMISSO NO ÂMBITO DO PROGRAMA DE ACELERAÇÃO DO CRESCIMENTO. CONSTRUÇÃO DE MÓDULOS SANITÁRIOS DOMICILIARES. IMPUGNAÇÃO PELO ÓRGÃO CONCEDENTE DAS DESPESAS REALIZADAS COM RECURSOS FEDERAIS. EXECUÇÃO DOS MÓDULOS SANITÁRIOS EM DESACORDO COM AS ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS EXIGIDAS PELA FUNASA, TORNANDO-OS INADEQUADOS AO USO. ÔNUS DO GESTOR DE COMPROVAR A CORRETA APLICAÇÃO DOS RECURSOS PÚBLICOS NO OBJETO DA AVENÇA. CONTAS IRREGULARES, COM DÉBITO SOLIDÁRIO E MULTA INDIVIDUAL E PROPORCIONAL AO DANO CAUSADO AO ERÁRIO.

Julgam-se irregulares as contas dos responsáveis, condenando-os solidariamente ao pagamento do débito apurado e aplicando-se-lhes a multa pertinente, em decorrência da não comprovação do correto emprego dos recursos públicos no objeto pactuado.

RELATÓRIO

Trata-se da Tomada de Contas Especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde – Funasa, tendo como responsável o Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior, Prefeito no período de 2009 a 2012, em decorrência da impugnação das despesas realizadas com os recursos oriundos do Termo de Compromisso 290/2009 (Siafi 659192), no âmbito do Programa de Aceleração do Crescimento, firmado entre a aludida Fundação e o Município de São Benedito/CE, para a execução da ação de melhorias sanitária domiciliares (peça 1, p. 49/53).

2. De acordo com o Plano de Trabalho (peça 1, p. 41), o objeto pactuado previa a construção de 297 módulos sanitários domiciliares, sendo 179 módulos do tipo 8 e 118 do tipo 9, além de uma placa de obra.

3. Nos termos da avença, à União coube a importância de R\$ 900.000,00 e ao Município de São Benedito/CE, o valor de R\$ 50.580,43, a título de contrapartida, perfazendo o total de R\$ 950.580,43. A vigência do instrumento estendeu-se de 31/12/2009 a 06/06/2012, tendo como prazo para a apresentação da prestação de contas final a data de 05/08/2012 (peça 3, p. 38).

4. Duas parcelas de R\$ 180.000,00, conforme as ordens bancárias 2010OB803135 e

2010OB809038, respectivamente em 13/04/2010 e 06/09/2010, foram transferidas ao conveniente, as quais foram depositadas na conta corrente 15.890-9, agência 2606-9, do Banco do Brasil SA.

5. Encaminhada a prestação de contas parcial dos recursos aportados, a Divisão de Engenharia de Saúde Pública da Funasa/CE (Diesp) emitiu Parecer Técnico datado de 03/06/2013 (peça 1, p. 261-263) e respectivo Relatório de Visita Técnica (peça 1, p. 267-269), dos quais se extraem as seguintes informações:

5.1. o repasse até então realizado, de R\$ 360.000,00, representa 40% do valor da avença;

5.2. a equipe da Diesp visitou os 132 módulos sanitários do Tipo 8 que teriam sido construídos com os recursos até então aportados, conforme informado pela conveniente em sua prestação de contas parcial;

5.3. na localidade de Campo de Pousos, a equipe constatou que nenhum módulo foi construído de acordo com as especificações técnicas exigidas pela Funasa;

5.4. na localidade de Carnaubal II, dos vinte e cinco beneficiários inicialmente cadastrados, apenas oito tiveram módulos construídos e, ainda assim, todos em desacordo com as especificações técnicas aprovadas;

5.5. ainda em Carnaubal II, foram construídos 87 módulos sanitários em residências não cadastradas inicialmente, e, ainda assim, todos se encontravam fora do padrão exigido pela Funasa;

5.6. todos os módulos executados receberam apenas sumidouro, cano de 40mm, portas de tamanho inferior ao exigido nas normas técnicas, e não tinham reservatórios.

6. Com base em tais achados, a Divisão de Engenharia de Saúde Pública – Diesp/Funasa concluiu que os 132 módulos sanitários estavam em desacordo com as especificações técnicas da Funasa e, portanto, registrou zero percentual de execução física, haja vista que o objeto pactuado não foi alcançado (peça 1, p. 267/269).

7. Nesse contexto, a liberação dos recursos foi suspensa, havendo sido efetivamente transferidos somente 40% do total do ajuste, e a Funasa instaurou Tomada de Contas Especial, impugnou as despesas realizadas pelo conveniente no montante de R\$ 191.203,15, responsabilizando o ex-gestor municipal pelo dano causado, sem prejuízo de registrar o recolhimento efetuado ao Tesouro Nacional de saldo de convênio no valor de R\$ 168.796,85, realizado em 07/01/2014 (peça 3, p. 62).

8. A Secretaria Federal de Controle Interno certificou a irregularidade das contas (peça 3, p. 68) e a autoridade ministerial manifestou a sua ciência sobre esse parecer (peça 3, p. 70).

9. No âmbito do TCU, a Secex/CE promoveu diligência à Funasa/CE a fim de obter a documentação completa da prestação de contas do Termo de Compromisso 290/2009 e ao Banco do Brasil SA para dispor dos extratos bancários da conta específica onde foram movimentados os recursos da avença, além de cópia dos cheques e outros documentos que identificassem os credores de pagamentos realizados a débito da referida conta bancária (peças 7, 8, 10, 11, 13, 15, 16 e 18).

10. Após examinar a documentação obtida por meio das aludidas diligências, a unidade técnica identificou cinco pagamentos realizados à Ema Construções Ltda. – ME (empresa contratada pelo conveniente para execução do objeto pactuado), conforme quadro a seguir:

NF	Credor	Cheque/TED	Data do pagamento	Valor (R\$)
31	Ema Construções Ltda.	850001	26/7/2010	86.263,51
	Ema Construções Ltda. (INSS)	850003	2/8/2010	3.479,46
88	Ema Construções Ltda.	850004	13/7/2011	90.438,07
88	Ema Construções Ltda. (INSS)	850005	13/7/2011	637,53
102	Ema Construções Ltda.	Transferência	1º/11/2011	52.660,93

11. Também apontou cinco transferências **on line**, realizadas em 22/03/2012, a débito da conta específica do ajuste, sem relação com os pagamentos efetuados, e que, conforme consta das fitas detalhes encaminhadas pelo Banco do Brasil SA., cujos recursos foram creditados na conta corrente

7353, agência 2606, do Banco do Brasil SA, de titularidade do Município de São Benedito (peça 10, p. 11 e 22-23):

Data da transferência	Valor (R\$)	Credor
22/3/2012	476,80	Município de São Benedito Agência 2606, c/c 7353
22/3/2012	948,94	
22/3/2012	1.366,13	
22/3/2012	1.355,63	
22/3/2012	794,68	
Total	4.942,18	

12. Além disso, anotou, com base no Parecer Financeiro 85/2014 do Serviço de Convênios da Funasa/CE, a não aplicação dos recursos da avença no mercado financeiro, durante o período em que estiveram sem movimentação na conta específica: R\$ 180.000,00, no período de 15/04/2010 a 25/07/2010, R\$ 90.257,03, de 02/08/2010 a 10/09/2010, e R\$ 270.257,03, de 07/09/2010 a 13/01/2011.

13. Em razão disso, a unidade técnica propôs (peça 23):

13.1. citação solidária do Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior (ex-Prefeito gestor do ajuste), da Ema Construções Ltda. – ME (empresa contratada para a execução das obras, por haver construído os 132 módulos em desacordo com as especificações técnicas da Funasa) e do Sr. Albino Lopes de Sousa Neto (então Secretário Municipal de Obras e Viação, que assinou o Termo de Aceitação Provisório das Obras) para que recolhessem à Funasa o valor do débito apurado, conforme quadro a seguir, com os consectários legais, e/ou apresentassem as alegações de defesa sobre a não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais no objeto pactuado no Termo de Compromisso 290/2009, tendo em vista a impugnação pela Funasa das despesas então realizadas com os recursos da avença com base no Parecer Técnico Diesp/Funasa (peça 1, p. 261/263) e no Relatório de Visita Técnica (peça 1, p. 267/269), os quais concluíram pela inadequação dos módulos sanitários às exigências técnicas da Funasa:

Data	Valor (R\$)
26/07/2010	86.263,51
02/08/2010	3.479,46
13/07/2011	90.438,07
13/07/2011	637,53
1º/11/2011	52.660,93

13.2. citação solidária do Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior (ex-Prefeito gestor do ajuste) e do Município de São Benedito/CE para que recolhessem à Funasa a importância de R\$ 4.942,18, com os acréscimos legais desde 22/03/2012 até a data do efetivo recolhimento, ou oferecesse alegações de defesa sobre a transferência indevida da referida quantia da conta específica do ajuste para outra conta corrente de titularidade do Município conveniente, sem nexo de causalidade com o objeto da avença;

13.3. audiência do Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior para que apresentasse razões de justificativa por não haver aplicado os recursos do Termo de Compromisso 290/2009 no mercado financeiro, conforme indicado, contrariando o art. 42, § 1º, da Portaria Interministerial MPOG/MF/CGU 127/2008: R\$ 180.000,00, no período de 15/04/2010 a 25/07/2010; R\$ 90.257,03, de 02/08/2010 a 10/09/2010; e R\$ 270.257,03, de 07/09/2010 a 13/01/2011.

14. Devidamente citados, conforme peças 25/31 e 47, o ex-Prefeito Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior e o Município de São Benedito/CE deixaram transcorrer o prazo fixado, não apresentaram defesa nem recolheram o valor do débito que lhes fora imputado, configurando, assim, a revelia de ambos, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

15. Os demais responsáveis, Sr. Albino Lopes de Sousa Neto (ex-Secretário Municipal de Obras e Viação) e a empresa Ema Construções Ltda. – ME encaminharam suas respectivas defesas, conforme peças 32 e 38.

16. Na sequência, reproduzo, com alguns ajustes de forma, excerto da instrução da peça 48, em que os elementos de defesa foram assim resumidos e analisados pela unidade técnica:

“Alegações de defesa de Albino Lopes de Sousa Neto (peça 32)

35. Albino Lopes de Sousa Neto, CPF 105.411.793-49, mediante representante constituído no processo, alega que foram construídos módulos sanitários em número superior ao previsto no Convênio. Afirma que o problema se refere ao tipo de módulo construído e não à existência (...) [deles]. Afiança não haver ocorrido desvio de recursos públicos. Não houve prejuízo material aos cofres públicos. Houve tão somente o cometimento de uma irregularidade. Não ocorreu enriquecimento indevido por conta desse fato. A atecnia verificada nas construções não causou dano patrimonial ao Município. Pede sejam suas contas julgadas regulares com ressalvas.

Análise da Unidade

36. Na condição de Secretário de Obras e Viação, à época dos fatos, o Sr. Albino Lopes assinou o Termo de Aceitação Provisório das Obras, atestando a conformidade dos serviços. Isso foi feito, consumando a despesa, em que pese os 132 módulos sanitários domiciliares, posteriormente visitados pelos técnicos da Funasa, estarem em desacordo com o projeto aprovado pela Fundação no Plano de Trabalho pactuado com a municipalidade no instrumento.

37. Registre-se, para a boa elucidação dos fatos, que não foram apenas desconformidades formais. Houve danos ao bem-estar do público alvo das melhorias sanitárias. Como demonstrativo, repisemos alguns aspectos: os módulos executados receberam apenas sumidouro, cano de 40mm, portas de tamanho inferior ao exigido nas normas técnicas, além da ausência de reservatórios. Dessa forma, concluiu a Diesp/Funasa que os 132 módulos visitados não estavam de acordo com o projeto técnico aprovado e, portanto, o objeto do Convênio não foi atingido, por serem inadequados ao uso.

38. Mesmo que a atecnia verificada nas construções não tivesse causado dano patrimonial ao Município, certamente causou danos à comunidade carente que deveria ter sido beneficiada pela intervenção pública com recursos federais. As justificativas do ex-secretário municipal não podem ser acolhidas.

Alegações de defesa da Ema Construções Ltda (peça 38)

39. Ema Construções Ltda, CNPJ 03.465.537/0001-15, apresentou suas alegações de defesa ao TCU por meio de sua sócia administradora, Sra. Emmanuelle Moreira Alves Silva. Inicialmente, a sócia administradora afirma ter legitimidade para falar pela empresa, ao passo que considera não ter responsabilidade relativamente às ocorrências arguidas. Como supedâneo, anexa ao arrazoado material referente à composição societária da Ema Construções.

40. Já no tocante ao mérito da avença, a sócia administradora alega que sua empresa desconhecia por completo a região. Apenas executou os projetos recebidos nas localidades indicadas pelo contratante, vale dizer, a Prefeitura Municipal. O contrato firmado entre a empresa e a municipalidade não obrigaria a primeira a qualquer enquadramento aos ditames da Funasa, nem às especificações técnicas emanadas por aquela fundação.

41. Na contratação realizada pela construtora com a Prefeitura de São Benedito não se fala em recursos federais ou em convênio com a Administração Federal. Sendo assim, a empresária se considera fora do alcance (...) [do ajuste firmado com a Funasa]. Simplesmente fez o que lhe foi determinado pelo contratante. A empresa não aceita sua responsabilidade solidária no que tange ao ocorrido, objeto desta TCE.

42. Por outro lado, se vale de contestação apresentada pelo ex-prefeito solidário na TCE em Ação Civil Pública, anexada ao seu arrazoado, para afirmar que o Município distribuiu os módulos sanitários construídos em favor da população. Sendo assim, não haveria pagamento de valores sem a existência de contraprestação.

Análise da Unidade

43. A construtora Ema Ltda., na condição de contratada, recebeu pagamentos da Prefeitura de São Benedito para a construção de 132 módulos sanitários domiciliares naquele Município. Tal

despesa foi impugnada pela Funasa, que transferiu recursos federais a São Benedito para tal finalidade. Quem está sendo arguida pelo TCU, no bojo desta Tomada de Contas, resultante da impugnação da Funasa, é a empresa Ema, pessoa jurídica, e não seus sócios ou controladores individualmente. De fato, a Sra. Emmanuelle Silva, enquanto pessoa física, não consta do polo passivo desta TCE.

44. Quanto ao mérito, o arrazoado da empresa estaria correto e a citação da empresa, como responsável solidária, seria nula se o débito informado, decorrente ‘da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos do Convênio’, não especificasse devidamente as irregularidades a ela atribuídas, conforme se vê no Acórdão 4.940/2016 da Segunda Câmara do TCU.

45. Mas tal não aconteceu. As irregularidades estão suficientemente descritas, não sendo apenas falhas formais e, sim, construtivas, conforme se demonstra a seguir: os módulos executados receberam apenas sumidouro, cano de 40mm, portas de tamanho inferior ao exigido nas normas técnicas, além da ausência de reservatórios. Dessa forma, concluiu a Diesp/Funasa que os 132 módulos visitados não estavam de acordo com o projeto técnico aprovado e, portanto, o objeto do Convênio não foi atingido, por serem inadequados ao uso.”

17. Restando consignado na instrução da peça 48 não haver nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa fé ou de outros excludentes de culpabilidade dos responsáveis, a Secex/CE propõe ao Tribunal (peças 48/50):

17.1. considerar revéis o ex-Prefeito Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior e o Município de São Benedito/CE, nos termos do § 3º do art. 12 da Lei 8.443/1992;

17.2. julgar irregulares as contas dos responsáveis a seguir relacionados, com fulcro nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea c, da Lei 8.443/1992, e condená-los ao pagamento solidário dessas importâncias, fixando-lhes e prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida à Fundação Nacional de Saúde, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das respectivas datas até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, quantias eventualmente ressarcidas, na forma da legislação em vigor:

17.2.1. Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior, Sr. Albino Lopes de Sousa Neto e Ema Construções Ltda. – ME:

Data	Valor (R\$)
26/07/2010	86.263,51
02/08/2010	3.479,46
13/07/2011	90.438,07
13/07/2011	637,53
1º/11/2011	52.660,93

17.2.2. Sr. Tomaz Antônio Brandão Júnior e Município de São Benedito/CE, pela importância de R\$ 4.942,18 (quatro mil, novecentos e quarenta e dois reais e dezoito centavos), com data de 22/03/2012;

17.3. aplicar, individualmente aos responsáveis a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992;

17.4. autorizar a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

17.5. autorizar, desde já, caso requerido pelos responsáveis, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno/TCU;

17.6. encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser prolatado, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentarem, ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado do Ceará, para adoção das medidas que entender cabíveis, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992.

18. O Ministério Público junto ao Tribunal, representado pelo Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado, discordou parcialmente da proposta acima, em especial no que se refere ao montante

do débito apurado e aos responsáveis identificados pela unidade técnica. Eis os fundamentos da divergência sustentada pelo **Parquet** e o encaminhamento sugerido (peça 51):

“Com as devidas vênias da Secex/CE, discordo parcialmente das conclusões e propostas formuladas, conforme a seguir exposto.

O primeiro ponto de discordância refere-se ao **quantum debeat**. Considero inapropriada a imputação de débito feita pela instância técnica, que levou em consideração os valores pagos à construtora, perfazendo valor nominal de R\$ 233.479,50, superior ao montante dos recursos federais utilizados pela prefeitura, que perfizeram R\$ 191.203,15 (R\$ 360.000,00 transferidos, descontados R\$ 168.796,85, importância devolvida aos cofres da Funasa).

Considerando que o objeto executado foi tido pelo órgão repassador como totalmente imprestável para a finalidade a que se destinava – uma vez que os módulos foram executados fora dos padrões estabelecidos no plano de trabalho e quedaram-se, portanto, inadequados para uso – o valor a ser restituído aos cofres federais deve ser representado pelo montante das importâncias efetivamente repassadas, descontando-se a quantia devolvida pela prefeitura. Os eventos a serem adotados para a justa incidência temporal dos consectários legais devem corresponder às datas das transferências efetuadas (débito) e da restituição parcial do saldo do convênio (crédito), obedecendo à seguinte configuração:

Tipo (D/C)	Data	Valor (R\$)
Débito	13/4/2010	180.000,00
Débito	6/9/2010	180.000,00
Crédito	7/1/2014	168.796,85

O segundo ponto em que diverjo da Secex-CE refere-se à responsabilidade da empresa contratada para a execução das obras. Entendo que não cabe imputar-lhe débito pela integralidade das importâncias transferidas, e menos ainda pelo total dos pagamentos que foram efetuados por parte da prefeitura. Anoto que, diferentemente dos agentes públicos citados, a empresa não se vincula às obrigações convencionais. Ela não atua como gestora de recursos públicos. A sua responsabilidade advém do contrato. Nenhum dos laudos de vistoria **in loco** afirma que os módulos sanitários não foram construídos. O que se apurou foi a construção inadequada, fora dos parâmetros. Então, se responsabilidade há por parte da construtora, essa responsabilidade se restringe às falhas a ela imputáveis, na medida em que teria se afastado dos projetos básico e executivo e recebido pagamento por itens de serviços previstos contratualmente mas não executados. Por exemplo, se estava previsto a implantação de sumidouro e tanque séptico, mas somente foi feito o sumidouro, a empresa deveria restituir os valores que recebeu indevidamente pela inexecução dos tanques. Todavia, não constam dos autos cálculos que indiquem minimamente quais os débitos deveriam ser imputados à construtora pelo recebimento de pagamentos indevidos.

Tendo em vista que, conforme apurado pela Secex-CE, foi paga à construtora importância superior aos recursos federais repassados, então parte do pagamento foi feito com dinheiro municipal, o que enseja comunicação do fato ao tribunal de contas responsável, para as providências que entender cabíveis em relação à executora das obras e aos agentes públicos envolvidos.

O derradeiro aspecto em que tenho opinião divergente da esposada pela unidade técnica atine ao débito de R\$ 4.942,18, solidariamente imputado ao município de São Benedito/CE. Ora, a integralidade dos valores a serem ressarcidos à União já está abrangida pela responsabilidade solidária do ex-prefeito e do ex-secretário de obras, que respondem pelo total dos recursos repassados. Não subsiste isoladamente, portanto, essa diminuta parcela apontada como débito, sob pena de **bis in idem** e enriquecimento sem causa dos cofres credores. Ademais, não se justificaria a persecução dessa importância em face do ente federado, tendo em vista a sua parca materialidade e para prevenir que o custo da cobrança seja superior ao valor a ser eventualmente ressarcido.

Ante o exposto, renovando vênias por dissentir parcialmente da unidade técnica, manifesto-me no sentido de que o Tribunal:

- a) considere revel o Sr. Tomaz Antônio Brandão Junior;
- b) exclua o Município de São Benedito/CE da relação processual;
- c) julgue irregulares as contas dos Srs. Tomaz Antônio Brandão Junior e Albino Lopes de Sousa Neto, condenando-os ao pagamento solidário das seguintes importâncias, fixando-lhes e prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal o recolhimento da dívida aos cofres da Fundação Nacional de Saúde, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das respectivas datas até a data do efetivo recolhimento:

Tipo (D/C)	Data	Valor (R\$)
Débito	13/4/2010	180.000,00
Débito	6/9/2010	180.000,00
Crédito	7/1/2014	168.796,85

- d) aplique-lhes, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992;
 - e) autorize a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações;
 - f) encaminhe cópia da deliberação que vier a ser adotada à Procuradoria da República no Estado do Ceará e ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará.”
- É o Relatório.