

## TC 014.358/2015-8

**Tipo:** Tomada de Contas Especial (Recursos de reconsideração)

**Unidade jurisdicionada:** Prefeitura Municipal de Brejinho/RN.

**Recorrentes:** Bonacci Engenharia e Comércio Ltda. (CNPJ 24.594.863/0001-00); João Batista Gomes Gonçalves (CPF 422.799.684-87).

**Interessado:** Fundação Nacional de Saúde (CNPJ 26.989.350/0001-16)

**Advogados:** Kennedy Lafaiete Fernandes Diogenes (OAB/RN 5786), Sanderson Lienio da Silva Mafra (OAB/RN 9249) e outros.

**Interessado em sustentação oral:** não há.

**Sumário:** TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO 885/2006. REFORMA DE UNIDADE DE SAÚDE. NÃO CONSECUÇÃO DO OBJETO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. ACORDAO 10.802/2016-TCU-2ª CÂMARA. RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. IMPRESTABILIDADE DO OBJETO EXECUTADO. CRITERIO DE MENSURACAO E ARBITRAMENTO DO DEBITO PROPORCIONAL, BASEADO NA RESPONSABILIDADE INDIVIDUAL DO AGENTE (GESTOR X EMPRESA). NEGAR PROVIMENTO.

## INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recursos de reconsideração interpostos por João Batista Gomes Gonçalves (peça 56) e Bonacci Engenharia e Comércio Ltda. (peça 57) contra o Acórdão nº 10.802/2016-TCU-2ª Câmara (peça 42), de Relatoria do Exm. Ministro Vital do Rêgo.

1.1 A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

9.1. julgar irregulares as contas do Sr. João Batista Gomes Gonçalves (422.799.684-87), ex-prefeito do Município de Brejinho/RN, nas gestões 2005-2008 e 2009-2012, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, e § 2º da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19, caput, e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno do TCU;

9.2 condenar o responsável identificado no subitem anterior, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma

prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores já ressarcidos;

Valor original (R\$)	Data da Ocorrência
20.760,55	11/9/2009
15.981,69	30/9/2009
15.011,93	18/12/2009
4.096,90	8/3/2010
-38,95 (crédito)	19/3/2012
-10.219,13 (crédito)	21/3/2012

9.3 condenar o responsável identificado no subitem 9.1, em solidariedade, com a empresa Bonacci Engenharia e Comércio Ltda. (24.594.863/0001-00), ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor;

Valor original (R\$)	Data da Ocorrência
5.903,10	8/3/2010
12.667,96	28/7/2010
15.011,93	18/12/2009

9.4. aplicar ao Sr. João Batista Gomes Gonçalves (422.799.684-87), e à empresa Bonacci Engenharia e Comércio Ltda. (24.594.863/0001-00), individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 267 do Regimento Interno, nos valores de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), respectivamente, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data de publicação deste acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.5. 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;

9.6. autorizar, desde logo, caso solicitado e o processo não tenha sido remetido para cobrança judicial, o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno/TCU, fixando-se o vencimento da primeira parcela em 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, e o das demais a cada 30 (trinta) dias, devendo incidir sobre cada valor mensal os correspondentes acréscimos legais, na forma prevista na legislação em vigor, sem prejuízo de alertar os responsáveis de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela implicará o vencimento antecipado do saldo devedor; e

9.7. encaminhar cópia do presente acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Rio Grande do Norte nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.

## HISTÓRICO

2. Trata-se de TCE instaurada pela Diretoria Executiva do FNS, do Ministério da Saúde (MS), em desfavor do Sr. João Batista Gomes Gonçalves, ex-prefeito do Município de Brejinho/RN, gestões 2005-2008 e 2009-2012, em razão de impugnação total das despesas referentes ao Convênio 885/2006, Siafi 582045 (peça 2, p. 76-92), celebrado entre o referido município e o Fundo Nacional de Saúde, em 31/12/2006, que teve por objeto dar apoio técnico e financeiro para reforma de unidade de

saúde, o Hospital Maternidade Maria das Neves (peça 2, p. 76-92).

3. O valor total pactuado para a execução do objeto foi de R\$ 82.400,00, sendo o montante de R\$ 80.000,00 repassado pela concedente, e R\$ 2.400,00, como contrapartida da prefeitura (Cláusula Quarta do Convênio). Os recursos financeiros federais foram disponibilizados à conta da convenente, por intermédio da ordem bancária 2009OB821215, em 3/8/2009 (peça 2, p. 12), e creditados em 5/8/2009, conforme extrato bancário constante da peça 2, p. 196. A vigência do convênio foi de 31/12/2006 a 30/12/2010, após a última prorrogação, sendo que o prazo para a apresentação de contas era até 28/2/2011 (peça 2, p. 108).

4. Em vistoria realizada no local, em 31/10/2012, a concedente verificou que o objeto não foi executado em conformidade com o plano de trabalho que havia sido aprovado e não se encontrava em condições de uso (peça 2, p. 146-172). Constatou que, embora tivesse sido expressamente vedado quando da análise do plano de trabalho (peça 2, p. 48-52, 54-58 e 60-68), o município aplicou parte dos recursos na ampliação da unidade, com acréscimo de área, e não concluiu as obras.

5. Durante o saneamento dos autos, considerou-se também como responsável a empresa Bonacci Engenharia e Comércio Ltda., pelo recebimento de recursos sem a correspondente execução regular dos serviços.

6. Por meio do Acórdão nº 10.802/2016-TCU-2ª Câmara os responsáveis tiveram suas contas julgadas irregulares, foram condenados, solidariamente, ao pagamento do débito atualizado e sofreram, individualmente, a aplicação da multa do art. 57 da Lei 8.443/1992.

7. Examina-se, nesta oportunidade, os recursos de reconsideração interpostos por João Batista Gomes Gonçalves (peça 56) e Bonacci Engenharia e Comércio Ltda. (peça 57).

#### **EXAME DE ADMISSIBILIDADE**

8. Os recursos preenchem os requisitos de admissibilidade, nos termos dos artigos 32, inciso I e parágrafo único e 33, da Lei 8.443/92, c/c o artigo 285, § 2º, do RI/TCU.

9. Referem-se, ainda, a responsáveis legitimados e meio recursal adequado para impugnar o Acórdão nº 10.802/2016-TCU-2ª Câmara.

10. Dessa forma, ratificam-se as propostas de conhecimento dos recursos, com efeito suspensivo, formuladas nos exames de peças 97-99, acolhidas pelo Relator, em substituição a Ministra Ana Arraes, Ministro Marcos Bemquerer Costa, conforme Despacho de peça 100.

#### **EXAME DE MÉRITO**

11. **Delimitação do recurso**

12. Preliminarmente cabe registrar que as peças recursais são praticamente idênticas, devendo, assim, serem analisadas conjuntamente.

13. Constitui objeto dos recursos verificar as seguintes questões:

a) se o objeto foi regularmente executado e se os recursos recebidos foram empregados adequadamente para realização da avença (nexo de causalidade) e

b) se houve irregularidade na mensuração de débito feita no acórdão condenatório.

14. **Do cumprimento do objeto e do emprego regular dos recursos na execução da avença**

15. Os recorrentes alegam que há nos autos documentos comprobatórios que atestam a execução quase que integral do objeto do Convênio 885/2006 (Siafi 582045). Afirmam também que as atitudes da administração municipal atingiram o fim pretendido, o fornecimento de serviços e concretização das obras para a Unidade de Saúde do Município de Brejinho/RN.

16. Segundo os recorrentes, a reforma foi concluída no ano de 2010. O Laudo Técnico lavrado

atestou a situação da obra à época, que inclusive sofreu reparos não previstos sem os respectivos ônus.

17. Ademais, por meio do Relatório de Visita *in loco* 39-2/2012, em junho/2010, a equipe de duas servidoras da Divisão de Convênios e Gestão do Ministério da Saúde registrou que o Convênio 885/2006 já estava com mais de 77% de execução concretizada

18. Assim, defende-se que a cobrança do débito em questão caracteriza enriquecimento ilícito, haja vista que o objeto foi executado e as despesas foram realizadas para tal consecução.

19. **Análise**

20. Preliminarmente, cabe frisar que ambos os recursos trouxeram apenas afirmações e argumentos em prol da conclusão do Convênio 885/2006, sem, contudo, acrescentarem novos documentos comprobatórios.

21. Perscrutando os autos, verificou-se que a prestação de contas foi impugnada na totalidade, em razão das seguintes irregularidades na execução do convênio, constantes do Nota Técnica Secap/Dicon/RN 01, em 30/1/2013 (peça 2, p. 272-276), apresentando as constatações verificadas nas fiscalizações realizadas:

1. Os documentos apresentados não atendem as pendências elencadas no Relatório de Verificação nº 39-2/2012; 2. O Relatório Fotográfico parcial denota que os serviços executados foram de ampliação, com acréscimo de área, o que não está previsto no plano de trabalho aprovado; 3. Em relação aos questionamentos apontados para apresentação dos projetos complementares, não foram apresentados os documentos correspondentes; 4. Não foi apresentado o 4º Boletim de Medição, que poderia evidenciar os serviços medidos acumulados e pagos à conta do convênio; 5. Ainda que pudesse ser considerado o acréscimo da área, executado de acordo com o que discrimina parcialmente os boletins e medição apresentados, deve-se ressaltar que a referida ampliação da Unidade de Saúde não se encontrava operacional e em condições de uso; 6. A Entidade deverá devolver integralmente os recursos pagos à conta do convênio.

22. É oportuno destacar também o consignado no referido relatório acerca da análise dos fatos:

1. Na visita "in loco" realizada em 17/09/2012 foram constatadas diversas impropriedades e irregularidades na execução da obra de Reforma do Hospital e Maternidade Maria das Neves em Brejinho — RN; 2. Inicialmente, cabe ressaltar que a visita "in loco" não foi assistida pelo Responsável Técnico por parte da Prefeitura Municipal de Brejinho, Engenheiro Flávio Marcelo Azevedo de Vasconcelos Moraes; 3. Em prosseguimento, conforme pode ser constatado na visita "in loco", em se tratando da Reforma a ser executada, não foi possível identificar quais serviços foram executados de acordo com a Planilha Orçamentária Licitada; 4. Entretanto, no caso do serviço de Ampliação, a obra encontrava-se sem conclusão dos serviços necessários ao funcionamento da Unidade: os banheiros estavam sem revestimento cerâmico; as bancadas de granito não estavam instaladas; as Instalações elétricas não haviam sido concluídas e encontravam-se em estado precário oferecendo riscos aos ocupantes da edificação com a fiação exposta e executada de forma artesanal; a pintura não estava adequada; as portas estavam sem guarnição; 5. Portanto, no tocante à área ampliada, a edificação não se encontrava adequada ao uso de um Estabelecimento de Atendimento à Saúde; [...]

23. Portanto, a sucumbência e os argumentos que originaram o acórdão condenatório não foram relacionados à inexecução propriamente dita do objeto, ao contrário, reconheceu-se que houve a execução das obras, porém, haja vista a falta de associação das despesas com a parte executada e a constatação de que o apresentado se encontrava em situação inservível, considerou-se o débito.

24. No relatório de visita realizada em 2012 (peça 2, p. 150-162), registrou-se que a obra estava paralisada desde 27/7/2010, com execução financeira estimada de 93,5%. Na ocasião, não houve a disponibilização dos boletins de medição. Em paralelo, no mesmo documento, várias irregularidades foram destacadas: rede de energia não estava ligada e as instalações elétricas não estavam concluídas; a fossa séptica e o sumidouro não foram localizados e não havia evidências da

execução; reservatório superior não foi identificado e não havia evidências de sua execução; portas de madeira sem guarnições; banheiros sem revestimento cerâmico e banheiros sem revestimento cerâmico.

25. Após a apresentação do 4º Boletim de Medição, a despeito dessas irregularidades, evidenciou-se que os respectivos itens (7, 8.17, 8.18, 9, 11.09 e 13.01) foram integralmente pagos a contratada (peça 27, p. 20-22). Ou seja, houve o pagamento de serviços que, na época, foram comprovados como não executados.

26. Para comprovar a boa e regular aplicação de recursos públicos transferidos por força de convênios celebrados com a União, não basta a simples apresentação da prestação de contas do ajuste.

27. No caso concreto, não houve a comprovação da execução dos itens 6 (cobertura), 8.17 (fossa séptica), 8.18 (sumidouro), 9 (reservatório superior) e 11.10 (ladrilho cerâmico esmaltado extra PEI-4, piso e parede). Assim, a ausência de documentos comprobatórios prejudica a comprovação do nexo de causalidade entre os recursos recebidos e as despesas realizadas para a execução do objeto. Nesse raciocínio está o Acórdão 6.098/2017-TCU-1ª Câmara, de relatoria do Exm. Ministro Benjamin Zymler:

É imprescindível que o responsável evidencie, por meio de documentos idôneos, que o objeto do convênio foi efetivamente executado com os valores recebidos. Tal evidenciação só se dá mediante inequívoca comprovação da existência de nexo de causalidade entre a fonte de receita e os gastos para consecução do objeto do ajuste. Assim, é imperioso que, com os documentos apresentados com vistas a comprovar o bom emprego dos valores públicos, seja possível constatar que eles foram efetivamente utilizados no objeto pactuado, de acordo com os normativos legais e regulamentares vigentes. (Acórdão 6.098/2017-TCU-1ª Câmara)

28. Somado a esse fato – ausência de comprovação do nexo de causalidade entre as receitas e as despesas realizadas –, há afirmação da equipe de inspeção *in loco* de que houve ampliação indevida do objeto e que o mesmo estava inoperante e sem possibilidade de uso.

29. A ampliação indevida do objeto, caso fosse a única irregularidade e se comprovado o respectivo nexo causal, poderia ser considerada apenas como impropriedade e desvio de objeto (não desvio de finalidade). Contudo, à luz dos elementos contidos nos autos e ante a ausência de novos documentos neste momento recursal, tem-se que a inobservância do plano de trabalho combinada com a imprestabilidade do objeto, mesmo executado parcialmente, é fato caracterizador de dano ao erário.

30. Sobre o tópico a jurisprudência esta Corte de Contas é pacífica no sentido de que o objeto inservível ou não aproveitável não afasta o débito, por ausência de benefício à população.

Considera-se como prejuízo em valores integrais a aplicação dos recursos do convênio em objeto que se revela inservível ou sem funcionalidade após a sua execução, completa ou parcial. (Acórdão 2.812/2017-TCU-1ª Câmara, relator Exm. Ministro Weder de Oliveira)

A execução parcial do objeto de um convênio somente será considerada, para fins de redução do valor do débito apurado, quando comprovadamente a parcela concluída for aproveitável para a finalidade esperada. (Acórdão 2.835/2016-TCU-1ª Câmara, relator Exm. Ministro Benjamin Zymler)

Uma vez demonstrado que o empreendimento, no estado em que foi deixado, é inservível à população, a possibilidade de retomada e continuidade futura da obra executada parcialmente não descaracteriza o dano ocorrido. (Acórdão 2.491/2016-TCU-1ª Câmara, relator Exm. Ministro Walton Alencar)

A execução parcial do objeto pactuado aliada à imprestabilidade da parcela realizada permite a condenação do responsável pelo valor total dos recursos repassados pelo convênio. (Acórdão 494/2016-TCU-2ª Câmara, relator Exm. Ministro André de Carvalho)

Na hipótese de execução parcial do objeto, ocorrerá redução proporcional do débito somente

quando a fração executada puder ser aproveitada para fins de atendimento aos objetivos do convênio. (Acórdão 10.988/2015-TCU-2ª Câmara, relator Exm. Ministro Marcos Bemquerer)

Quando a parcela executada do convênio não for suficiente para o atingimento, ainda que parcial, dos objetivos do ajuste, sem quaisquer benefícios à sociedade, a possibilidade de aproveitamento do que já foi executado em eventual retomada das obras, por se tratar de mera hipótese, e não de benefício efetivo, não enseja o correspondente abatimento no valor do débito apurado. (Acórdão 2.828/2015-TCU-Plenário, relator Exm. Ministro Bruno Dantas)

Em convênio que preveja equipar unidade de saúde para melhorar cobertura de atendimento, a mera aquisição dos equipamentos e materiais permanentes previstos no instrumento não é suficiente para cumprir o objeto, devendo o gestor colocá-los à disposição da população local, em consonância com a finalidade a que se destinam. (Acórdão 3.248/2009-TCU-1ª Câmara, relator Exm. Ministro Marcos Bemquerer)

31. Pelo exposto, entende-se pelo não provimento das razões recursais apresentadas.

32. **Da mensuração do débito no acórdão condenatório**

33. Os recorrentes criticam a mensuração feita no acórdão condenatório, alegando subjetividade ante a ausência de parâmetros legais ou técnicos no arbitramento do débito.

34. **Análise**

35. Conforme exposto no voto do relator do Acórdão 10.802/2016-TCU-2ª Câmara, em relação às propostas feitas pela Unidade Técnica e pelo Ministério Público, discordou-se apenas em relação à imputação do débito no valor transferido à empresa contratada.

36. No acórdão condenatório, utilizou-se como critério de arbitramento e imputação de débitos as responsabilidades distintas dos responsáveis. O raciocínio esposado foi que a empresa contratada não é responsável pela consecução dos objetivos do convênio, tendo somente responsabilidade em executar os serviços contratados. Assim, os serviços contratados cujas despesas foram comprovadas, em caso de alguma irregularidade de mérito da avença, tais débitos devem ser imputados apenas ao convenente e não a empresa contratada.

37. Em analogia ao direito civil das obrigações, enquanto a concedente possui obrigação de resultado (quando o fim prometido é alcançado de fato), a empresa contratada se obriga apenas em relação ao meio (sem responsabilização pelo resultado, desde que prestado adequadamente o serviço). Por isso houve a diferenciação na condenação dos débitos. Nesse sentido estão alguns julgados recentes.

No caso de inexecução parcial da obra, em que pese a ausência de funcionalidade para a comunidade, deve a empresa contratada ter abatido do débito que lhe cabe a parcela que efetivamente edificou, desde que esta tenha sido executada sem vícios construtivos e de acordo com o previsto no plano de trabalho do ajuste. (Acórdão 3.598/2017-TCU-2ª Câmara, relator Exm. Ministro Marcos Bemquerer)

No caso de execução parcial do convênio, tendo havido atraso no repasse dos recursos federais superior a doze meses, cabe considerar, para efeito de cálculo da meta física realizada e do débito correspondente, a variação de preço dos insumos, medida de acordo com índices oficiais, observada a periodicidade de reajustamento autorizada na legislação, ainda que o contrato celebrado entre a convenente e a empresa construtora não tenha contemplado cláusula de reajuste por ter prazo inferior ao interstício legal de reajustamento. (Acórdão 3.218/2017-TCU-2ª Câmara, relator Exm. Ministro Marcos Bemquerer)

38. Dessa forma, imputou-se ao ex-gestor os débitos relacionados à sua responsabilidade de convenente, enquanto que a empresa foi condenada apenas em relação às despesas que não houve comprovação de execução.

39. Pelo exposto, entende-se pelo não provimento das razões recursais apresentadas.

---

## CONCLUSÃO

40. Em face das análises promovidas, conclui-se que:

a) conquanto tenha havida a execução financeira quase que integral (93,5%) do Convênio 885/2006 (Siafi 582045), não foi possível comprovar o nexo de causalidade entre a fonte de receita e os gastos para consecução do objeto do ajuste;

b) a despeito de o objeto ter sido parcialmente executado, ante ao desrespeito ao plano de trabalho somado à imprestabilidade da parte executada, por ausência de benefício à sociedade e desperdício de dinheiro público, configurou-se o dano ao erário e

c) os critérios utilizados para mensuração do débito no acórdão condenatório foram legais e observaram a proporcionalidade da obrigação de cada responsável respectivamente ao seu dever legal.

## V – PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

41. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se:

I – **conhecer dos recursos de reconsideração** interpostos por João Batista Gomes Gonçalves (peça 56) e Bonacci Engenharia e Comércio Ltda. (peça 57) contra o Acórdão nº 10.802/2016-TCU-2ª Câmara (peça 42), e, no mérito, **negar-lhes provimento**; e

II – dar ciência da deliberação ao recorrente, ao órgão concedente dos recursos e à Procuradoria da República no Estado do Rio Grande do Norte [cf. item 9.7 do acórdão recorrido].

Secretaria de Recursos (Serur) – 4ª Diretoria, em 19/1/2018.

*(Assinado eletronicamente)*

**VITOR LEVI BARBOZA SILVA**

*AUFC – Mat. 9429-3 e OAB/DF 52.587*