

Processo TC-021.393/2013-3 (com 163 peças)
Tomada de Contas Especial

Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator,

Trata-se, a teor do disposto no Relatório de TCE (peça 2, pp. 254/60) e no Relatório/Certificado de Auditoria SFC/CGU/PR 739/2013 (peça 2, pp. 282/6), de processo instaurado em virtude da execução parcial do objeto do Convênio 1.590/2007 (Siafi 628060), celebrado entre a Fundação Nacional de Saúde – Funasa e o município de Pacajus/CE, em 31.12.2007, no valor total de R\$ 633.500,00 (concedente: R\$ 600.000,00, conveniente: R\$ 33.500,00), com vistas à execução de melhorias sanitárias domiciliares, nos termos do plano de trabalho aprovado, que previa a construção de 203 módulos sanitários do tipo 8 e 81 módulos sanitários do tipo 9 (peças 1, pp. 8/12, 74/98, 102/4, 120 e 126/30).

Após diversas prorrogações de prazo, o ajuste teve vigência no período de 31.12.2007 a 10.12.2013, com prazo final para prestar contas até 8.2.2014 (peça 3).

Dos recursos federais previstos (**R\$ 600.000,00**), foram repassados apenas **R\$ 360.000,00** (60%), da seguinte forma (peças 1, pp. 302 e 322, e 4):

ORDEM BANCÁRIA	DATA DA OB	VALOR (R\$)	DATA DO CRÉDITO NA C/C
2009OB805529	30.6.2009	120.000,00	2.7.2009
2009OB812674	15.12.2009	240.000,00	17.12.2009
TOTAL	-	360.000,00	-

Em 7.6.2010, o sr. Pedro José Philomeno Gomes Figueiredo, prefeito no período de 1º.1.2009 a 13.12.2011, aduziu a prestação de contas parcial (peça 1, pp. 266/8 e 286/390), incluindo, entre outros elementos, Termo de Aceitação Provisória das Obras e/ou Serviços (peça 1, p. 288); Relação de Pagamentos Efetuados (R\$ 378.000,00, peça 1, p. 294); extratos bancários (peça 1, pp. 302/26); recibos e notas fiscais (peça 1, pp. 330/6); documentação afeta à Tomada de Preços 08.05.19-001 – Saúde (peça 1, pp. 340/4); Contrato 106.002/2009, firmado pela municipalidade, por intermédio da sr.^a Ana Maria Maia de Menezes (então Secretária de Saúde), com a empresa Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda., em 1º.6.2009, no montante de R\$ 594.104,95 (objeto: serviços de construção de 245 módulos sanitários do tipo 8, peça 1, pp. 346/56), e proposta da empresa contratada (preço unitário do módulo: R\$ 2.424,92, peça 1, pp. 358/62).

A Funasa realizou duas vistorias *in loco*: a primeira, em 30.10.2009 (56 módulos sanitários tipo 8 concluídos – peça 1, pp. 246/8); a segunda, em 5.8.2011 (78 módulos sanitários tipo 8 e 5 módulos sanitários tipo 9 concluídos – peça 2, pp. 36/54).

No âmbito desta Corte, após instrução preliminar (peça 23), citação dos responsáveis (v.g., peças 24/32 e 35), audiência das construtoras Mozaiko e A. P. B. J. (v.g., peças 33/4) e apresentação de defesas/esclarecimentos (srs. Francisco Roberto Rocha Silva Filho, Pedro José Philomeno Gomes Figueiredo, Anercília Maria de Sousa, Ana Maria Maia de Menezes e Maria de Fátima Holanda de Oliveira e empresa A. P. B. J. Construções Indústria Comércio e Serviços de Mão de Obras Ltda., peças 40/1 e 48/51), Vossa Excelência assim se posicionou, em fevereiro/2014 (peça 60):

“Acolhendo, apenas em parte, o posicionamento expendido pela unidade técnica, e considerando a inconsistência da personalidade jurídica da Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda. com a consequente responsabilização pessoal da Sra.

Adriana de Area Leão Arrais e dos Srs. Alex Lucas Rocha e Francisco Roberto Rocha Silva Filho, sócios da empresa, determino a realização de nova citação solidária dessas pessoas físicas, como responsáveis diretas pelas falhas detectadas nestes autos, em substituição às citações solidárias propostas à Peça nº 23 dos presentes autos. À Secex/CE, para as providências cabíveis.”

A unidade técnica adotou as medidas a seu cargo, promovendo a citação nos termos a seguir (v.g., peças 61, 63/73, 76/8, 89, 123/6, 128/33, 138/44 e 148):

“- Responsáveis solidários: Sr. Pedro José Philomeno Gomes Figueiredo, CPF 010.209.863- 87, ex-Prefeito Municipal de Pacajus/CE; Sra. Ana Maria Maia de Meneses, CPF 112.651.403-91, ex-Secretária de Saúde do Município; Sr. Leonardo Silveira Lima, CPF 796.009.213-34, Engenheiro que assinou o Termo de Aceitação Provisório das Obras; Sra. Anercília Maria de Sousa, CPF 240.685.943- 68, Presidente da CPL; Sra. Maria de Fátima Holanda de Oliveira, CPF 122.942.253-68, membro da CPL; Sra. Elisângela Macedo da Silva Lima, CPF 740.438.893-72, membro da CPL; Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda. (CNPJ 08.688.904/0001-63), empresa contratada; Sra. Adriana de Area Leão Arrais, CPF 831.791.603-06, Sr. Alex Lucas Rocha, CPF 448.743.243-04, e Sr. Francisco Roberto Rocha Silva Filho, CPF 963.004.773-04, sócios da empresa Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda.;

- Valores:

Data	Valor (R\$)
2.7.2009	120.000,00
17.12.2009	240.000,00

2. O débito é decorrente da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos do Convênio 1.590/2007-Funasa (Siafi 628060), em razão das seguintes irregularidades:

Item	Irregularidades
1	o objeto do convênio só atingiu 28,55% do total conveniado, apesar de já terem sido gastos 60% dos recursos;
2	despesas pagas sem cobertura contratual, no valor de R\$ 258.000,00, realizadas no período de 17/12/2009 a 31/1/2010, uma vez que a vigência do contrato expirou em 28/9/2009 e não constam dos autos termos aditivos de prorrogação de vigência contratual entre a prefeitura e a empresa Mozaiko – Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda.;
3	ausência dos comprovantes do recolhimento do INSS das Notas Fiscais 0294 e 26 e ISS da Nota Fiscal 0294;
4	disponibilização a menor de contrapartida, no valor de R\$ 3.802,27, uma vez que o percentual do recurso liberado pela Funasa foi de 60% e o valor disponibilizado e utilizado de R\$ 18.000,00 não corresponde à proporcionalidade liberada;
5	conforme Cláusula Segunda do Contrato celebrado entre a prefeitura e a empresa Mozaiko - Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda., o mesmo visa à execução de 245 módulos sanitários tipo 8, divergindo, portanto, do Plano de Trabalho Aprovado, cujo objeto é a construção de 284 módulos sanitários, sendo 203 tipo 8 e 81 tipo 9;
6	ocorrência de fraude e/ou conluio na Tomada de Preços 08.05.19.001 - Saúde/2008, vencida pela Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção

<p>Ltda., tendo por objeto a execução dos serviços de construção de 245 módulos sanitários do Tipo – 8, frustrando o seu caráter competitivo, por meio de procedimentos fraudulentos, com a ocorrência de direcionamento do certame ou licitação montada, resultando na contratação de empresa sem capacidade operacional para executar as obras, implicando a ausência de nexos causal entre os recursos repassados e a execução das obras, bem como a inexecução parcial das obras, com base nas seguintes evidências:</p> <p>a) alinhamento de preços nas propostas das licitantes: os preços dos itens das propostas (planilhas de preço) das empresas licitantes, Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda. (peça 17) e A.P.B.J. Construções Indústria Comércio e Serviços de Mão de Obras Ltda. (peça 16) guardaram relação de proporção constante de 0,990 entre a grande maioria de seus itens, conforme demonstra a Planilha Comparativa entre os Preços das Licitantes da Tomada de Preços 08.05.19.001 – Saúde (peça 10), o que demonstra a ocorrência de conluio entre essas licitantes para fraudar o caráter competitivo do certame;</p> <p>b) contratação de empresa sem capacidade operacional para executar a obra:</p> <p>b.1) a empresa vencedora da licitação, Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda., não possuía estrutura operacional para executar a obra, pois, em 2009, ano em que os serviços deveriam ser executados, a empresa possuía apenas dezoito empregados em seu quadro total de funcionários, conforme demonstra o relatório de pesquisa da Rais juntado ao processo (peça 21). Tal número mostra-se insuficiente para a execução da obra, pois estavam previstos para serem construídos 245 módulos sanitários, quantidade que, somada às demais obras contratadas com a empresa, conforme demonstrado adiante, mostrava-se improvável de ser realizada apenas com dezoito empregados, em um período de um ano;</p> <p>b.2) contribui ainda para a constatação da falta da capacidade operacional da empresa Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda. para executar a obra o resultado de pesquisa realizada ao sítio do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará (TCM-CE), a qual apontou que, em 2009, ano em que os serviços deveriam ser executados integralmente, a empresa teria executado contratos em treze municípios cearenses, no valor de R\$ 5.653.528,22 (peça 22), o que se mostra improvável de ser realizado com um número pequeno de dezoito funcionários, em um período de um ano;</p> <p>c) inexecução parcial da obra:</p> <p>c.1) em visita realizada pela Equipe de Auditoria à área rural do Município de Pacajus - CE foi constatado, na amostra fiscalizada pela equipe de auditoria, que vários banheiros (melhorias sanitárias) foram não foram construídos, não proporcionando benefício algum à comunidade;</p> <p>c.2) a inexecução parcial das obras também foi constatada anteriormente pelas visitas técnicas realizadas pela Funasa;</p> <p>d) a licitação apresentada para fins de execução do objeto do referido convênio foi a Tomada de Preços 08.05.19.0001 – Saúde, realizada no dia 6/6/2008, ou seja, em data bem anterior à de assinatura do convênio, que foi em 31/12/2008; o Edital da referida Tomada de Preços foi publicado no DOU no dia 19/5/2008 (peça 1, p. 388);</p> <p>e) o objeto da referida licitação, divergindo do Plano de Trabalho Aprovado, foi a execução dos serviços de construção de 245 módulos sanitários do tipo 8;</p> <p>f) a homologação, adjudicação e assinatura do contrato com a empresa vencedora foi feita pela Secretaria de Saúde do Município em 1º de junho de</p>

2009, ou seja, quase um ano depois da data de realização do certame; g) o valor unitário dos kits sanitários do tipo 8, conforme se observa da proposta da empresa contratada, foi de R\$ 2.424,92, valor este superior ao aprovado pelo concedente no valor de R\$ 2.175,63.
--

(...)

3. Para melhor esclarecimento dos fatos, encaminho, em anexo, a instrução desta Unidade que fundamenta a presente citação, na qual estão também descritas as condutas que vinculam cada responsável ao presente débito.

(...)

Dívida 1:

Responsáveis solidários:

MOZAIKO EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS DE CONSTRUÇÃO LTDA. -
CNPJ: 08.688.904/0001-63

Anercília Maria de Sousa - CPF: 240.685.943-68

ALEX LUCAS ROCHA - CPF: 448.743.243-04

FRANCISCO ROBERTO ROCHA SILVA FILHO - CPF: 963.004.773-04

ADRIANA DE AREA LEÃO ARRAIS - CPF: 831.791.603-06

Leonardo Silveira Lima - CPF: 796.009.213-34

PEDRO JOSE PHILOMENO GOMES FIGUEIREDO - CPF: 010.209.863-87

Ana Maria Maia de Meneses - CPF: 112.651.403-91

Elisangela Macedo da Silva Lima - CPF: 740.438.893-72

Maria de Fátima Holanda de Oliveira - CPF: 122.942.253-68

Cofre credor: Fundação Nacional de Saúde

Valor(es) histórico(s) do(s) débito(s) e da(s) quantia(s) eventualmente ressarcidas, bem como a(s) respectiva(s) data(s) de ocorrência:

Débito(s):

R\$ 240.000,00, em 17.12.2009

R\$ 120.000,00, em 2.7.2009

Valor desta dívida atualizada monetariamente até 13.1.2014: R\$ 458.973,80.”

A Secex/CE também renovou a oitiva das empresas, nos moldes a seguir (peças 62, 79/90, 127, 134 e 151):

a) Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda. (peças 62, 79/90 e 127):

“Conforme delegação de competência conferida pelo Relator para realização de audiência, venho promover a audiência dessa empresa, na pessoa do seu representante legal, para que, no prazo do 15 (quinze) dias, a contar do recebimento do presente ofício, sejam encaminhadas a esta Secretaria razões de justificativa quanto à seguinte evidência de conluio entre as participantes da Tomada de Preços 08.05.19.001 - Saúde/2008 da Prefeitura de Pacajus/CE:

- alinhamento de preços nas propostas das licitantes: os preços dos itens das propostas (planilhas de preço) das empresas licitantes, Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda. (peça 17) e A.P.B.J. Construções Indústria Comércio e Serviços de Mão de Obras Ltda. (peça 16), guardaram relação de proporção constante de 0,990 entre a grande maioria de seus itens, conforme demonstra a Planilha Comparativa entre os Preços das Licitantes da Tomada de Preços 08.05.19.001 – Saúde (peça 10).

2. Esclareço que o não acolhimento das justificativas apresentadas poderá ensejar a declaração de inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992.

3. Para subsidiar a resposta, segue anexa cópia do pronunciamento desta SECEX/CE – peça 23.”

“Em razão do disposto no art. 22, III, da Lei 8.443/1992, comunico que foi determinada a Oitiva da empresa Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda., CNPJ: 08.688.904/0001-63, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da data desta publicação (art. 250, inciso V, 276, § 2º, do Regimento Interno do TCU), se manifeste, se assim o desejar, a respeito do fato de, na condição de licitante, ter participado da ocorrência de fraude e/ou conluio nas propostas entre as licitantes no âmbito da Tomada de Preços 08.05.19.0001 – Saúde, da qual resultou a contratação dessa empresa Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda., que não possuía capacidade operacional para a realização do objeto do ajuste, conforme descrito no item 3.2.1 do Relatório de Fiscalização – Registro Fiscalis 36/2013 (peça 74 do TC 002.115/2013-1) e, considerando, ainda, as informações, indícios e provas apontadas na instrução anterior (peça 23) e na presente instrução, alertando-lhe que tal irregularidade pode ensejar a aplicação da sanção prevista no art. 46 da Lei 8.443/1992, qual seja, a declaração de inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal. Alerto que a matéria está sendo objeto de exame neste Tribunal, o que poderá resultar em decisão no sentido de desconstituir o ato ou o procedimento considerado irregular, e que a ausência de manifestação no prazo estabelecido não impedirá o prosseguimento do processo e a apreciação da matéria pelo Tribunal. (...) O Tribunal poderá declarar a inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal (art. 46, Lei 8.443/1992). A informação prestada deverá ser classificada quanto ao grau de confidencialidade, nos termos do art. 14 da Resolução-TCU 254/2013, caso contrário, será tratada como pública para o Tribunal. Informações detalhadas acerca do processo podem ser obtidas junto à Secex-CE ou em qualquer outra Secretaria de Controle Externo do Tribunal.”

b) A. P. B. J. Construções Indústria Comércio e Serviços de Mão de Obras Ltda. (peças 134 e 151):

“Conforme delegação de competência conferida pelo Relator, Ministro André de Carvalho, e ante a análise realizada neste processo de Tomada de Contas Especial da Prefeitura Municipal de Pacajus/CE, e tendo em vista a obtenção de novos indícios e provas por ocasião da recente inspeção, trazidos ao presente processo a título de indícios e provas emprestadas, necessário se faz reabrir a fase de contraditório para todas as pessoas físicas e jurídicas arroladas nesta tomada de contas especial, concedendo-lhe amplo direito de defesa para que se pronuncie a respeito, foi determinada a oitiva de Vossa Senhoria, na condição de advogado da empresa A.P.B.J. Construções, Indústria, Comércio e Serviços de Mão de Obras Ltda., para que, no prazo de até 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da presente comunicação, com fundamento no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, se manifeste, se assim o desejar, a respeito do fato de, na condição de licitante, ter participado da ocorrência de fraude e/ou conluio nas propostas entre as licitantes no âmbito da Tomada de Preços 08.05.19.0001 – Saúde, da qual resultou a contratação da empresa Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda., que não possuía capacidade operacional para a realização do objeto do ajuste, conforme descrito no item 3.2.1 do Relatório de Fiscalização – Registro Fiscalis 36/2013 (peça 74 do TC 002.115/2013-1) e, considerando, ainda, as informações, indícios e provas apontadas na instrução anterior

(peça 23) e na presente instrução, alertando-lhe que tal irregularidade pode ensejar a aplicação da sanção prevista no art. 46 da Lei 8.443/1992, qual seja, a declaração da inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal.

2. Alerto que a matéria está sendo objeto de exame neste Tribunal, o que poderá resultar em decisão no sentido de desconstituir o ato ou o procedimento considerado irregular, e que a ausência de manifestação no prazo estabelecido não impedirá o prosseguimento do processo e a apreciação da matéria pelo Tribunal.”

Os seguintes responsáveis aduziram defesa: Leonardo Silveira Lima (peças 74/5 e 145), Francisco Roberto Rocha Silva Filho (peça 152) e Maria de Fátima Holanda de Oliveira (peça 154).

Acolhendo parte das justificativas oferecidas, a unidade técnica propõe, em pareceres uniformes (peças 161/3, grifou-se):

“a) considerar revéis, nos termos do § 3º do art. 12 da Lei 8.443/1992, a Sra. Adriana de Area Leão Arrais (CPF 831.791.603-06); o Sr. Alex Lucas Rocha (CPF 448.743.243-04); a Sra. Elisangela Macedo da Silva Lima (CPF 740.438.893-72); e a empresa Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda. (CNPJ 08.688.904/0001-63);

b) julgar irregulares as contas de Pedro José Philomeno Gomes Figueiredo (CPF 010.209.863-87) e Ana Maria Maia de Meneses (CPF 112.651.403-91), nos termos dos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea ‘c’, 19, *caput*, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992; condenando-os, solidariamente, com a empresa Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda. (CNPJ 08.688.904/0001-63), ao pagamento da importância de **RS 188.700,00**, atualizada monetariamente e acrescida dos correspondentes juros de mora, contados a partir de **17.12.2009**, até a efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres da Fundação Nacional de Saúde (Funasa), nos termos do art. 23, inciso III, alínea ‘a’, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno do TCU;

c) aplicar, individualmente, aos responsáveis arrolados no item ‘b’, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno do TCU, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno), o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada desde a data do presente acórdão até a do efetivo pagamento, caso quitada após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) 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;

e) autorizar, desde logo, caso requerido pelos responsáveis, o pagamento das dívidas em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal os acréscimos legais, na forma prevista na legislação em vigor;

f) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Ceará, 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.”

II

O Ministério Público de Contas acompanha, no essencial, a proposição da Secex/CE.

De fato, não restou comprovada a boa e regular aplicação da importância de R\$ 188.700,00, cabendo lembrar que, consoante registro da unidade técnica à peça 23 (item 25, alíneas “a” e “g”):

a) a prefeitura apresentou projeto para a construção de 284 módulos sanitários domiciliares, sendo 203 módulos do tipo 8 e 81 módulos do tipo 9, com valores unitários de R\$ 2.175,63 e R\$ 2.397,51, respectivamente, e uma placa de obra no valor unitário de R\$ 485,92, totalizando R\$ 636.337,12, valor do convênio em tela (peça 1, p. 110);

b) na proposta da empresa contratada (peça 1, pp. 358/62), o valor unitário dos kits sanitários do tipo 8 é de R\$ 2.424,92, valor este superior ao aprovado pelo concedente no valor de R\$ 2.175,63.

O débito de R\$ 188.700,00 tem origem no seguinte raciocínio (peça 161):

“39. Argumentaram ainda o ex-prefeito e a ex-secretária de saúde que o percentual de execução correto do objeto do convênio foi de 33,86% e não de 28,55%, como apontado nos ofícios de citação, apresentando em sua defesa o Relatório de Visita Técnica, datado de 10/8/2011 (peça 48, p. 72), ressaltando que aquele percentual foi aferido mediante visita *in loco*.

41. Também não pode prosperar o argumento acima, pois, conforme apontado na instrução de peça 23, apesar de o Relatório de Visita Técnica informar que o percentual de execução do objeto atingiu 33,86%, tal cálculo encontra-se equivocado, haja vista que os 78 módulos sanitários do tipo 8 [R\$ 2.175,63 x 78 = R\$ 169.699,14] e os 5 módulos sanitários do tipo 9 [R\$ 2.397,51 x 5 = R\$ 11.987,55] correspondem financeiramente ao montante de R\$ 181.686,69 [R\$ 169.699,14 + R\$ 11.987,55], ou seja, 28,55% do total conveniado, R\$ 636.337,12.

(...)

172. O percentual não executado corresponde à diferença entre o percentual de recursos federais gastos (60% do valor do convênio) e o percentual executado da obra (28,55% do total conveniado). Assim, o percentual não executado corresponde a 60% menos 28,55%, resultando em 31,45% do valor total do convênio. Considerando que o valor total do convênio de responsabilidade da União corresponde a R\$ 600.000,00, o valor do débito é de 31,45% desse valor, o que corresponde a R\$ 188.700,00, a ser atualizado a partir de 17/12/2009, data do último pagamento realizado à empresa.”

Sobre a responsabilidade solidária do ex-prefeito Pedro José Philomeno Gomes Figueiredo e da ex-secretária de saúde Ana Maria Maia de Meneses, a Secex/CE apresentou argumentos pertinentes para rejeitar as defesas, ora sintetizados em parte (peça 161):

a) as duas únicas ordens de pagamento foram emitidas pela concedente no curso do mandato do sr. Pedro José;

b) os R\$ 120.000,00 foram creditados e sacados no mesmo dia (2.7.2009), por meio do cheque 0850001, no mesmo valor. Os R\$ 240.000,00 também foram creditados e sacados na mesma data (17.12.2009), mediante o cheque 0850002 (extratos à peça 1, pp. 302 e 322);

c) conforme entendimento exposto no Acórdão 479/2010 – Plenário, a delegação de competência não exime de responsabilidade a pessoa delegante, eis que inadmissível a delegação de responsabilidade, devendo responder pelos atos inquinados tanto a pessoa delegante como a pessoa delegada, segundo a responsabilidade de cada uma;

d) o sr. Pedro José, como gestor do convênio, a despeito de eventualmente ter delegado competência para que outras pessoas praticassem determinados atos na execução de despesas com

recursos do ajuste, no mínimo, deixou de exercer de forma efetiva e diligente o controle da execução dessas despesas, sendo, por isto, pessoalmente responsável pelas irregularidades apuradas nos autos;

e) a respeito da fiscalização hierárquica, Hely Lopes Meirelles afirma (Direito Administrativo Brasileiro. 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 619):

“É um poder-dever de chefia e, como tal, o chefe que não a exerce comete inexecução funcional. Para o pleno desempenho da fiscalização hierárquica, o superior deve velar pelo cumprimento da lei e das normas internas, acompanhar a execução das atribuições de todo subalterno, verificar os atos e o recebimento do trabalho dos agentes e avaliar os resultados, para adotar ou propor as medidas convenientes ao aprimoramento do serviço, no âmbito de cada órgão e nos limites de competência de cada chefia.”

f) os pagamentos indevidamente efetuados, ainda que não tenham sido diretamente autorizados pelo ex-prefeito, deveriam ser de seu conhecimento, ao lado da execução das obras. A uma, porque a relevância do objeto do convênio (construção de mais de duas centenas de módulos sanitários) induzia a um acompanhamento especial. A duas, porque as falhas sob comento não decorreram de atos isolados de um ou de outro servidor, mas de condutas praticadas por alguns agentes públicos, seja da fiscalização da execução dos recursos, seja no pagamento indevidamente efetuado sem a necessária contraprestação dos serviços etc. A três, porque, na condição de dirigente máximo do município, o ex-Prefeito tinha a obrigação de acompanhar, de controlar e de fiscalizar a execução dos atos de seus subordinados;

g) apesar de caber à Controladoria-Geral do Município o controle do andamento dos gastos públicos e ao secretário da respectiva pasta o acompanhamento da execução das obras do convênio (peça 48, pp. 61/9) e, mais especificamente, ao engenheiro fiscal, a fiscalização direta da execução das obras, a delegação de tais atribuições não retira do sr. Pedro José e da sr.^a Ana Maria a responsabilidade de acompanhar o desenvolvimento das atividades dos órgãos e de seus subordinados mais diretos, além do dever de designar e manter pessoas honestas e eficientes para o acompanhamento e a fiscalização das obras;

h) considerando, ainda, a importância social da obra (construção de centenas de módulos sanitários) e, em tendo os defendentes, no mínimo, se omitido de acompanhar a evolução das obras, designado e/ou mantido agentes não capazes ou probos para bem gerir e fiscalizá-las, incorreram os ex-gestores em culpa *in vigilando* e *in elegendo*, o que faz recair a responsabilidade sobre suas pessoas;

i) apesar de o Relatório de Visita Técnica informar que a execução do objeto atingiu 33,86% (peça 48, p. 72), tal cálculo encontra-se equivocado, haja vista que os 78 módulos sanitários do tipo 8 e os 5 módulos sanitários do tipo 9 correspondem financeiramente ao montante de R\$ 181.686,69, ou seja, 28,55% do total conviado, R\$ 636.337,12;

j) além do grande descompasso entre a execução física e a financeira do convênio, ou seja, da execução da obra no percentual de apenas 28,55%, tendo sido gastos 60% dos recursos, várias outras irregularidades foram detectadas e demonstram a má aplicação dos recursos;

k) a título de exemplo, ao prestar contas das primeiras duas parcelas dos recursos recebidos, o ex-prefeito Pedro José elaborou diversos documentos em que afirma a total aplicação dos recursos federais até então transferidos (R\$ 360.000,00) e da contrapartida (R\$ 18.000,00), que corresponderiam a 60% do valor total do convênio, quando, na realidade, somente haviam sido aplicados 28,55% das verbas recebidas. Ou seja, assinou arditamente documentos da prestação de contas que não retratavam a realidade inconclusa das obras, conforme se pode verificar no Termo de Aceitação Provisória da Obra, no Relatório de Cumprimento do Objeto e no Relatório de Execução Física e Financeira (peça 1, pp. 288/92);

l) a ex-secretária de saúde, por sua vez, permitiu que a obra permanecesse contratada com empresa sem capacidade operacional para executá-la, não adotando nenhuma providência para cancelar o contrato, visto que nem mesmo empregados devidamente formalizados em quantidade suficiente tinha. Em consequência, agravando sua omissão, permitiu que ocorresse a atestação indevida de obras não

realizadas ou inconclusas, visto que cabiam à Secretaria de Saúde a conferência e a atestação da execução dos serviços, além da fiscalização e do acompanhamento da execução do objeto contratual (Cláusulas Quarta, item 4.1, e Nona, item 9.2, do contrato à peça 1, pp. 346/56);

m) assim, o caso sob análise não tratou de mero descompasso entre a execução física e financeira do convênio, passível de correção, caso o ex-Prefeito não tivesse sido afastado judicialmente do cargo por irregularidades no trato com o direito público. Tratou-se, na verdade, de má aplicação dos recursos públicos e da indevida prestação de contas dessas verbas, conforme demonstrado nos autos;

n) sobre a ocorrência de fraude e/ou conluio na Tomada de Preços 08.05.19.001 - Saúde/2008, analisando a data da publicação do edital da licitação (19.5.2008, peça 1, p. 388), bem como a data da Ata de Abertura e Julgamento das Propostas (6.6.2008, peça 6), verifica-se que a licitação foi aberta e julgada durante a gestão do prefeito que precedeu o sr. Pedro José, ou seja, durante a gestão do sr. Francisco José Cunha de Queiroz, conforme demonstra o mapa Resultado Eleições 2004, peça 160, cujo mandato vigeu de 2005 a 2008;

o) assim, quanto à ocorrência de fraude e/ou conluio na licitação, não há como responsabilizar o ex-prefeito Pedro José Philomeno Gomes e sua ex-secretária de saúde, motivo pelo qual se acatam suas alegações de defesa quanto a essa ocorrência.

No que se refere ao sr. Leonardo Silveira Lima, engenheiro que assinou o Termo de Aceitação Provisório das Obras (peça 1, p. 288), a unidade técnica pontuou, adequadamente, o seguinte, em suma (peça 161):

a) o Parecer Pericial Documentoscópico (Grafotécnico, peça 145, pp. 15/36) concluiu pela falsidade da assinatura aposta no Termo de Recebimento Provisório de Obras;

b) na ART de projeto e fiscalização da obra e nos documentos relativos à 1ª medição e no projeto básico (peça 145, pp. 38/55), figura como responsável o engenheiro Francisco Gouveia dos Santos Júnior;

c) fica claro, portanto, que ocorreu falsificação da assinatura do sr. Leonardo, motivo pelo qual se acatam suas alegações de defesa, afastando-se, pois, sua responsabilidade quanto à atestação indevida da obra e à inexecução parcial dos serviços.

Quanto à defesa do sr. Francisco Roberto Rocha Silva Filho, sócio da empresa Mozaiko, merece destaque o argumento da Secex/CE de que, *“considerando que a desconsideração da personalidade jurídica da empresa Mozaiko, nos termos do art. 50 do Código Civil, deveu-se aos indícios de fraude e/ou conluio no processo licitatório, entendendo-se pela inexistência ou pela impossibilidade de sua comprovação nos presentes autos, esvai-se o motivo de seus sócios/administradores figurarem no presente processo, motivo pelo qual devem ser excluídos da presente relação processual”*.

III

Ante o que restou apurado nos autos, o Ministério Público de Contas manifesta-se de acordo com a proposta de mérito oferecida pela Secex/CE (peças 161/3), sugerindo apenas que, na alínea “b” da proposta de encaminhamento (peça 161, p. 21), sejam também julgadas irregulares as contas da empresa Mozaiko Empreendimentos e Serviços de Construção Ltda. (CNPJ 08.688.904/0001-63), considerando que *“é juridicamente possível o Tribunal julgar as contas de pessoas jurídicas privadas por danos cometidos ao erário, com base em interpretação sistemática das disposições dos arts. 70 e 71, inciso II, da Constituição Federal, c/c os arts. 5º, inciso II, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992”* (v.g., Acórdãos 946/2013 e 2.545/2013, ambos do Plenário).

Brasília, em 3 de junho de 2016.

Júlio Marcelo de Oliveira
Procurador