

Processo TC nº 025.248/2016-2
TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator,

Trata-se de Tomada de Contas Especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde – Funasa/AM, em razão da inexecução parcial do objeto do Convênio nº 3064/2006 (peça 1, p. 34), referente a quatro sistemas de abastecimento de água na área rural de Urucurituba/AM, nas comunidades de Vila Silves, Vila Beira Rio, Vila Alves e Vila Fátima (peça 1, p. 20 e 254).

2. Para implementação do objeto, foram previstos R\$ 515.000,00, dos quais R\$ 500.000,00 à conta da concedente, e R\$ 15.000,00 a título de contrapartida. Após reiteradas prorrogações, o ajuste teve vigência no período de 29/12/2006 a 30/08/2014 (peça 1, p. 122-172), perpassando os mandatos de dois prefeitos, o Sr. Edivaldo Silva Araújo (2005-2012) e o Sr. Pedro Amorim Rocha (2013-2016).

3. O primeiro prefeito geriu os recursos referentes às duas primeiras parcelas transferidas, no total de R\$ 400.000,00 (peça 1, p. 248 e 250). Inicialmente, a obra foi contratada junto à empresa TRN Construções Ltda., que recebeu pagamentos da ordem de R\$ 388.125,78 e, sem concluir o objeto, manifestou desinteresse em dar continuidade ao ajuste, formalizando o distrato em 17/08/2011 (peça 1, p. 230; peça 31, p. 64).

4. Coube ao prefeito sucessor dar continuidade à execução do objeto, mediante o recebimento da última parcela, de R\$ 100.000,00 (peça 3, p. 12). O percentual de obra remanescente foi objeto de segundo contrato de execução, celebrado com a empresa GJV Construções e Poços Ltda. em 02/01/2014, pelo valor de R\$ 111.200,00 (peça 2, p. 306).

5. O que se observa, a partir dos Relatórios de Visita Técnica da Funasa (peça 1, p. 290-296, 312-346, 348-368, 390-398 e 370-388), é que não houve qualquer mobilização para executar o remanescente da obra até o final da vigência do convênio. Apesar da emissão da ordem de serviço em 02/01/2014 (peça 2, p. 324), os fiscais da Funasa observaram de forma reiterada que sequer havia material de construção nos locais das obras. Apesar disso, foram feitos pagamentos no montante de R\$ 100.000,00 em favor do representante legal da empresa GJV no primeiro mês de vigência do contrato (peça 2, p. 350-360).

6. Por fim, no Relatório de Visita Técnica realizada em 26/02/2016 (peça 2, p. 12-18), a concedente concluiu que as pendências da etapa de captação de água não foram solucionadas. Como os sistemas de abastecimento encontravam-se em funcionamento, a impugnação dos valores se limitou à parcela de serviços não executados, correspondente a 20% do total do convênio, ou seja, aos R\$ 100.000,00 gastos na segunda contratação, sob a gestão do prefeito sucessor.

7. Além do Sr. Pedro Amorim Rocha, houve a responsabilização solidária da empresa contratada por ele, a GJV Construções e Poços Ltda., bem como do seu sócio administrador, por meio da desconsideração da personalidade jurídica, justificada no último parecer deste MP/TCU:

“16. Para demonstrar a regularidade das despesas realizadas com os recursos referentes ao último repasse do ajuste, o gestor apresentou a nota fiscal nº 5539 da GJV, de 09/01/2014 (7 dias após a emissão da ordem de serviço), no valor total do contrato, ou seja, R\$ 111.200,00. Em confronto com os extratos bancários, observou-se que os pagamentos correspondentes se deram entre 09/01/2014 e 20/01/2014, por meio de quatro transferências eletrônicas (TED) em favor do sócio administrador da construtora, Sr. Mário Jorge de Almeida (CNPJ 63.712.103/001-02, referente à empresa individual), e se limitaram a R\$ 100.000,00 (peça 2, p. 350-360).

17. Ante o prazo exíguo entre a emissão da ordem de serviço e o pagamento praticamente integral do contrato e a inexecução dos serviços observada in loco pela Funasa, é possível concluir que foram emitidos documentos fiscais e recibos em nome da GJV a fim de dar aparência de regularidade à execução do convênio.

18. A situação indica que o Sr. Mário Jorge de Almeida, sócio majoritário da GJV (95% do capital social) e detentor do poder de decisão, se utilizou e abusou do instituto da personalidade jurídica para viabilizar a prática irregular descrita e, alfim, foi o beneficiário direto dos pagamentos realizados pela Prefeitura.

Continuação do TC nº 025.248/2016-2

19. Diante disso, com respaldo na jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdãos nºs 5764/2015 e 4636/2015, da 1ª Câmara; e 2879/2017 e 4648/2015, da 2ª Câmara), considero que se deva aplicar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, a fim de incluir o Sr. Mário Jorge de Almeida como responsável solidário pelo débito objeto desta TCE.” (peça 30, p. 2).

8. Regularmente citados (peças 43, 44, 47, 48, 50 e 51), os responsáveis não compareceram aos autos, operando-se os efeitos da revelia. Dando prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei nº 8.443/92, a proposta da instrução à peça 52 foi no sentido de julgar irregulares as contas do Sr. Pedro Amorim Rocha, condenando-o em solidariedade com a empresa GJV Construções e Poços Ltda. e com seu sócio, Sr. Mário Jorge de Almeida, ao recolhimento da dívida de R\$ 100.000,00 aos cofres da Funasa (valor histórico), e aplicando-lhes, individualmente, a multa do art. 57 da Lei nº 8.443/92.

9. Nesse ínterim, foram acostadas aos presentes autos as peças 31 a 33, com cópias da ação de improbidade administrativa nº 1003436-89.2017.4.01.3200, ajuizada pelo Ministério Público Federal – MPF, em razão da prática de ilegalidades verificadas na aplicação dos primeiros recursos transferidos ao Município de Urucurituba/AM por força do Convênio nº 3064/2006 (1ª e 2ª parcelas), envolvendo o ex-prefeito Edivaldo Silva Araújo, a TRN Construções Ltda. e seus sócios; e da ação penal nº 14108-76.2017.4.01.3200, referente aos mesmos fatos.

10. Entre as evidências, foram destacados os relevantes achados da perícia da Polícia Federal (Lauda nº 495/2014-SETEC/SR/DPF/AM, de 03/10/2014; peça 32, p. 475-501), que resultaram de análise mais abrangente que o relatório de visita técnica da Funasa, e apresentaram conclusão diversa, registrando que nenhum dos sistemas de abastecimento de água instalados apresentam qualidade mínima para permitir o seu devido aproveitamento, configurando dano ao erário correspondente ao valor total aplicado naquela execução parcial, totalizada em R\$ 388.144,44 (peça 31, p. 2).

11. Também merecem destaque os relatos do ex-prefeito e dos sócios da empresa TRN Construções Ltda. a respeito dos pagamentos/recebimentos por serviços não executados, obtidos em depoimentos prestados à PF (peça 32, p. 569-577); e o Relatório de Fiscalização nº 034003 da CGU, que consolidou os trabalhos realizados entre 22/08 e 18/11/2011 em Urucurituba/AM (peça 33, p. 42-61).

12. Considerando que os responsáveis pelas 1ª e 2ª parcelas do repasse são totalmente distintos dos responsabilizados pela última parcela, o auditor instrutor ponderou que não haveria óbice ao julgamento do mérito desta TCE. Assim, em relação às informações agregadas, apenas acrescentou a proposta do item “g”, conforme segue:

“g) determinar à Funasa/AM que analise as peças 31 a 33 dos presentes autos e, caso entenda necessário e ainda não o tenha feito, instaure o devido processo de Tomada de Contas Especial referente às duas primeiras parcelas do Convênio n. 3064/2006 (Siafi: 586811), transferidas ao município de Urucurituba/AM, através das Ordens Bancárias n. 2007OB913568, de 18.12.2007, e 2008OB901012, de 12.02.2008, no valor de R\$ 200.000,00 cada, e comunique ao TCU, no prazo de 30 dias, a decisão de instaurar ou não a referida TCE.”

13. O diretor da 3ª DT, por sua vez, ressaltou que haveria prejuízo à ampla defesa caso a proposta do auditor instrutor resultasse em nova TCE, uma vez que os referidos valores foram transferidos ao Município de Urucurituba/AM há mais de dez anos, e os responsáveis pelo débito relativo a elas não foram ouvidos nenhuma vez até o momento. Diante disso, com a anuência do titular da Secex/TCE, propôs que o item “g” da proposta do auditor fosse excluído, mantendo-se inalterados os demais itens (peças 53 e 54).

II

14. Conforme esclarecido anteriormente, a presente TCE se ateve a irregularidades observadas na gestão dos recursos transferidos no mandato do Sr. Pedro Amorim Rocha (2013-2016), referente à 3ª parcela do Convênio nº 3064/2006 (R\$ 100.000,00, valor histórico). Contudo, das informações trazidas pelo MPF, depreende-se que a regular aplicação das duas primeiras parcelas do repasse, geridas pelo

Continuação do TC nº 025.248/2016-2

prefeito signatário do Convênio nº 3064/2006, Sr. Edivaldo Silva Araújo (2005-2012), também não restou demonstrada.

15. Segundo o Laudo de Engenharia da Polícia Federal, de 03/10/2014, diversos elementos da obra verificada *in loco* não estavam de acordo com o projeto e/ou foram executados de forma precária, sem observar as boas técnicas de execução (peça 32, p. 499). Assim, apesar de a Funasa ter admitido a funcionalidade dos sistemas de abastecimento entregues às comunidades ante a disponibilidade de água nos chafarizes, a perícia concluiu por condenar a obra como um todo:

“Nenhum dos quatro sistemas apresentam qualidade mínima para permitir seu aproveitamento, ainda que de forma precária, situação decorrente de falhas em diversas etapas, iniciando-se pelo próprio projeto e agravado pela forma de execução. Ou seja, da forma como executado, em nada se pode aproveitar os serviços implantados, decorrendo daí que todo valor desembolsado converteu-se em dano ao erário, que perfaz o montante de R\$ 388.144,44 (...), a preços de julho de 2007.” (Resposta ao quesito 9; peça 32, p. 500-501).

16. Com razão, a baixa qualidade de execução compromete a vida útil dos sistemas de abastecimento de água e, além disso, não foram identificadas quaisquer medidas para garantir que a água disponível seja própria para o consumo (peça 32, p. 493-496).

17. Como origem desse problema, verificam-se irregularidades desde o procedimento licitatório que resultou na contratação da empresa TRN Construções Ltda. A referida empresa foi a única concorrente, inexistindo ambiente de competição, e foi contratada apesar de não atender a critérios mínimos de qualificação e capacidade técnica. Além disso, incorreu no descumprimento do disposto no art. 9º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, uma vez que o autor do projeto licitado foi o Sr. Sérgio Túlio X. de Matos (CREA 1448-D AM), que também era sócio e responsável técnico da empresa licitante (peça 32, p. 496-497).

18. Veja-se que, em depoimento à polícia, o Sr. Roberto de Souza Simonetti Filho, sócio da TRN Construções Ltda., admitiu que a empresa não tinha experiência anterior em execução de obras, não dispunha de equipamentos próprios e teve que contratar terceirizados para realizar os serviços (peça 32, p. 511-512).

19. A rigor, não é possível afirmar que a contratada tenha de fato participado da execução da obra. Primeiro, porque inexistem nos autos quaisquer documentos técnicos referentes à fase de execução da obra, tais como diários de obra, relatórios mensais, ART de responsável técnico pela obra, nomeação de fiscal de obra da Prefeitura, etc. A ausência desses registros foi ressaltada nas primeiras vistorias da Funasa e confirmada pela CGU e pela PF, indicando falta de transparência e omissão do conveniente quanto ao dever de fiscalizar e garantir a correta aplicação dos recursos (peça 1, p. 264; peça 33, p. 46; peça 32, p. 499).

20. Além disso, a Polícia Federal demonstrou que as medições não guardaram correspondência com as etapas de execução da obra e visaram somente respaldar o adiantamento dos valores à empresa:

*“[...] **Formalmente, foi elaborada apenas a primeira medição, que foi apresentada de forma incompleta juntamente com a primeira nota fiscal de serviços (...). Juntamente com a segunda nota fiscal, apresentaram-se as folhas faltantes da primeira medição, com o algarismo dois manuscrito sobre o algarismo um originalmente impresso. Já com a terceira medição, não houve sequer a tentativa de simulação, como aconteceu com a segunda. Além disso, não há evidências da existência de algum tipo de fiscalização técnica por parte da prefeitura, que deveria ocorrer de acordo com o art. 4º, § 1º.***

Por fim, além de ser a única medição emitida, a primeira medição apresenta uma sequência de fracionamento de serviços fisicamente inconsistentes, ou seja, trata-se apenas de uma peça fictícia, que não retratava o desenvolvimento real da obra, como seria esperado. Por exemplo, não há como acontecer um teste de produção antes que as etapas anteriores sejam concluídas nem ser injetado o pré-filtro antes da conclusão da perfuração, mas na medição apresentada constam executados dessa forma.” (Grifos nossos; peça 32, p. 496).

21. Também de acordo com os depoimentos prestados, tem-se que a TRN Construções Ltda. encerrou suas atividades ainda em 2008, em razão de dificuldades financeiras (peça 32, p. 512). A

Continuação do TC nº 025.248/2016-2

primeira vistoria da Funasa, em maio de 2011, constatou o estágio incipiente dos serviços, e diante disso não os quantificou, manifestando-se apenas quanto ao benefício alcançado, que teria sido nulo até então (peça 1, p. 252-260). Assim, corroborando a constatação da PF (peça 32, p. 493), conclui-se que a obra teve uma evolução mais significativa, alcançando os atuais 80% de execução, depois de 2011, fora do período de atuação da empresa contratada.

22. A situação remete a casos analisados anteriormente por este Tribunal, a exemplo do tratado no TC nº 004.545/2010-9:

“4. A exemplo de outros ardis arquitetados para desviar recursos federais, o modus faciendi do embuste consiste, em suma: na simulação, pela prefeitura, da contratação de empresas para a realização de obras ou aquisição de produtos, objeto de convênios ou outras formas de repasses, que, quando executados ou adquiridos, são custeados com recursos originalmente municipais, enquanto o dinheiro da União transferido é integralmente desviado, sob a burla do pagamento às supostas firmas contratadas.

[...].

6. Portanto, conquanto tenha sido verificado que as obras objeto do convênio foram realizadas, os autos não registram elementos fidedignos que comprovem que foram elas executadas pela empresa contratada e com os recursos federais transferidos.” (Voto condutor do Acórdão nº 2675/2012-Plenário, Rel. Min. José Múcio Monteiro).

23. Posto isso, concluo que o nexos entre os recursos do Convênio nº 3064/2006, utilizados em pagamentos a favor da TRN Construções Ltda., e a obra executada não restou demonstrado, o que, em conjunto com o não atingimento da qualidade mínima de execução, justifica a impugnação total desses valores.

III

24. Quanto à possibilidade/oportunidade de se instaurar o devido processo de Tomada de Contas Especial referente às duas primeiras parcelas do Convênio nº 3064/2006, discordo da constatação de que o tempo decorrido constituiria prejuízo à defesa e ao contraditório (peça 53).

25. Em casos como esse, nos quais não se comprova que os valores pagos às empresas foram de fato empregados na execução dos objetos pactuados (ausência de nexos de causalidade), a configuração do dano se dá a partir das datas dos pagamentos efetuados, que em relação à empresa TRN Construções Ltda. ocorreram em 11/01/2008, 22/02/2008 e 09/04/2008 (peça 32, p. 420).

26. A partir dessas datas, confirma-se o decurso de tempo superior a 10 anos desde os fatos geradores do dano. Porém, está assente na jurisprudência deste TCU que tal constatação, isoladamente, não permite concluir pela ocorrência de prejuízo à ampla defesa e ao contraditório:

“[...] o mero transcurso do tempo não acarreta, em toda e qualquer situação, prejuízo à ampla defesa ou à constituição do contraditório, devendo a configuração de tal prejuízo ser analisada em cada caso concreto, sob pena de violar-se a regra da imprescritibilidade das ações de cobrança de dano ao erário.” (Acórdão nº 3457/2017-2ª Câmara, Rel. Min. Marcos Bemquerer).

“[...] comprovado que o responsável teve ciência das irregularidades apuradas no processo antes do prazo de dez anos até a instauração da tomada de contas especial e sua citação, ou seja, no curso da fase interna da tomada de contas especial ou durante os procedimentos de exame das contas por parte do concedente, não se configura prejuízo à defesa em decorrência do transcurso de tal prazo, [...]” (Acórdão nº 1772/2017-Plenário, Rel. Min. Augusto Sherman).

27. Cabe retomar que, por ocasião da fiscalização da CGU, ocorrida em 2011, ante a constatação das irregularidades referentes ao emprego das duas primeiras parcelas de repasse do convênio, o então prefeito, Sr. Edivaldo Silva Araújo, teve oportunidade de se manifestar como representante da Prefeitura de Urucurituba/AM (peça 33, p. 42-61). Além disso, no Relatório do Tomador de Contas, são mencionadas notificações encaminhadas pela Funasa ao Sr. Edivaldo Silva Araújo em 28/12/2011 e em

Continuação do TC nº 025.248/2016-2

11/06/2013, bem como à primeira empresa contratada, TRN Construções Ltda., em 03/07/2013 (peça 31, p. 171-173). Por fim, tem-se registros de depoimentos colhidos pela PF, em 20/03/2012 e 21/08/2012, dos sócios da empresa TRN Construções; e em 07/06/2016, do ex-prefeito Edivaldo Silva Araújo (peça 32, p. 569-577).

28. Com base nisso, é possível concluir que esses responsáveis não se distanciaram dos fatos geradores do débito em tela, a ponto de tornar inviável o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa no âmbito de uma nova TCE.

IV

29. Ante as análises empreendidas a partir das informações apresentadas nas peças 31 a 33, que permitiram concluir pela ocorrência de débito da ordem de R\$ 388.125,78 (valor histórico), no âmbito do Convênio nº 3064/2006 (recursos provenientes da 1ª e 2ª parcelas do repasse), sob a responsabilidade do ex-prefeito Edivaldo Silva Araújo, em solidariedade com a empresa TRN Construções Ltda. e com seus sócios, considero plausível instaurar nova TCE desde já, dispensando-se o encaminhamento das peças à Funasa, proposto na instrução à peça 52.

30. Convém ressaltar que os gestores e beneficiários dos pagamentos efetuados com os recursos provenientes da 1ª e 2ª parcelas do convênio são distintos dos envolvidos neste processo, que se ateve à aplicação dos recursos transferidos por meio da 3ª parcela do repasse. Assim, a sugestão acima não impede o julgamento do mérito deste TC nº 025.248/2016-2.

31. Posto isso, este representante do MP/TCU manifesta-se parcialmente de acordo com o encaminhamento sugerido à peça 52, propondo:

I – julgar irregulares as contas do Sr. Pedro Amorim Rocha, da empresa GJV Construções e Poços Ltda. e do seu sócio, o Sr. Mário Jorge de Almeida, condenando-os solidariamente ao recolhimento da dívida de R\$ 100.000,00 (valor histórico) aos cofres da Funasa;

II – aplicar aos responsáveis elencados acima, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/92;

III – instaurar o devido processo de Tomada de Contas Especial referente às duas primeiras parcelas do Convênio nº 3064/2006, em decorrência da não comprovação do nexos entre os recursos utilizados em pagamentos a favor da TRN Construções Ltda. e o objeto parcialmente executado, e de não se ter atingido a qualidade mínima de execução nos sistemas de abastecimento de água entregues às comunidades de Vila Silves, Vila Beira Rio, Vila Alves e Vila Fátima, no Município de Urucurituba/AM, com imputação de débito de R\$ 388.125,78 (valor histórico) aos responsáveis solidários: Edivaldo Silva Araújo (prefeito entre 2005-2012); TRN Construções Ltda. (primeira empresa contratada para a execução do objeto); Srs. Sérvio Túlio Xerez de Mattos, Roberto de Souza Simonetti Filho e Roberto de Souza Simonetti Neto (sócios da empresa contratada).

Ministério Público de Contas, em março de 2019.

(Assinado eletronicamente)
PAULO SOARES BUGARIN
Subprocurador-Geral