

VOTO

Examina-se relatório de auditoria realizada pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Piauí – Secex/PI no Serviço Social do Comércio – Administração Regional no Piauí – Sesc/PI, em decorrência do item 1.5.3.1 do acórdão 2.073/2010-1ª Câmara, com o objetivo de verificar eventual irregularidade na execução do contrato firmado pela entidade para execução das obras de construção das instalações do Sesc Praia, em Luís Correia/PI.

2. A identificação de irregularidades na execução da referida obra motivou a unidade técnica a formular proposta de rejeição das justificativas apresentadas pelos responsáveis, de aplicação aos envolvidos da multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 e de declaração de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, no âmbito da administração pública federal, somente ao ex-presidente da unidade, diante das seguintes ocorrências:

- **Francisco Valdeci de Sousa Cavalcante**, ex-presidente do Conselho Regional do Sesc/PI:

a) assentimento com a subcontratação da empresa Botelho Construtora Ltda. para finalização das obras do Sesc Praia na cidade de Luís Correia/PI, originalmente contratadas com a Spel Engenharia Ltda, vencedora da licitação realizada com este objetivo, mesmo com as seguintes irregularidades: subcontratação de percentual de 53% do total originalmente contratado, superior ao limite de 25% estabelecido no item 11.7 do edital, e subcontratação genérica dos serviços para finalização de toda a obra, não se restringindo a serviços especializados, conforme exigido pelo mesmo item do edital (item 2.2 do relatório);

b) assentimento com a desoneração da responsabilidade da Spel Engenharia Ltda., quando da subcontratação da Botelho Construtora Ltda., pelos serviços remanescentes para conclusão do Sesc Praia, em afronta ao previsto no art. 27 da Resolução Sesc 1.012/2001 (item 2.2 do relatório);

c) transferência direta à empresa Botelho Construtora Ltda., formalmente subcontratada, dos direitos e obrigações relativos ao contrato firmado inicialmente com a Spel Engenharia Ltda. para execução das obras do Sesc Praia, o que configurou forma oblíqua de contratar diretamente a primeira, prescindindo de licitação, conforme exigido pelo art. 1º da Resolução Sesc 1.012/2001, com o agravante de a subcontratada ter, à época, em seu quadro societário, dois irmãos do dirigente do Sesc/PI, com violação aos princípios da moralidade e impessoalidade insculpidos no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 (item 2.4 do relatório);

d) pagamento antecipado de R\$ 230.946,57 à Spel Engenharia Ltda., nas seis faturas apresentadas no exercício de 2005, relativas à construção das instalações do Sesc Praia, conforme apurado pelos próprios técnicos do órgão por ocasião dos levantamentos para subsidiar a subcontratação da obra com a Botelho Construções Ltda. (item 2.6 do relatório).

- **Clodoveu de Jesus Bezerra Batista** (CPF: 132.622.034-91), engenheiro-fiscal do Sesc/PI: atestação das medições constantes de 6 processos de pagamentos liberados no exercício de 2005, relativas ao contrato firmado com a Spel Engenharia Ltda. para execução dos serviços relativos à implantação de restaurante *self-service*, centro de convenções e complexo de piscinas, já que levantamento realizado pelos próprios técnicos do Sesc/PI para subsidiar a celebração do contrato de subempreitada, firmado em 09/09/2010, evidenciou que foram pagos R\$ 230.946,57, em serviços então não executados (item 2.6 do relatório).

3. Em relação às irregularidades acima mencionadas, os responsáveis apresentaram as seguintes razões de justificativa:

- Clodoveu de Jesus Bezerra Batista (peça 1, fls. 50/51):

a) nunca atestou medições na referida obra sem que tenha havido a execução dos serviços, ou a existência de material posto na obra, ou ainda a compensação por itens de serviços adiantados, como é comum ocorrer em obras de engenharia; e

b) como fiscal da obra, desconhece qualquer levantamento realizado para subsidiar a subcontratação dos serviços, que não poderia ter sido realizado sem seu conhecimento e do coordenador de obras da entidade, devendo haver equívoco no relatório de auditoria.

- Francisco Valdeci de Sousa Cavalcante (peça 1, fls. 52/60):

a) não houve qualquer desvio de recursos;

b) não houve nenhum tipo de superfaturamento;

c) a obra foi inteiramente concluída;

d) o Sesc não teve qualquer prejuízo com a execução dos contratos;

e) há incongruências no relatório de auditoria, já que o volume de recursos fiscalizados é R\$ 200.000,00 menor do que o indicado no relatório;

f) não se pode pretender a devolução dos recursos pagos a título de adiantamento financeiro, na forma contratualmente prevista, uma vez que os mesmos foram efetivamente empregados na edificação, sob pena de enriquecimento sem causa do erário; além disso, as antecipações foram garantidas com retenções de valores;

g) a divergência entre o contrato e o edital, no que se refere ao percentual autorizado para subcontratação da obra, decorreu de erro de digitação; não houve prejuízo, já que a subcontratação foi de 36,85% da obra, bem abaixo, portanto, do percentual contratualmente permitido;

h) a subcontratação foi realizada exclusivamente entre as empresas, sem interveniência do Sesc e sem que a entidade pudesse impedir;

i) o "Quadro Resumo Financeiro dos serviços executados pela Spel engenharia Ltda. (subcontratante) e do saldo de serviços a serem executados pela Botelho Construtora Ltda. (subcontratada)" foi elaborado pelas empresas e não por técnicos do Sesc;

j) em nenhum momento o Sesc desonerou a Spel de suas obrigações por ocasião da subempreitada realizada, independentemente do que as empresas acertaram entre si, nunca tendo reconhecido qualquer relação contratual com a empresa Botelho, independentemente de seus sócios possuírem grau de parentesco com o presidente do Sesc;

k) quando houve problemas na obra, o Sesc procedeu à devida intervenção e rescindiu o contrato com a Spel, o que impediu a ocorrência de quaisquer prejuízos à entidade;

l) o descompasso físico-financeiro apontado pelo relatório decorre de equivocada interpretação do anexo 1 do contrato; e

m) as obras executadas pela Construtora Andrade Júnior referem-se a objetos distintos das tratadas nas presentes razões de justificativa.

4. Anuo, em linhas gerais, às conclusões da unidade técnica, cuja análise incorporo às minhas razões de decidir, no sentido de que as justificativas apresentadas pelos responsáveis não elidiram totalmente as irregularidades apontadas.

5. Deixo, entretanto, de propor aplicação de multa aos responsáveis pela antecipação de pagamento ocorrida durante a execução do contrato tratado neste processo, já que não há nos autos indícios da existência de prejuízos ao erário ou de locupletamento por parte dos envolvidos.

6. O relatório de auditoria produzido pela unidade técnica evidencia que tal irregularidade foi motivada pela deficiência na fiscalização contratual, que proporcionou a atestação de serviços até então não realizados. Não há, entretanto, elementos nos autos que permitam concluir pelo efetivo dano ao erário, conforme evidenciado no abaixo transcrito excerto do aludido relatório:

“2.6 - Pagamentos antecipados sem previsão contratual.

2.6.1 - Situação encontrada:

Conforme referido no item 2.2, supra, o próprio contrato de subempreitada, em seu Anexo 1, contém levantamento dos serviços executados até aquela data, em 20/07/2005. Ao relatarmos aquela ocorrência, tecemos as seguintes considerações:

"A partir destes números, evidencia-se que, no momento da contratação da subempreitada, existia expressivo descompasso entre a execução financeira e a física da obra. A diferença entre o que foi pago à Spel Engenharia até aquele momento (R\$ 2.178.295,96) e o executado (R\$ 1.477.683,60), conforme o levantamento elaborado pelos técnicos do próprio Sesc/PI, alcançava a expressiva soma de R\$ 700.612,30.

Parte desta diferença pode ser explicada pelo adiantamento de valores correspondentes a 17,5% do valor inicial do contrato sem aditivos nas duas primeiras medições, ou R\$ 469.665,73 (...). Permanecem sem explicação plausível os R\$ 230.946,57 restantes, que, ao que, parece, derivariam de valores que embora medidos e pagos não foram executados."

Pois bem, já houve encaminhamento proposto para o caso dos R\$ 469.665,73 no item 2.3, com a reabertura das contas de 2004 e a consequente citação dos responsáveis; quanto aos R\$ 230.946,57, creio que a solução mais adequada seria, à falta de elementos mais sólidos, pelo menos, por início, tratar a matéria como antecipação de pagamentos.

É que conforme considerações expendidas no item 2.3, não há elementos suficientes para apontar a existência de débito decorrente de não-execução de serviços que ultrapasse os R\$ 469.665,73 ali tratados. Estes decorrem diretamente da ausência dos abatimentos das antecipações das 1ª e 2ª medições nas faturas posteriores. Os indicativos encontrados durante a fiscalização, de sua parte, constantes de tratativas entre o Sesc/PI e a Botelho, apontam para um quantitativo de serviços próximo a este valor.

Senão vejamos:

- O relatório da CGU, que esteve na obra em 07/04/2008, cerca de três meses após o início dos trabalhos pela Andrade Júnior, por exemplo, aponta serviços não-executados da ordem de R\$ 396.624,39, valor próximo ao dos adiantamentos não-compensados tratados no item 2.3.

- Ofício DR/PI-111-08, de 04/04/2008, por seu lado, da própria atual diretora regional do Sesc/PI, informa com relação às obras civis do Centro de Convenções que "além do atraso da obra e do abandono do mesmo, a contratada Spel deixaram de concluir parte dos seguintes itens de serviços: complemento de esquadrias de madeira, complemento de piso de alta resistência e complemento das instalações elétrica, hidráulicas e sanitárias. Estas obras orçadas em aproximadamente R\$ 230.000,00."

7. Ou seja, embora com variações, as manifestações pouco depois da retomada das obras são indicativas de que os valores dos serviços faltantes não ultrapassam os R\$ 469.665,73, que já serão objeto de citação por seu valor integral, por não haver qualquer documentação comprobatória do posterior desconto em faturas seguintes.

8. A proposta de aplicação de multa ao ex-presidente da entidade está fundamentada na ocorrência das seguintes irregularidades: concordância com a subcontratação ocorrida em descompasso com a regra editalícia (acima do percentual autorizado e em relação a serviços não especializados) e transferência direta à empresa subcontratada dos direitos e obrigações decorrentes do contrato (forma de contratação sem licitação), com o agravante de que a empresa subcontratada tinha como sócios administradores dois irmãos do responsável.

9. Quanto ao primeiro item, não se pode acatar a alegação genérica do responsável no sentido de que não poderia intervir no contrato de subempreitada firmado entre Botelho e Spel. Na qualidade de contratante, o Sesc/PI tinha o poder, inserido na Cláusula Décima Nona, alínea "f", de rescindir o contrato no caso de a contratada "transferir o contrato no todo ou em parte sem a prévia autorização da entidade". Assim, uma vez que a aludida subcontratação somente poderia ser realizada após a autorização do Sesc/PI, tinha o responsável, como seu dirigente, todos os meios de se opor à formalização da avença.

10. Também não socorre ao responsável a afirmação de que o percentual subcontratado estaria abrangido no permitido contratualmente e que a divergência entre edital e contrato teria decorrido de erro de digitação. O fato é que, independentemente do percentual permitido, o subitem 11.7 do edital

subordinava a subcontratação à execução de serviços especializados, o que ino correu no caso concreto, em que a empresa sucessora assumiu, indiscriminadamente, a execução de todo o restante da obra.

11. No que se refere à transferência direta à empresa subcontratada dos direitos e obrigações decorrentes do contrato, também o responsável não logrou afastar a irregularidade. De fato, os elementos constantes dos autos se contrapõem ao argumento do responsável de que o Sesc/PI nunca teria reconhecido qualquer relação contratual com a empresa Botelho, independentemente de seus sócios possuírem grau de parentesco com o presidente da entidade.

12. Exemplo disso são os processos de pagamentos (fls. 129/147 do anexo 1), nos quais as notas fiscais emitidas são subscritas pela empresa subcontratada, que passou a receber os recursos diretamente do Sesc/PI, como se contratada fosse.

13. No que tange à intervenção do Sesc/PI, há nos autos (fls. 57/59 do anexo 3) indicação de que a administração da entidade somente considerou a subcontratação passível de censura quase dois anos depois do fato, tudo agravado pela circunstância de a empresa sucessora possuir em seu quadro societário dois irmãos do presidente do conselho regional do Sesc/PI (extratos de pesquisa no sistema CNPJ e CPF, fls. 25/29, anexo 2), conforme detalhado no item 2.4 do relatório de auditoria, fato também não negado pelo responsável.

14. Não foram apresentadas quaisquer justificativas do responsável em relação à execução do contrato por empresa cujos sócios administradores eram, à época, seus parentes. O gestor limitou-se a confirmar o fato.

15. O responsável, ao autorizar a participação de empresa de sua família na execução de obra da entidade que então presidia, atentou contra os princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade, praticando ato que, por sua gravidade, justifica a aplicação de penalidade mais grave, de inabilitação para o exercício de cargo de confiança, nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992.

16. Também não socorre ao recorrente o argumento, inserido em memorial posteriormente encaminhado a este gabinete, de que teria se limitado a cumprir as determinações do Departamento Nacional, o que afastaria sua responsabilidade.

17. Os documentos apresentados no referido memorial não confirmam que a subcontratação ocorrida em desconformidade com a regra editalícia, o assentimento com a desoneração da responsabilidade da contratada original em decorrência da subcontratação e a transferência direta à empresa subcontratada dos direitos e obrigações decorrentes do contrato, com o agravante ter à época em seu quadro societário irmãos do gestor, motivadoras da condenação do recorrente, teriam sido determinadas pelo Departamento Nacional, conforme afirma.

18. Aqueles documentos referem-se, tão somente, à autorização de auxílio financeiro para a contratação de engenheiro civil responsável pela fiscalização das obras, ao encaminhamento de contrato modelo de prestação de serviços profissionais (peça 10, fl. 2) e à autorização para o custeio de despesas com a prorrogação do prazo do referido contrato (peça 10, fl. 3). Não há, por conseguinte, como acolher a tese esposada.

19. Em relação às demais irregularidades, é apropriada a proposta da unidade técnica de apensamento destes autos ao TC 020.375/2006-4, referente às contas da entidade do exercício de 2005, que atualmente se encontram sobrestadas.

Com essas considerações, voto pela adoção da minuta de acórdão que submeto à consideração deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 13 de março de 2013.

ANA ARRAES
Relatora