

VOTO

Trata-se de Tomada de Contas Especial – TCE instaurada pela Caixa Econômica Federal em desfavor de Ivan de Souza Padilha, prefeito de Pendências/RN, no período de 1º/9/2009 a 31/12/2016; de Fernando Antônio Bezerra de Medeiros, prefeito no período de 1º/1/2017 a 5/8/2018; e de Flaudivan Martins Cabral, prefeito nos períodos de 6/8/2018 a 31/12/2020 e de 1º/1/2021 em diante, em razão da não comprovação da regular aplicação dos recursos repassados àquela municipalidade por meio do Contrato de Repasse 0342874-98, Siafi 749.837, firmado entre o Ministério das Cidades e o município, que tinha por objeto a “Construção de 62 unidades habitacionais”.

2. O contrato foi firmado no valor de R\$ 1.566.975,70, sendo R\$ 987.600,00 à conta do concedente e R\$ 579.375,70 referentes à contrapartida do convenente. Teve vigência de 16/12/2010 a 20/6/2016, com prazo para apresentação da prestação de contas em 19/8/2016 (peças 47-55 e 57). Os repasses efetivos da União totalizaram R\$ 316.032,00 (peça 88), tendo sido desbloqueados R\$ 302.655,85 (peça 1).

3. Após a fase interna da TCE, a unidade técnica promoveu a citação, com débito original de R\$ 302.655,85 (peça 100), do Sr. Ivan de Souza Padilha e do município de Pendências/RN. Com relação aos outros dois prefeitos, a unidade deixou de promover as suas responsabilizações, ao seguinte argumento:

Entende-se que os responsáveis Fernando Antônio Bezerra de Medeiros, prefeito no período de 1/1/2017 a 5/8/2018, e Flaudivan Martins Cabral, prefeito no período de 6/8/2018 a 31/12/2020 e de 1/1/2021 em diante, não devam ser responsabilizados, pois o contrato de repasse vigeu até 20/6/2016, os recursos foram aplicados durante a gestão do responsável Ivan de Souza Padilha (peça 80), as irregularidades foram apontadas em 2016 e houve devolução do saldo dos recursos não utilizados.

4. A irregularidade foi caracterizada na citação como a “ausência de funcionalidade do objeto do contrato de repasse descrito como ‘Construção de 62 unidades habitacionais’ sem aproveitamento útil da parcela executada, por motivo de inexecução parcial”. A conduta dos responsáveis (Ivan de Souza Padilha e ente municipal) foi identificada e descrita como a de:

(...) deixar de tomar as providências necessárias à conclusão de obra ou dos serviços pactuados objeto do instrumento em questão, restando imprestável a parcela executada, seja por ter ficado a obra inacabada, seja porque os serviços executados não foram suficientes para obter o atingimento dos objetivos acordados, tendo sido apontadas as seguintes irregularidades no Relatório de Avaliação Final do Trabalho Social do Governo – ATF, de 12/12/2016:

a) rachadura em pisos e paredes em 100% das unidades habitacionais entregues;

b) falta de água encanada;

c) localização das unidades habitacionais em área que inunda com as chuvas; e

d) execução e entrega de vinte unidades habitacionais das sessenta e duas previstas, sendo que em seis delas os beneficiários não constavam da relação originária entregue à Caixa e não foram apresentadas justificativas para a substituição realizada.

5. Os responsáveis foram revéis, portanto inexistente defesa sobre a irregularidade imputada.

6. A Unidade de Auditoria Especializada em Tomada de Contas Especial (AudTCE), ao examinar os autos, concluiu pela inocorrência da prescrição, pela validade das citações e pela necessidade da aplicação dos efeitos da revelia.

7. No mérito, entendeu a AudTCE que, ao não apresentarem a defesa, “os responsáveis deixaram de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade”, ademais registraram que “os argumentos apresentados na fase interna (peça 39) não elidem as irregularidades apontadas”.

8. Discorre, ainda, sobre a inexistência de elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta dos responsáveis.

9. Acerca da responsabilidade do município, a unidade instrutiva faz referência ao Acórdão 569/2021-TCU-Plenário, que admitiu, em processo na mesma situação desta TCE, a possibilidade de se julgar, imediatamente, o mérito, com base no entendimento manifestado no Acórdão 4.024/2014-TCU-2ª Câmara, Relatora Ministra Ana Arraes, e no Acórdão 284/2014-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro José Mucio Monteiro.

10. Por consequência, propôs a AudTCE que as contas do Sr. Ivan de Souza Padilha e do município de Pendências/RN sejam julgadas irregulares, com a imputação do débito atualizado e aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 ao ex-prefeito.

11. O Ministério Público junto ao TCU (MPTCU) divergiu parcialmente da proposta de encaminhamento apresentada pela unidade técnica, ao considerar que, no presente caso, “não há elementos aptos a caracterizar que o ente municipal se beneficiou, ao menos parcialmente, do objeto pactuado, eis que as diversas evidências constantes dos autos denotam que ser inaproveitável a parcela das obras executada”. Assim, pugna pela exclusão do município da relação processual, concordando com a unidade técnica tão somente quanto à responsabilização do Sr. Ivan de Souza Padilha.

12. Feito o resumo, passo a decidir.

II

13. Acompanho as propostas uniformes da AudTCE e do MPTCU em relação à prescrição e à revelia dos responsáveis, incorporando, nessas questões, seus fundamentos como minhas razões de decidir. Contudo, quanto ao mérito, dirijo dos encaminhamentos propostos, pelo que passo a expor.

14. Como dito, quanto ao exame da prescrição, considero adequada e suficiente a análise realizada pela unidade técnica (peça 117, p. 4), a qual identificou, de forma não exaustiva, marcos interruptivos que demonstram a sua inocorrência.

15. Aplico, também, aos responsáveis os efeitos da revelia previstos no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, dando-se ordinário prosseguimento ao processo.

16. A revelia dos responsáveis não impede o seguimento do feito. Ao não apresentar suas defesas, deixaram de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta às normas que lhes impõem a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, trazer os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a teor do que dispõe o art. 93 do Decreto-Lei 200/67 e art. 70, parágrafo único, da CF/1988.

17. Não seria demais mencionar que os efeitos da revelia de responsável no âmbito desta Corte diferem daqueles emprestados a esse mesmo instituto pelo Código de Processo Civil. No âmbito civil, o silêncio do responsável gera a presunção de veracidade dos fatos a ele imputados, de sorte que sua inércia opera contra sua defesa. Nesta Corte, a não apresentação de defesa pelo responsável apenas não inviabiliza a normal tramitação do processo, que deve seguir seu fluxo ordinário de apuração. Por conseguinte, a conduta irregular do responsável deve estar caracterizada para que haja a sua condenação.

18. No caso concreto, observa-se o estrito cumprimento dos aludidos direitos constitucionais, tendo os recorrentes sido regularmente citados.

19. A minha discordância da unidade instrutiva e do MPTCU refere-se à irregularidade em si caracterizada e ao valor do débito, que discutirei abaixo de maneira detalhada. No tocante à responsabilização do município, alinho-me ao MPTCU, adotando os fundamentos expostos na sua manifestação, para afastar o ressarcimento proposto e que alcançaria o ente estatal.

20. Acerca do valor do débito proposto, observo dos elementos dos autos que a irregularidade (peça 100, p. 4-6) pela qual foram citados os responsáveis originou-se dos relatos da inspeção *in loco* realizada pela Caixa (peças 1, 66, 67 e 90).

21. A irregularidade, da forma como atribuída aos responsáveis, decorreu da “ausência de funcionalidade do objeto do contrato de repasse descrito como ‘Construção de 62 unidades habitacionais’ sem aproveitamento útil da parcela executada, por motivo de inexecução parcial”.

22. Associada à conduta atribuída, consistente na ausência de providências necessárias à conclusão de obra ou dos serviços pactuados objeto do instrumento em questão, a parcela executada foi considerada

imprestável, seja por ter ficado a obra inacabada, seja porque os serviços executados não foram suficientes para obter o alcance dos objetivos acordados.

23. Após detida leitura do Parecer Circunstanciado da Caixa (peça 1), do Relatório de Acompanhamento de Execução (RAE) à peça 66, do Parecer Técnico (peça 67) e do Relatório do Tomador de Contas (peça 90), percebo que há apontamentos de 31,91% de execução do objeto e, portanto, duas questões imprescindíveis devem ser enfrentadas para a resolução do montante imputado ao responsável.

24. A primeira questão refere-se à funcionalidade do objeto.

25. Tal questão não é inédita nesta Corte. Nos casos em que houver execução parcial e utilidade/funcionalidade/prestabilidade da parcela executada e alcance dos objetivos do convênio, o débito será proporcional à fração inexecutada. (v.g. Acórdãos 3.459/2019-TCU-2ª Câmara, Relator Ministro-Susstituto Marcos Bemquerer; 9.464/2018-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro-Susstituto Marcos Bemquerer; e 1.460/2018-TCU-2ª Câmara, Relator Ministro Aroldo Cedraz).

26. A regra acima foi resumida no enunciado contido no Acórdão 3.429/2014-1ª Câmara, Relator Ministro-Susstituto Weder de Oliveira, extraído da pesquisa de jurisprudência sistematizada desta Corte, *in verbis*:

Em regra, nos casos de tomada de contas especial instaurada por inexecução parcial do objeto do convênio, a quantificação do dano ao erário deve levar em consideração o percentual das realizações físicas das obras e serviços constantes do plano de trabalho, a existência de nexo de causalidade entre a execução física e a financeira e, ainda, o grau de utilidade da parte executada para o público a ser beneficiado pela avença.

27. No mesmo sentido, já decidiu este Tribunal em diversos julgados que, nos casos de execução parcial do objeto do convênio, sem alcance dos seus objetivos e (ou) sem a funcionalidade/serventia/utilidade/prestabilidade, a imputação do débito deve ser realizada pela totalidade dos recursos repassados (v.g. Acórdãos 15.251/2021-TCU-2ª Câmara, Relator Ministro-Susstituto Marcos Bemquerer; 8.169/2021-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro-Susstituto Weder de Oliveira; 993/2018-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro Bruno Dantas; 2.812/2017-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro-Susstituto Weder de Oliveira; e 1.960/2015-TCU-1ª Câmara, Relator Min. Walton Alencar Rodrigues).

28. Portanto, é inequívoco que se a parcela executada se mostrar útil, o valor do débito corresponderá à fração inexecutada. Por outro lado, se o que foi executado não tiver serventia, o débito pela totalidade dos recursos repassados se impõe.

29. Dessa forma, a questão que se coloca, no caso sob exame, é se o que foi executado teve alguma utilidade e serventia.

30. O parecer técnico (peça 67), elaborado no dia 16/1/2017, colacionou fotos da execução e registrou o seguinte na vistoria das 20 casas construídas:

- a) todas as casas estão habitadas, reformadas e/ou ampliadas, contudo, “os serviços de recuperação das trincas e fissuras segundo os moradores foram em sua maioria feitas pelos proprietários”;
- b) o estado de conservação das unidades “é deplorável bem como o material empregado na construção. O reboco e o piso fissurados/ desagregando, esquadrias, pinturas etc em péssimo estado a exceção das fachadas”.

31. Verifico, no relatório do tomador de contas (peça 90, p. 3, item “f”), a seguinte informação, *in verbis*:

f) Conclui a área técnica desta Mandatária que houve sim um benefício social, visto que 20 casas foram construídas e encontram-se habitadas, porém apresentam muitos vícios de construção e as falhas na execução comprometeram as moradias, desvirtuando a boa execução do objeto contratado e o atingimento da sua totalidade, que seriam as 62 unidades habitacionais.

32. Ainda assim, a irregularidade imputada ao responsável foi a “ausência de funcionalidade do objeto do contrato de repasse descrito como ‘Construção de 62 unidades habitacionais’ sem aproveitamento útil da

parcela executada, por motivo de inexecução parcial. Faltou apresentar em sua plenitude a prestação de contas final na Plataforma +Brasil”.

33. De início, verifico contradição das informações com a imputação de responsabilidade feita, tanto no âmbito da Caixa quanto nesta Corte, pois, afinal, não se discutiu, com a profundidade requerida, a existência ou inexistência de funcionalidade do que foi executado.

34. Ora, se as casas estão habitadas, por certo que com diversos vícios e patologias de construção, por que o que foi executado se mostrou inservível? Essa, a meu ver, é a discussão essencial deste processo. Os vícios construtivos são suficientes para condenar todas as obras e, portanto, pode-se afirmar que a parcela realizada não é funcional e enseja o ressarcimento? Ou, ainda que existentes vícios construtivos, não se justifica a imputação pela totalidade dos valores repassados, uma vez que utilizadas pela comunidade?

35. Uma vez que tal discussão ainda não foi realizada nestes autos, me socorro dos julgados desta Corte para fundamentar minha conclusão sobre a questão em concreto posta.

36. A ausência de funcionalidade do objeto numa obra pública pode ser caracterizada por diversos fatores, conforme a jurisprudência do TCU. Podem ser citadas, a título exemplificativo, as seguintes hipóteses:

(a) inexecução de serviços essenciais: a ausência de funcionalidade pode ser evidenciada pela inexecução de serviços previstos no projeto que são essenciais para a utilidade da obra (v.g. Acórdão 411/2024-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro Benjamin Zymler); no presente caso, se identificados problemas estruturais e (ou) nas fundações que comprometam a solidez e segurança das casas populares, inexistiriam dúvidas sobre a inutilidade do executado e a imputação pela totalidade do débito;

(b) desperdício dos recursos ante a paralisação e descontinuidade: a ausência de funcionalidade também pode ser caracterizada pela não retomada de obras iniciadas por gestões anteriores, resultando em desperdício de recursos públicos e contrariando o princípio da continuidade administrativa, se as parcelas das casas populares executadas se mostrassem inservíveis ou inabitáveis, o débito também deveria ser pela totalidade (v.g. Acórdão 9.423/2021-1ª Câmara, Relator Ministro Benjamin Zymler).

37. Não verifico apontamentos que descaracterizam a informação do Parecer técnico (peça 67), no tocante à habitabilidade e ao efetivo uso pelos municípios. Não estou a dizer que inexistem vícios, mas que de alguma forma o que foi executado se mostrou útil e servível.

38. Noto, ainda, que também não foi apontada modificação informal do plano de trabalho ou divergências substantivas com o que foi planejado e, portanto, descaracterizado o projeto original concebido.

39. Assim, não extraio dos autos deste processo elementos que demonstrem e caracterizem a ausência de funcionalidade do objeto e a completa ineficácia dos recursos aplicados, a exemplo da inexecução de componentes essenciais do projeto, modificações não autorizadas no plano de trabalho, falhas na continuidade administrativa e a desconformidade com o projeto original.

40. Novamente, friso que não se está a afirmar a plena funcionalidade do objeto, mas que não restou, ainda, comprovada nestes autos a ausência de prestabilidade, e, portanto, ela não pode servir de fundamento para a imputação pela totalidade dos recursos repassados.

41. Superada a discussão sobre a funcionalidade, não há como não discutir o valor do débito imputado.

42. De forma diversa da minha conclusão sobre a funcionalidade, entendo que há elementos suficientes para afirmar que houve fragilidades e sérios defeitos na execução das obras que devem ensejar o devido ressarcimento. Os relatórios acompanhados das evidências fotográficas demonstram que houve vícios diversos e que demandariam intervenções adicionais para que o objeto fosse pleno.

43. Por isso, há que se fazer a apuração do valor da parcela defeituosa da execução, bem como especificar de forma detalhada os motivos do valor. Tais cálculos não existem nos autos.

44. A planilha do Relatório de Acompanhamento de Execução (RAE), constante à peça 66, aponta a execução de 31,91% em relação ao total do objeto (R\$ 1.527.851,96), o que demonstraria a execução de R\$ 487.537,56. Ocorre que, conforme os apontamentos da unidade instrutiva, os valores desbloqueados alcançam R\$ 302.655,85, débito original (peça 100), e a citação foi realizada por esse montante, em razão da inutilidade da fração executada.

45. Pelo exposto, verifico, a partir dos elementos presentes nos autos, que é possível concluir tão somente pela existência de graves defeitos na execução da obra e que ensejam o devido ressarcimento, contudo, não há apuração do *quantum* associada aos motivos devidamente especificados, nem tampouco a citação do responsável por tais irregularidades.

46. Por subsistirem dúvidas razoáveis tanto em relação ao montante das irregularidades em si caracterizadas antes da citação realizada quanto na especificação dos motivos, entendo que o presente processo não se encontra aperfeiçoado e pronto para eventual condenação do responsável e, portanto, nova medida apuratória se imporia.

47. Acrescento que, também, deveria responder pelas irregularidades a empresa contratada e beneficiária dos pagamentos, ante a execução defeituosa.

48. A realização de tal providência e a eventual citação dos responsáveis, nesta etapa processual, depois de aproximadamente 11 anos dos fatos, não me parece razoável, em virtude do longo tempo decorrido desde a ocorrência dos eventos.

49. Assim, o chamamento dos responsáveis (empresa e gestor dos recursos) neste momento para questionar fato ainda inédito e não discutido compromete o seu direito ao contraditório e à ampla defesa, tendo em vista a dificuldade de se reconstituir os fatos e de se obter os documentos necessários à regularidade do pacto firmado.

50. Entendo, portanto, pertinente, uma vez afastada a irregularidade imputada ao responsável, o arquivamento dos autos, sem julgamento de mérito, ante a ausência dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em razão do prejuízo substancial ao exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.

51. O desfecho sugerido para o presente caso encontra amparo na jurisprudência deste Tribunal, a exemplo dos Acórdãos 3.986/2023-TCU-2ª Câmara, 239/2022-TCU-Plenário, 2.840/2022-TCU-1ª Câmara, 1.764/2022-TCU-2ª Câmara, 17.718/2021-TCU-1ª Câmara, 11.484/2021-TCU-1ª Câmara, 1.733/2021-TCU-Plenário, 6.285/2021-TCU-1ª Câmara, 4.046/2021-TCU-1ª Câmara, 14.016/2020-TCU-1ª Câmara, dentre outros.

Ante o exposto, voto para que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 6 de agosto de 2024.

Ministro VITAL DO RÊGO
Relator