

VOTO

Em exame a Tomada de Contas Especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde – Funasa em desfavor do Sr. Isaac Gomes da Silva Júnior, Prefeito de Mauriti/CE nas gestões 2005/2008 e 2009/2012, em vista da não aprovação da execução física do Convênio 2.556/2005 (Siafi 555727).

2. Tal ajuste teve por objeto a execução de sistema de resíduos sólidos, consubstanciado na construção de aterro sanitário naquela municipalidade e vigeu de 9/12/2005 a 24/1/2009 (peça 2, p. 40).

3. O valor pactuado entre as partes atingiu o montante de R\$ 321.003,53, sendo R\$ 300.000,00 oriundos do concedente, R\$ 16.924,47 relacionados à contrapartida do convenente, além de R\$ 4.079,06 referentes aos rendimentos de aplicação financeira (peça 3). Os recursos federais foram repassados por meio de três Ordens Bancárias nos valores de R\$ 100.000,00 cada uma, emitidas, respectivamente, em 19/4/2006, 29/11/2006 e 25/1/2008.

4. Por meio de inspeção **in loco**, a Funasa constatou a execução de 83,54% do aterro sanitário e, com base em tal apontamento, emitiu parecer considerando não atingido o objeto avençado (peça 1, p. 135).

5. Após ter notificado o Sr. Isaac Gomes da Silva Júnior e o então prefeito de Mauriti/CE, Sr. Francisco Evanildo Simão da Silva, sem ter obtido o ressarcimento do valor impugnado, a Funasa instaurou a presente TCE, responsabilizando o primeiro ex-alcaide pelo débito de R\$ 300.000,00.

6. No âmbito desta Corte de Contas, a Secex/MT ponderou que a glosa total do convênio não poderia ser aceita, pois o objeto era constituído de etapas úteis e independentes. Desse modo, calculou que o débito a ser imputado ao responsável montava a quantia de R\$ 50.034,03.

7. No que tange à responsabilização, a unidade instrutiva entendeu que deveriam ser incluídos no polo passivo deste processo o Sr. Francisco Aécio Alves da Nóbrega, engenheiro encarregado de fiscalizar a obra, bem como o Município de Mauriti/CE, porquanto a municipalidade teria se beneficiado com a parte parcialmente executada do aterro sanitário.

8. Efetuadas as citações dos Srs. Isaac Gomes da Silva Júnior, Francisco Aécio Alves da Nóbrega e do Município de Mauriti/CE, e encaminhadas as respectivas alegações de defesa, a Secex/MT, após analisá-las, propõe, em síntese, julgar irregulares as contas dos Srs. Isaac Gomes da Silva Júnior e Francisco Aécio Alves da Nóbrega, condenando-os ao pagamento do débito apurado, aplicando-se-lhes, ainda, a multa capitulada no art. 57 da Lei 8.443/1992. Quanto ao Município, a Secretaria sugeriu a exclusão do ente da presente relação processual.

9. O MP/TCU, de seu turno, apontou, em preliminar, que os autos careciam de cópia do Convênio 2.556/2005, situação que afrontaria o art. 5º, inciso, alínea **d**, da Decisão Normativa TCU 155/2016.

10. Por meio de despacho, determinei o retorno dos autos à unidade instrutiva para a realização de medida saneadora junto à Funasa para a obtenção da documentação mencionada pelo representante do **Parquet** especializado.

11. Encaminhada pela Funasa a cópia do ajuste em foco, a Secex/MT, após analisá-la, ratificou sua proposta de mérito, medida que contou com a anuência do MP/TCU.

12. Perscrutando o processo, verifico que assiste razão à unidade técnica no que tange à quantificação do dano em discussão. Para melhor clareza do tema, transcrevo o seguinte excerto da instrução inicial daquela Secretaria em que o tópico é abordado:

“Parecer Financeiro 340/2007

34. Trata o Parecer Financeiro 340/2007, datado de 24/7/2007 (peça 1, p.175-177), de análise da prestação de contas parcial da 1ª e 2ª parcelas. As despesas foram executadas no período de 21/9/2006 a 5/12/2006 e totalizaram R\$ 191.305,59 no mesmo valor dos recursos repassados pela concedente, sendo R\$ 100.000,00 da primeira parcela e R\$ 91.305,59 da segunda parcela, restando R\$ 8.694,41 a serem repassados. Foram relatadas as seguintes impropriedades/irregularidades:

- a) não aplicação do recurso no mercado financeiro a partir de 25/4/2006, devendo ser ressarcido o valor de R\$ 3.742,75, conforme extrato simulado de poupança;
- b) ausência de comprovantes de recolhimento de tributos relativos a IRRF, ISS e INSS da nota fiscal 052;
- c) ausência de termo de contrato entre prefeitura e a empresa contratada, ordem de serviço e mapa comparativo de preços.

35. A conclusão da análise da prestação de contas ficou condicionada ao atendimento da Notificação 273/2007, datada de 24/7/2007, encaminhada à conveniente (peça 1, p.179-181).

Parecer Financeiro 417/2007

36. No Parecer Financeiro 417/2007, de 27/8/2007 (peça 1, p.189-191), as pendências relatadas anteriormente foram consideradas saneadas, tendo sido aprovado o percentual de R\$ 191.305,59 de despesas relativas à primeira e segunda parcelas. Os repasses da concedente foram de R\$ 200.000,00, que somado com os rendimentos da aplicação financeira, no valor de R\$ 3.949,16, atingiram o montante de R\$ 203.949,16, restando saldo de R\$ 12.643,57, conforme Quadro 3 abaixo:

Quadro 3. Valor aprovado relativo a primeira e segunda parcelas.

Discriminação	Repasses	Despesas	Saldo
1ª Parcela (2006OB903482)	100.000,00	100.000,00	0,00
2ª Parcela (2006OB912517)	100.000,00	91.305,59	8.694,41
Rendimentos	3.949,16	0,00	3.949,16
	203.949,16	191.305,59	12.643,57

Fonte: Parecer Financeiro 417/2007 (peça 1, p.189-191).

Parecer Financeiro 52/2015

37. O Parecer Financeiro 52/2015, datado de 9/3/2015 (peça 2, p.40-42), sugeriu a não aprovação do valor total de R\$ 334.096,33, tendo por fundamento o parecer sobre o relatório técnico que considerou o percentual executado de 83,6%, ressaltando, contudo, que 'o objetivo não foi alcançado em sua totalidade'. O Quadro 4 abaixo retrata a análise efetuada nesse parecer financeiro:

Quadro 4. Reanálise da prestação de contras final.

Discriminação	Repasses	Aprovado	Reprovado
1ª Parcela (2006OB903482)	100.000,00	0,00	100.000,00
2ª Parcela (2006OB912517)	100.000,00	0,00	100.000,00
2ª Parcela (2008OB900669)	100.000,00	0,00	100.000,00
Contrapartida	30.017,27	0,00	30.017,27
Rendimentos	4.079,06	0,00	4.079,06
	334.096,33	0,00	334.096,33

Fonte: Parecer Financeiro 52/2015 (peça 2, p.40-42).

38. Condição a aprovação do convênio ao atendimento das notificações 74/2015 e 75/2015 (peça 2, p.44-58), tendo solicitado estorno no Siafi dos valores parciais outrora aprovados.

Análise

39. A Funasa/CE reprovou a prestação de contas no valor do Convênio 2556/2005, em vista de que alguns serviços foram construídos fora das especificações técnicas e que dois itens que constavam no projeto não foram executados: a linha de recalque e a estação elevatória.

40. A impugnação total do convênio não pode ser acolhida, porque o objeto é constituído de etapas úteis que não o impediriam de entrar em funcionamento ainda que de forma precária.

Conforme o Manual de Orientações Técnicas para Elaboração de Propostas para o Programa de Resíduos Sólidos - Funasa, uma etapa útil do projeto é aquela capaz de entrar em funcionamento imediatamente após a conclusão dos serviços e atender aos objetivos sociais e de salubridade ambiental.

41. A aprovação parcial da primeira e segunda parcelas repassadas pela conveniente consubstanciada nos relatórios técnicos de visita 1 e 2 denota que os serviços executados até fevereiro/2007 estavam em conformidade com as exigências técnicas. Portanto, as irregularidades se deram na execução do terceiro repasse.

42. Em conformidade com julgado desta corte de contas 'o Tribunal tem verificado a funcionalidade das etapas já concluídas e a possibilidade de aproveitamento da parte construída, considerando débito no caso de ausência absoluta de funcionalidade e de serventia futura' (Acórdão 13.595/2016 - Segunda Câmara).

43. A rigor, conforme o alerta do técnico da Funasa, o sistema não poderia entrar em funcionamento sem que a estação elevatória e a linha de recalque tivessem sido construídas. Porém, verifica-se pelas fotos do último relatório que a ausência desses dois itens de serviço, além de todas as pendências identificadas, não impediram que o aterro sanitário recebesse resíduos sólidos, conforme foto nº 38, tirada em outubro de 2014 (peça 1, p. 149). Ademais, se não havia licença de operação, conforme relatado no parecer da Funasa, este problema deveria ser equacionado junto à secretaria ambiental do Ceará.

(...)

45. Há [nos autos] (...) uma medição realizada na visita técnica do dia 23/10/2014 em que o total dos serviços executados é de R\$ 274.222,44 (peça 1, p.109). Há, também, o termo de homologação de adjudicação, datado de 17/7/2006, em favor da empresa Phoenix Construções e Incorporação Ltda. (CNPJ 07.470.700/0001-99) no valor global de R\$ 328.230,40 (peça 1, p.167).

46. Desse modo, subtraindo o valor dos serviços executados (R\$ 274.222,44) do valor global do contrato (R\$ 328.230,40), tem-se que o valor glosado representa R\$ 54.007,96. De acordo com informações do Siafi, o valor repassado ao município de Mauriti/CE foi de R\$ 304.079,06, do que se deduz que à conveniente coube a diferença entre o repasse federal e o valor global do contrato:

R\$ 24.151,34.

47. Assim, é possível extrair a proporcionalidade entre os recursos federal e municipal, de acordo com o Quadro 5 abaixo. Considerando essa proporção, o valor da glosa referente aos serviços não executados ou executados fora das especificações técnicas é de R\$ 50.034,03.

Quadro 5. Percentuais sobre o contrato e sobre o dano.

	Valor do contrato (%)		Valor do débito (%)	
	328.230,40	100,00%	54.007,96	100,00%
Concedente	304.079,06	92,64%	50.034,03	92,64%
Conveniente	24.151,34	7,36%	3.973,93	7,36%

Fonte: peça 3, p. 11 c/c peça 1, p.167.

48. Como foram efetuados três repasses, a data de saque da última ordem bancária, 28/1/2008 (item 4 desta instrução) é a que deve ser tomada como base de cálculo para a atualização do dano ao erário.”

13. Dessume-se do acima disposto que a Funasa considerou que a execução no valor de R\$ 274.222,44 foi efetuada de acordo com as normas técnicas estipuladas no ajuste. Consoante destacado pela Secex/MT, a aprovação da primeira e da segunda parcelas repassadas pela conveniente consubstanciada em seus relatórios técnicos de visita denota que os serviços até então executados estavam em conformidade com as exigências técnicas. Ou seja, as irregularidades se deram na execução do terceiro repasse. Outrossim, como destacou a própria Funasa, a ausência de dois itens de

serviço (estação elevatória e linha de recalque), além de pendências identificadas, não impediram que o aterro sanitário recebesse resíduos sólidos, conforme atesta a fotografia constante da peça 1 (p. 149).

14. Sobre esse tema, cumpre ressaltar a diferença entre aproveitabilidade e funcionalidade. Apesar de tais termos serem plurissignificativos e de difícil estabilização semântica, pode-se tatear, em tema referente a obras, que a funcionalidade estaria mais próxima à ideia de servibilidade ou inservibilidade do conjunto da obra, ou seja, verifica-se a possibilidade de o empreendimento atender ou não ao fim a que se destinava e, em consequência, se pode ou não trazer algum benefício para população interessada. A aproveitabilidade parece ligar-se à ideia de parcela usufruível ou adequada para o uso, que pode ser eventualmente complementada para atingir o contexto maior da funcionalidade integral.

15. No caso dos autos creio que a obra é, em parte, funcional e aproveitável. Em específico, observo que, mesmo que a estação elevatória e a linha de recalque não tenham sido edificadas (funcionalidade total), o que foi construído está alinhado com a finalidade avençada (tratamento de resíduos sólidos). Desse modo, a obra tem condições de ser usufruída pela comunidade local, haja vista que foi parcialmente executada e que se cuida de objeto divisível em que há, portanto, aproveitabilidade.

16. À guisa de conclusão, considero correto o posicionamento da Secex/MT quanto à quantificação do dano em discussão, cabendo avaliar, dessa maneira, a responsabilização pelo prejuízo apurado.

17. O Sr. Isaac Gomes da Silva Júnior, ex-Prefeito, e o Sr. Francisco Aécio Alves da Nóbrega, fiscal da obra, devem ser responsabilizados pelo débito, porquanto o primeiro foi o signatário da avença, ao passo que o segundo foi quem atestou a execução de serviços não efetivamente realizados.

18. O ex-alcaide aduz, de forma sintética em suas alegações de defesa, que: i) não possui responsabilidade pelos atos que eventualmente pudessem resultar em dano ao erário, porquanto teria delegado competência para servidores praticarem atos relativos à gestão da verba conveniada; e ii) o objeto foi totalmente adimplido, conforme fotografias anexadas aos autos, bem como licença de operação emitida por órgão ambiental do Estado do Ceará.

19. Já o Sr. Francisco Aécio Alves da Nóbrega alega, em essência, as questões descritas no item acima.

20. Conforme análise empreendida pela Secex/MT, a qual anuo e incorporo às minhas razões de decidir, não há como acolher a defesa do ex-alcaide.

21. Como é cediço, o signatário de convênio entabulado com a União responde, pessoalmente, pela aplicação do recurso recebido. Embora haja a possibilidade de delegar competência para a prática de determinados atos, não há como se desvencilhar o gestor máximo da municipalidade da responsabilidade que possui de comprovar a boa e regular destinação da quantia federal que recebera.

22. Este é o magistério da jurisprudência desta Corte, cujos enunciados, colhidos da ferramenta de pesquisa Jurisprudência Seleccionada, transcrevo a seguir:

Acórdão 10.463/2016 – Segunda Câmara (Relator Ministro-Substituto André de Carvalho)

“A delegação de poderes não exime a responsabilidade do gestor por atos de sua competência primária, pois, ao delegar suas atribuições, o administrador tem obrigação de escolher bem o subordinado e assume o ônus de supervisioná-lo.”

Acórdão 3.161/2016 – Plenário (Relatora Ministra Ana Arraes)

“Quando o convênio for conduzido por auxiliares vinculados ao gabinete do chefe do executivo municipal, a condição de agente político não afasta a responsabilidade do prefeito, que pode responder por culpa **in vigilando**.”

Acórdão 8.784/2017 – Primeira Câmara (Relator Ministro Bruno Dantas)

“A assinatura do instrumento de transferência dos recursos da União ao ente federado torna o **signatário garantidor do bom e regular emprego dos valores** e motiva o dever de bem nomear seus auxiliares e de supervisionar suas atividades de modo adequado. A falta de fiscalização por parte do gestor quanto aos atos praticados pelos subordinados (culpa **in**

vigilando), o conhecimento do ato irregular praticado ou a má escolha do agente delegado (**culpa in eligendo**) podem conduzir à responsabilização da autoridade.” (grifo acrescido)

23. No que tange às fotografias, o magistério jurisprudencial remansoso deste Tribunal é firme no sentido de considerar que elas não se consubstanciam em prova suficiente a evidenciar o necessário e imprescindível nexos de causalidade que deve haver entre as despesas havidas e o **quantum** conveniado.

24. Relativamente à emissão da licença de operação do aterro, utilizada pelas defesas como pretensa prova de adimplemento do objeto conveniado, a Secex/MT aponta que, embora tal documento possa demonstrar a efetiva construção do empreendimento, inexistente nos autos documentação apta a vincular os desembolsos referentes à inexecução do objeto – da ordem de R\$ 50 mil.

25. Em linha de conclusão, tendo em vista que os Srs. Isaac Gomes da Silva Júnior e Francisco Aécio Alves da Nóbrega não carregaram ao processo documentos que afastassem o prejuízo ao erário ou as suas responsabilidades no evento danoso, cumpre julgar irregulares suas contas, imputando-se-lhes, em solidariedade, o débito ora em discussão, sem prejuízo de, diante da gravidade dos fatos narrados, aplicar-se-lhes a penalidade pecuniária insculpida no art. 57 da Lei 8.443/1992.

26. Conforme destacado pela unidade técnica, não há óbices, nos termos do Acórdão 1.441/2016 – Plenário, ao sancionamento dos responsáveis, pois, como se deduz dos autos, a Funasa aprovou a primeira e a segunda parcelas, o que indica ser o dano decorrente da execução parcial da terceira parcela de R\$ 100.000,00, cuja emissão ocorreu em 28/1/2008 (peça 3, p. 10). Haja vista que os responsáveis foram citados em março de 2017 (peças 16 e 17), ou seja, em interregno inferior a dez anos, resta possível a aplicação da penalidade aos gestores.

27. Noutro giro, também se demonstra adequado o entendimento pugnado pela Secex/MT quanto à exclusão do polo passivo destes autos do Município de Mauriti/CE, porquanto, como apontado por aquela unidade instrutiva, não há nos autos elementos robustos o suficiente a indicar que aquele ente federado tenha se beneficiado efetivamente da verba conveniada.

28. A jurisprudência desta Corte de Contas não destoia do entendimento acima descrito, conforme os enunciados abaixo, colhidos da ferramenta de pesquisa Jurisprudência Seleccionada:

Acórdão 1.637/2015 – Primeira Câmara (Relator José Múcio Monteiro)

“Não cabe a responsabilização solidária do município quando não há demonstração que o ente federativo tenha efetivamente se beneficiado de desvio de recursos.”

Acórdão 3.948/2014 – Primeira Câmara (Relator Walton Alencar Rodrigues)

“Se não houver prova concreta de que os recursos indevidamente transferidos da conta bancária específica do convênio para outra conta corrente da prefeitura municipal tenham favorecido a comunidade, não há como afastar a responsabilidade dos gestores e condenar em débito o município.”

Acórdão 9.717/2011 – Segunda Câmara (Relator Weder de Oliveira)

“A ausência de elementos hábeis a comprovar que o objeto conveniado foi executado com recursos do ajuste, em benefício do município, impossibilita a condenação em débito do ente federativo.”

29. Cumpre, por fim, nos termos do § 7º do art. 209 do Regimento Interno/TCU, encaminhar cópia do Acórdão que sobrevier à Procuradoria da República no Estado do Ceará, para a adoção das medidas de sua alçada.

Ante o exposto, voto por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões, em 26 de junho de 2018.

MARCOS BEMQUERER COSTA

Relator