

GRUPO I – CLASSE II – 2ª CÂMARA

TC 026.549/2016-6.

Natureza: Tomada de Contas Especial

Entidade: Município de Campos Lindos – TO.

Responsáveis: Construtora Norte Bico Ltda. – ME (CNPJ 07.294.927/0001-20); Jorlênio Menezes Santos (CPF 523.322.923-49).

Representação legal: Sara Rodrigues Gouvêa Barros Pignaton (OAB/TO 6158), representando Jorlênio Menezes Santos.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE. TERMO DE COMPROMISSO. EXECUÇÃO APENAS PARCIAL DO OBJETO. NÃO CONSECUÇÃO DOS OBJETIVOS PACTUADOS. DILIGÊNCIA. CITAÇÃO DO PREFEITO RESPONSÁVEL E DA EMPRESA CONTRATADA. REVELIA DA EMPRESA. NÃO COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS FEDERAIS REPASSADOS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. COMUNICAÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa) em desfavor do Sr. Jorlênio Menezes Santos, como então prefeito de Campos Lindos – TO (gestão: 2009-2012), diante da não consecução dos objetivos pactuados pelos Termos de Compromisso 919/2007, 920/2007, 921/2007, 922/2007 e 923/2007 destinados à execução da ação “Água na Escola” junto ao Programa de Aceleração do Crescimento (PAC).

2. Após a análise final do feito, o auditor federal da Secex-TO lançou o seu parecer conclusivo à Peça 56, com a anuência dos dirigentes da unidade técnica (Peças 57 e 58), nos seguintes termos:

“(…) *HISTÓRICO*

2. *Os recursos previstos para implementação do objeto dos referidos Termos de Compromissos foram orçados no valor total de R\$ 225.000,00 (Concedente), liberados mediante as Ordens Bancárias constantes do quadro abaixo, a partir de cujas datas serão considerados os acréscimos devidos pelo responsável em tela:*

<i>Ordem Bancária</i>	<i>Data</i>	<i>Valor (R\$)</i>
2010OB804755	21/5/2010	9.000,00
2010OB804756	21/5/2010	13.500,00
2011OB803704	6/6/2011	22.500,00
2010OB805694	14/6/2010	9.000,00
2010OB805695	14/6/2010	13.500,00
2011OB803791	10/6/2011	22.500,00
2010OB806221	28/6/2010	9.000,00
2010OB806222	28/6/2010	13.500,00
2011OB803701	6/6/2011	22.500,00
2010OB805756	15/6/2010	9.000,00
2010OB805758	15/6/2010	13.500,00
2011OB803770	8/6/2011	22.500,00
2010OB805757	15/6/2010	9.000,00

2010OB805759	15/6/2010	13.500,00
2011OB803698	6/6/2011	22.500,00
TOTAL	-	225.000,00

3. Este processo foi instruído nesta Secretaria à peça 24 com proposta de mérito pela irregularidade das presentes contas, com débito e multa ao senhor Jorlênio Menezes Santos (CPF 523.322.923-49), ex-prefeito do Município de Campos Lindos/TO, com a qual concordou o Ministério Público Federal junto ao TCU, conforme parecer emitido à peça 27.

4. Porém, este Tribunal, através do Acórdão 7245/2017-TCU-2ª Câmara (peça 28), decidiu em fazer novos saneamentos nestes autos, além de promover a citação da empresa Construtora Norte Bico Ltda. (CNPJ: 07.294.927/0001-20), nos seguintes termos:

9.1. promova a citação da Construtora Norte Bico Ltda. para que apresente as suas alegações de defesa pela parcial inexecução das obras necessárias ao integral cumprimento dos objetivos pretendidos pelos Termos de Compromissos PAC nos 0919/2007, 0920/2007, 0921/2007, 0922/2007 e 0923/2007;

9.2. promova diligências junto à Fundação Nacional de Saúde e junto à instituição financeira depositária dos recursos federais aportados pelos Termos de Compromissos PAC nos 0919/2007, 0920/2007, 0921/2007, 0922/2007 e 0923/2007, com o intuito de esclarecer o montante aportado em recursos federais para a execução dos objetivos pactuados, devendo, para tanto, obter os documentos fiscais e bancários, os relatórios de execução da obra, com o atesto do recebimento das parcelas eventualmente executadas, além dos demais documentos necessários à possível responsabilização da Construtora Norte Bico Ltda. em solidariedade com os gestores públicos na recomposição do dano ao erário;

9.3. envie cópia do presente Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamenta, à Construtora Norte Bico Ltda., para ciência e eventuais providências, e ao Sr. Jorlênio Menezes Santos, para ciência e eventual apresentação de defesa complementar, diante da citação solidária da aludida empresa; e

9.4. dê prosseguimento ao presente feito, com a urgência que o caso requer'.

5. Esta Secretaria, por sua vez, ante o Acórdão supramencionado, levou a cabo a instrução de peça 33, com proposta de que fosse dado cumprimento àquela decisão.

EXAME TÉCNICO

6. Em cumprimento ao Despacho do Secretário da Secex/TO (peça 34), foram promovidas as citações dos responsáveis em comento mediante os Ofícios 0890 e 0891/SECEX/TO/TCU (peças 35 e 36), datados de 22/9/2017, assim como a citação editalícia da empresa Construtora Norte Bico Ltda. (peça 52), publicada em D.O.U de 13/11/2017 (peça 54), para que ambos os citados apresentassem alegações de defesa sobre a não comprovação da boa e regular aplicação de recursos públicos repassados ao Município de Campos Lindos/TO por força dos instrumentos convenientes mencionados acima, em face da não consecução dos objetivos pactuados nos Termos de Compromisso/PAC n.s. 0919, 0920, 0921, 0922 e 0923 (respectivamente, peças 4, p. 23-25 e 131-133, 3, p. 17-19 e 148-150, 2, p. 63-65), todos referentes ao exercício de 2007, conforme Relatórios de Visita Técnica (peça 4, p. 105-106; peça 3, p. 110-111 e 130-131; peça 2, p. 42-43 e 184-185).

7. Ainda, em cumprimento ao Despacho acima citado, esta Unidade Técnica também promoveu diligências à Funasa/TO e ao Banco do Brasil S/A, através, respectivamente, dos Ofícios 0892 e 0893/SECEX/TO/TCU (peças 37 e 38), datados de 22/9/2017, para que apresentassem elementos que pudessem subsidiar a análise dos presentes autos.

8. O Sr. Jorlênio Menezes Santos (CPF: 523.322.923-49), ex-prefeito do Município de Campos Lindos/TO (gestão: 2009-2012), tomou ciência do respectivo ofício de citação, conforme documento de Aviso de Recebimento de peça 40, tendo apresentado suas alegações de defesa complementares à peça 51, através de sua procuradora constituída nos autos, cujo conteúdo passaremos a considerar a seguir.

9. Quanto à empresa Construtora Norte Bico Ltda. (CNPJ: 07.294.927/0001-20), a mesma tomou ciência do ofício de citação (peça 49), não tendo, porém, apresentado suas alegações de defesa nos presentes autos, devendo, por isso mesmo, ser considerada revel, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei n. 8.443/92.

10. A Funasa e o Banco do Brasil S/A tomaram ciência dos respectivos ofícios de

diligência conforme Avisos de Recebimento (peças 39 e 41), tendo encaminhado a esta Secretaria os documentos de peças 47 e 48 e peça 50, cujos teores consideraremos mais adiante.

11. Como dito acima, o senhor Jorlênio Menezes Santos (CPF: 523.322.923-49), ex-prefeito do Município de Campos Lindos/TO (gestão: 2009-2012), acostou a este processo suas alegações de defesa complementares à peça 51, apresentando argumentos bastante simplórios e esforçando-se em afirmar que os objetos dos instrumentos convenientes em análise foram executados, tomando por base relatórios emitidos pelo Controle Interno, usando as seguintes assertivas:

'Restou comprovado através da resposta enviada pelo FUNASA, que juntou aos autos da presente Tomada de Contas documentos referentes aos convênios 0919, 0920, 0921, 0922, e 0923 ambos de 2007, (petição 47) informando que os objetos foram executados em percentual próximo dos 100%, ou seja, o objeto do convênio foi concluído' (sic) (peça 51, p. 1, segundo parágrafo).

*'Como já dito, os objetos dos convênios foram concluídos. Todavia, deve ser considerado o lapso temporal entre a conclusão das obras hidrossanitárias e a vistoria técnica **in loco** realizada no município, ocorrida em 12/05/2015, pois ao longo do tempo estiveram sujeitas à intempéries climáticas, a depredação da própria população que retirava constantemente acessórios instalados nas unidades sanitárias, bem assim pela própria deterioração do material instalado nas edificações' (sic) (peça 51, p. 1, terceiro parágrafo).*

Análise: *as afirmações não podem ser aceitas por este Tribunal, ante o teor dos Pareceres Técnicos conclusivos constantes dos relatórios aos quais se referiu o imputado, onde pode-se ler os seguintes registros, que mostram que os objetos de tais convênios não atingiram suas etapas úteis:*

1) Relatório 3 – Relatório de Visita Técnica (TC/PAC 0919/2007, peça 47, p. 30-31):

'Visita realizada no dia 12/03/2015: Verificou-se que o poço, a adutora e o reservatório estão em funcionamento. No entanto, estas apresentam irregularidades: (1) A sapata de proteção do poço é de dimensão muito inferior à de projeto; (2) Não foi construída casa de proteção do quadro de comando; (3) O quadro de comando foi colocado na parede do módulo sanitário, ao alcance de crianças. Além de constituir-se em risco de eletrocussão, as crianças frequentemente ligam e desligam a bomba, sujeitando a mesma a múltiplos ciclos de acionamento e reduzindo sua vida útil; (4) a água não passa por nenhum tipo de tratamento, em dissonância com os padrões de potabilidade do MS Quanto aos módulos sanitários, não houve nenhum progresso em relação à visita anterior, assim, os apontes anteriores permanecem. Não foram tomadas providências para abastecer os módulos com água, e assim os banheiros tiveram que ser trancados; os beneficiários continuam a estar sujeitos a condições precárias de saneamento. Os módulos também já se encontram em estado de deterioração devido ao abandono. Em vista dos apontes supracitados, considera-se que o convênio NÃO ATINGIU ETAPA ÚTIL a despeito do alto percentual de execução.... Assim se recomenda o encaminhamento do convênio para Tomada de Contas Especial'.

2) Relatório 3 – Relatório de Visita Técnica (TC/PAC 0920/2007, peça 48, p. 51-55):

'Visita realizada no dia 13/03/2015: Verificou-se que o poço foi perfurado, mas não foi feita nenhuma instalação hidráulica, faltando a bomba, o quadro de comando e a adução. O reservatório está construído, mas sem função. Também foram verificadas uma série de irregularidades: (1) A sapata de proteção do poço é de dimensão muito inferior à de projeto; (2) Não foi colocada a bomba, não foram construídas a adução, o quadro de comando e a casa de proteção do quadro de comando; (3) Não há nenhum equipamento para tratamento de água. Quanto aos módulos sanitários, não houve nenhum progresso em relação à visita anterior, assim, os apontes anteriores permanecem. Não foram tomadas providências para abastecer os módulos com água, e assim os banheiros tiveram que ser trancados; os beneficiários continuam a estar sujeitos a condições precárias de saneamento. Os módulos também já se encontram em estado de deterioração devido ao abandono. Em vista dos apontes supracitados, considera-se que o convênio NÃO ATINGIU ETAPA ÚTIL a despeito do alto percentual de execução.... Assim se recomenda o encaminhamento do convênio para Tomada de Contas Especial'.

3) Relatório 3 – Relatório de Visita Técnica (TC/PAC 0921/2007, peça 3, p. 110-111):

'Visita realizada no dia 12/03/2015: Verificou-se que o poço foi perfurado, mas não foi feita nenhuma instalação hidráulica, faltando a bomba, o quadro de comando e a adução. O reservatório tampouco foi observado. Foram verificadas uma série de irregularidades: (1) A sapata de proteção do poço não foi feita; (2) Não foi colocada a bomba, não foram construídas a adução, o quadro de comando, a casa de proteção e o reservatório; (3) Não há nenhum equipamento para tratamento de água. Quanto aos módulos sanitários, não houve nenhum progresso em relação à visita anterior, assim, os apontes anteriores permanecem. Não foram tomadas providências para abastecer os módulos com água, e assim os banheiros tiveram que ser trancados;

os beneficiários continuam a estar sujeitos a condições precárias de saneamento. Os módulos também já se encontram em estado de deterioração devido ao abandono. Não foram deixados vãos para a alvenaria vazada, assim, não foi possível verificar a situação da louça. Em vista dos apontes supracitados, considera-se que o convênio NÃO ATINGIU ETAPA ÚTIL a despeito do alto percentual de execução.... Assim se recomenda o encaminhamento do convênio para Tomada de Contas Especial’.

4) Relatório 3 – Relatório de Visita Técnica (TC/PAC 0922/2007, peça 47, p. 138-140):

‘Visita realizada no dia 12/03/2015: Verificou-se que o poço foi perfurado, mas não foi feita nenhuma instalação hidráulica, faltando a bomba, o quadro de comando e a adução. O reservatório tampouco foi observado. Foram verificadas uma série de irregularidades: (1) A sapata de proteção do poço é de dimensão muito inferior à de projeto; (2) Não foi colocada a bomba, não foram construídas a adução, o quadro de comando e a casa de proteção do quadro de comando; (3) Não há nenhum equipamento para tratamento de água. Quanto aos módulos sanitários, não houve nenhum progresso em relação à visita anterior, assim, os apontes anteriores permanecem. Não foram tomadas providências para abastecer os módulos com água, e assim os banheiros tiveram que ser trancados; os beneficiários continuam a estar sujeitos a condições precárias de saneamento. Os módulos também já se encontram em estado de deterioração devido ao abandono. Em vista dos apontes supracitados, considera-se que o convênio NÃO ATINGIU ETAPA ÚTIL a despeito do alto percentual de execução.... Assim se recomenda o encaminhamento do convênio para Tomada de Contas Especial’.

5) Relatório 3 – Relatório de Visita Técnica (TC/PAC 0923/2007, peça 2, p. 184-185):

‘Visita realizada no dia 13/03/2015: Verificou-se que o poço foi perfurado, mas não foi feita nenhuma instalação hidráulica, faltando a bomba, o quadro de comando e a adução. O reservatório foi entregue e a base construída, mas este não foi instalado, permanecendo no chão e deteriorando-se. Foram verificadas uma série de irregularidades: (1) A sapata de proteção do poço é de dimensão muito inferior à de projeto; (2) Não foi colocada a bomba, não foram construídas a adução, o quadro de comando, a casa de proteção e o reservatório; (3) Não há nenhum equipamento para tratamento de água. Quanto aos módulos sanitários, não houve nenhum progresso em relação à visita anterior, assim, os apontes anteriores permanecem. Não foram tomadas providências para abastecer os módulos com água, e assim os banheiros tiveram que ser trancados; os beneficiários continuam a estar sujeitos a condições precárias de saneamento. Os módulos também já se encontram em estado de deterioração devido ao abandono. Em vista dos apontes supracitados, considera-se que o convênio NÃO ATINGIU ETAPA ÚTIL a despeito do alto percentual de execução.... Assim se recomenda o encaminhamento do convênio para Tomada de Contas Especial’.

12. Continua o senhor Jorlênio Menezes Santos (CPF: 523.322.923-49), ex-prefeito do Município de Campos Lindos/TO (gestão: 2009-2012), a se defender, afirmando que a responsabilidade pelo dano causado ao Erário Federal seria apenas da empresa contratada para a execução dos objetos dos convênios em lide, como mostra sua assertiva transcrita abaixo:

‘Ademais, foram juntados documentos que comprovam a única e total responsabilidade da Construtora Norte Bico Ltda., ou seja, documentos que comprovam que a referida empresa recebeu pagamentos pelos serviços através das notas fiscais, extratos bancários, relação de pagamentos, comprovante de transferências bancárias e recibos, portanto, resta comprovada a boa-fé do Senhor Jorlênio Menezes dos Santos’ (peça 51, p. 2, primeiro parágrafo).

‘Assim, reitera-se as alegações de defesa já apresentadas impondo única e exclusivamente a responsabilidade à Construtora Norte Bico Ltda., pela má aplicação dos recursos dos instrumentos convencionais ora questionados’ (peça 51, p. 2, segundo parágrafo).

Análise: de fato, em parte, o senhor supracitado tem razão em afirmar que a empresa acima mencionada é responsável pelos prejuízos financeiros causados aos cofres públicos federais, porém não apenas ela, individualmente, mas, sim, a referida empresa e o próprio alegante em tela, solidariamente. A responsabilidade dessa empresa no dano em questão está bem caracterizada por vários elementos comprobatórios constantes das peças 47 e 48, que atestam que aquela entidade privada recebeu pagamentos oriundos dos recursos do convênio em lide, sem, contudo, os respectivos objetos terem alcançado suas etapas úteis, entre as quais podemos listar as seguintes: Notas Fiscais (peça 47, p. 15-17, 70-71, 127-128, 184; peça 48, p. 40), Comprovantes de Pagamentos (peça 47, p. 18-22, 72-76, 129-132, 186, 188, 190, 192, 194; peça 48, p. 41-44), Relação de Pagamentos Efetuados (peça 47, p. 49, 100, 162; peça 48, p. 10).

13. O Banco do Brasil S/A, instituição financeira depositária dos recursos federais aportados pelos Termos de Compromissos PAC 0919, 0920, 0921, 0922 e 0923, todos referentes ao exercício de 2007, em atenção ao Ofício de Diligência de peça 38, enviou a esta Secretaria apenas as informações inerentes à movimentação financeira do TC/PAC n. 0919/2007, de acordo com o constante na peça 50. Porém, no nosso entendimento, tal atendimento incompleto não interfere na análise de mérito das presentes contas, uma vez que, pelos elementos anteriormente citados nesta instrução, resta mais do que comprovada a responsabilização dos imputados em epígrafe em relação ao dano causado ao Erário Federal. Dispensa-se, portanto, a necessidade de reiteração àquele banco para o envio das informações complementares.

CONCLUSÃO

14. Regularmente citada, a empresa Construtora Norte Bico Ltda. (CNPJ: 07.294.927/0001-20), como registrado no item 9 desta instrução, não compareceu aos autos. Operam-se, portanto, os efeitos da revelia, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

15. O efeito da revelia não se restringe ao prosseguimento dos atos processuais, como erroneamente se pode inferir do teor do mencionado dispositivo legal, vez que esse seguimento constitui decorrência lógica na estipulação legal dos prazos para que as partes produzam os atos de seu interesse. O próprio dispositivo legal citado vai mais além ao dizer que o seguimento dos atos, uma vez configurada a revelia, se dará para todos os efeitos, inclusive para o julgamento pela irregularidade das contas, como se pode facilmente deduzir.

16. Nos processos do TCU, a revelia não leva à presunção de que seriam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no processo civil, em que a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor. Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

17. Ao não apresentar sua defesa, a responsável deixou de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta às normas que impõem aos gestores públicos a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, apresentar os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a exemplo do contido no art. 93 do Decreto-Lei 200/67: 'Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes'.

18. Configurada sua revelia frente à citação deste Tribunal e inexistindo comprovação da boa e regular aplicação dos recursos transferidos, não resta alternativa senão dar seguimento ao processo proferindo julgamento sobre os elementos até aqui presentes, que conduzem à irregularidade de suas contas.

19. No tocante à aferição quanto à ocorrência de boa-fé nas condutas dos responsáveis, conforme determina o § 2º do art. 202 do Regimento Interno do TCU, em se tratando de processo em que uma das partes interessada não se manifestou acerca das irregularidades imputadas, não há elementos para que se possa efetivamente reconhecê-la, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, nos termos do § 6º do mesmo artigo do normativo citado (Acórdãos 2.064/2011-TCU-1a Câmara, 6.182/2011-TCU-1a Câmara, 4.072/2010-TCU-1a Câmara, 1.189/2009-TCU-1a Câmara, 731/2008-TCU-Plenário, 1.917/2008-TCU-2a Câmara, 579/2007-TCU-Plenário, 3.305/2007-TCU-2a Câmara e 3.867/2007-TCU-1a Câmara).

20. Em face da análise promovida nos itens 11 a 13 acima e tendo em vista que não constam dos autos elementos que permitam reconhecer a boa-fé dos responsáveis, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Jorlênio Menezes Santos (CPF: 523.322.923-49), ex-prefeito do Município de Campos Lindos/TO (gestão: 2009-2012), uma vez que não foram suficientes para sanar as irregularidades a ele atribuídas. Por conseguinte, propomos que as contas do referido senhor sejam julgadas irregulares, com débito, e multa, nos termos do art. 202, § 6º, do RI/TCU,

atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos do art. 202, §1º do RI/TCU, abatendo na oportunidade quantia ressarcida aos cofres públicos.

Prescrição da pretensão punitiva

21. Com relação à ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, ou seja da punibilidade do gestor faltoso, na dimensão sancionatória, que quer dizer, a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92, e demais sanções prevista na lei, este Tribunal aprovou por meio do Acórdão 1441/2016 – Plenário (Relator: Benjamin Zymler), incidente de uniformização de jurisprudência em que firma o entendimento de que a matéria se subordina ao prazo prescricional de dez anos indicado no art. 205 do Código Civil, contado a partir da data de ocorrência da irregularidade a ser sancionada.

22. Ainda segundo aquele acórdão, o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição de que trata o item acima, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil; e que, a prescrição interrompida recomeça a correr da data em que for ordenada a citação, a audiência ou oitiva da parte, nos termos do art. 202, parágrafo único, parte inicial, do Código Civil

23. No presente caso, os atos irregulares foram praticados nos exercícios de 2010 e 2011, mais precisamente na data de 10/6/2011 (item 2, instrução de peça 7), data da última Ordem Bancária, e o ato que ordenou a citação dos responsáveis ocorreu em 20/9/2017 (peça 34), Despacho do Secretário desta Secretaria, antes, portanto, do transcurso de 10 anos entre esse ato e os fatos impugnados.

24. Reconhecida a interrupção do prazo prescricional, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil, inexistente no presente processo óbice ao exercício da ação punitiva por parte deste Tribunal.

25. Assim, devem as presentes contas serem julgadas irregulares, com a condenação em débito e aplicação de multa, com fundamento nos arts 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'c', § 2º, da Lei 8.443/92 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno/TCU, com remessa de cópia dos elementos pertinentes ao Ministério Público da União, atendendo, assim, ao disposto no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 209, § 7º, do Regimento Interno/TCU.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

26. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) considerar revel a empresa Construtora Norte Bico Ltda. (CNPJ: 07.294.927/0001-20), para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei n. 8.443/92;

b) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Jorlênio Menezes Santos (CPF: 523.322.923-49), ex-prefeito do Município de Campos Lindos/TO, uma vez que as mesmas não foram suficientes para afastar as irregularidades a ele atribuídas;

c) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'c', § 2º, da Lei 8.443/92 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno/TCU, que sejam julgadas irregulares as contas do Sr. Jorlênio Menezes Santos (CPF: 523.322.923-49), ex-prefeito do Município de Campos Lindos/TO, condenando-o, solidariamente, com a empresa Construtora Norte Bico Ltda. (CNPJ: 07.294.927/0001-20), ao pagamento das quantias constantes do quadro abaixo, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Fundação Nacional de Saúde – Funasa/MS, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das respectivas datas, até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma prevista na legislação em vigor:

Data	Valor (R\$)
21/5/2010	22.500,00

14/6/2010	22.500,00
15/6/2010	45.000,00
28/6/2010	22.500,00
6/6/2011	67.500,00
8/6/2011	22.500,00
10/6/2011	22.500,00
TOTAL	225.000,00

d) aplicar, individualmente, ao Sr. Jorlênio Menezes Santos (CPF: 523.322.923-49), ex-prefeito do Município de Campos Lindos/TO, e à empresa Construtora Norte Bico Ltda. (CNPJ: 07.294.927/0001-20), a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92 c/c o art. 267 do RI/TCU, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, III, a, do Regimento Interno do TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido por este Tribunal até a do efetivo recolhimento, se pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

e) autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, na forma do disposto no art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92;

f) autorizar, desde que solicitado pelos responsáveis, o pagamento das dívidas acima em 36 (trinta e seis) 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 comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, na forma prevista na legislação em vigor;

g) nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/92, c/c o § 7º, do art. 209, do Regimento Interno/TCU, providenciar a imediata remessa de cópia da documentação pertinente à Procuradoria da República no Estado do Tocantins, para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis”.

3. Enfim, por intermédio do Exmo. Sr. Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, o MPTCU manifestou a sua parcial concordância em relação à aludida proposta da unidade técnica, com exceção para o valor do débito imputável à contratada, lançando, para tanto, o seu parecer à Peça 59, nos seguintes termos:

“(…) Em primeira instrução de mérito a Secex/TO manifestou-se, em essência, pela irregularidade das contas do ex-prefeito do Município de Campos Lindos/TO, condenando-o ao pagamento do débito indicado na instrução e aplicando-lhe a multa proporcional ao dano prevista no art. 57 da Lei 8.443/92.

Em parecer à peça 27, aderimos à proposta da unidade técnica, tecendo, porém, observações pontuais que nos pareceram relevantes no caso concreto.

Ressaltamos que as visitas técnicas realizadas pelo órgão concedente identificaram importantes irregularidades na execução das obras de modo a concluírem que a parcela que fora executada não teria serventia alguma para o público que deveria ser beneficiado, além de estarem em estado de deterioração e abandono.

Mencionamos que o ex-Prefeito, em sua defesa, atribuiu à construtora Norte Bico Ltda. a responsabilidade por não ter concluído a obra e que tal linha de defesa poderia, em tese, ensejar a responsabilização solidária da pessoa jurídica contratada ou mesmo atenuar a responsabilidade do ex-gestor caso ele tivesse comprovado ter adotado as ações judiciais contra a referida empresa além de demonstrar não ter havido pagamento antecipado.

Salientamos, porém, que não conseguimos localizar nos autos os documentos fiscais que comprovariam ter a referida empresa recebido os recursos em tela e os extratos bancários ou cópia de cheques que concorressem para aquela conclusão. Assinalamos que a ausência de tais documentos foi expressamente reportada nos pareceres 52/2012 e 34/2013 elaborados pela Funasa, e que tal carência probatória impossibilitava o estabelecimento do vínculo causal a atrair a responsabilidade da empresa.

O eminente Relator do feito entendeu que caberia o saneamento dos autos com vistas à citação da empresa considerando que as falhas foram perpetradas há pouco tempo e também porque a eventual condenação solidária da empresa contratada tende a resultar em maior garantia para a reparação do dano ao erário.

O processo foi submetido à apreciação da 2ª Câmara, daí resultando a prolação do Acórdão 7245/2017 por meio do qual foram determinadas as seguintes medidas, em síntese:

a) promoção de diligências à Fundação Nacional de Saúde e à instituição financeira depositária dos recursos federais aportados pelos Termos de Compromissos, com o intuito de esclarecer o montante aportado em recursos federais para a execução dos objetivos pactuados, devendo, para tanto, obter os documentos fiscais e bancários, os relatórios de execução da obra, com o atesto do recebimento das parcelas eventualmente executadas, além dos demais documentos necessários à possível responsabilização da Construtora Norte Bico Ltda. em solidariedade com os gestores públicos na recomposição do dano ao erário;

b) citação da Construtora Norte Bico Ltda. para que apresente as suas alegações de defesa pela parcial inexecução das obras necessárias ao integral cumprimento dos objetivos pretendidos pelos Termos de Compromissos;

c) envio de cópia do Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamenta, à Construtora Norte Bico Ltda., para ciência e eventuais providências, e ao Sr. Jorlênio Menezes Santos, para ciência e eventual apresentação de defesa complementar, diante da citação solidária da aludida empresa.

Cumpridas as medidas acima, a construtora não veio aos autos; o ex-prefeito voltou a se manifestar; a Funasa apresentou documentação às peças 47 e 48; e o Banco do Brasil respondeu nos termos do ofício à peça 50.

Após examinar os elementos vindos aos autos, a Secex/TO modifica a proposta de encaminhamento originalmente apresentada para incluir a solidariedade da empresa ao pagamento do débito pelo integral valor repassado, bem como aplicar-lhe a multa proporcional ao dano de que trata o art. 57 da Lei 8.443/92.

Concordamos parcialmente com a proposta formulada pela unidade técnica.

Nosso ponto de divergência reside exclusivamente no valor do débito a ser atribuído à empresa contratada.

Como se sabe, cabe ao gestor público a administração dos recursos públicos recebidos, a fim de garantir o correto uso de tais valores para que se revertam em objeto útil em benefício da coletividade, tudo de acordo com o que foi pactuado nos termos do ajuste.

Desse modo, havendo a constatação de que não houve execução integral do objeto, associada à verificação de conduta culposa ou dolosa no gestor, presente ainda nexos de causalidade entre conduta e resultado, tem-se cenário que conduz à responsabilização do agente, caso inexistente excludente de responsabilidade.

Em casos de execução apenas parcial do objeto, de acordo com a jurisprudência majoritária do TCU, se a parte executada não tem serventia à população e seu aproveitamento é incerto, a imputação do débito ao gestor é integral, pois dele seria exigível a adoção de providências para garantir o atingimento da finalidade pactuada.

A empresa contratada, de seu turno, tem o dever de entregar o objeto nos exatos termos especificados no contrato. Não cabe a ela assegurar o cumprimento dos objetivos celebrados no convênio. O particular contratado não tem nem mesmo o dever originário de prestar contas, obrigação que recai sobre o agente público

Se uma empresa recebeu valores por serviços não executados, deve devolver o montante correspondente ao produto não executado. Se ela recebeu por serviços executados em desconformidade com o que foi estabelecido na avença, também deve reparar o prejuízo que causou ao contratante, dano este que exige precisa quantificação, com adequado suporte probatório.

De outro tanto, não há dúvida que a inexecução de uma obra ou sua execução defeituosa abre espaço para considerações do que efetivamente deve ser mensurado como prejuízo a ser reparado, questão atinente a perdas e danos decorrentes da relação contratual inadimplida, nos termos previstos nos arts. 389 e 402 do Código Civil. Contudo, entendemos que essa mensuração mais alargada deve se dar em foro apropriado, no âmbito do Poder Judiciário, não cabendo a Corte de Contas tal arbitramento.

Na Corte de Contas, o campo de responsabilização da pessoa jurídica não é exatamente o mesmo do gestor, havendo importantes elementos de distinção, eis que os próprios deveres jurídicos são distintos. Nessa toada, vale lembrar, por oportuno, que não cabe a inversão do ônus da prova para o particular contratado, o que traz inegáveis reflexos na responsabilização.

Essa ordem de raciocínio jurídico tem norteador deliberações do TCU, a exemplo do Acórdão 346/2017-Primeira Câmara, que tratou de situação assemelhada a verificada nos presentes autos, sendo oportuno transcrever o seguinte trecho do voto que lhe deu fundamentação:

'13. Já a empresa, como bem destacou o MPTCU, não tem a responsabilidade de assegurar o cumprimento dos objetivos do ajuste celebrado entre a Funasa e o município, mas realizar a obra. Havendo a empreiteira executado serviços para os quais foi contratada, deve receber a respectiva remuneração.

14. Em que pese a alegação da empresa de que o total de recursos repassados, na ordem de R\$ 120.000,00 (representando mais de 80% do valor da obra), foram aplicados no projeto pactuado e devidamente aprovado (peça 16, p. 2), o tomador de contas reconheceu a execução de apenas 23,6% do objeto, equivalente a R\$ 37.071,02 (peça 2, p. 143).

15. Desse modo, deve-se reduzir do débito imputado à empreiteira a quantia equivalente à proporção da obra reconhecida pelo concedente como efetivamente executada (R\$ 37.071,02). Assim sendo, o ressarcimento a que deve ficar obrigada a empresa passa a ser de R\$ 82.928,98 em valores originais (R\$ 120.000,00 – R\$ 37.071,02). Entendimento semelhante foi adotado no Acórdão 10.802/2016-TCU-2ª Câmara.

16. Concluo que, apesar de o objeto do convênio ter sido cumprido parcialmente, o objetivo final, qual seja, implantar o sistema de resíduos sólidos no município de Lagoa D'Anta-RN, não foi alcançado, resultando em dano ao erário, razão pela qual proponho o julgamento pela irregularidade das contas, o ressarcimento do débito aos cofres públicos e a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 às responsáveis'.

Na referida decisão, o TCU imputou débito solidário à empresa contratada e ao prefeito pela exata quantia correspondente aos serviços não executados, mas pagos à empresa. Adicionalmente, imputou débito individual ao gestor no montante correspondente aos valores pagos à empresa e que foram revertidos para a execução de parte do objeto, mas que não resultou em benefício algum à comunidade, implicando total desperdício de dinheiro público. Em outras palavras, imputou débito integral ao gestor, e à empresa débito parcial, deduzindo o que foi comprovadamente executado.

A mesma linha de deliberação foi adotada no Acórdão 993/2018 da Segunda Câmara, cujo voto traz as seguintes considerações:

'9. Quanto à retificação do valor do débito imputado a [empresa], também anuo ao posicionamento da Secex/AP, no sentido de que o percentual executado do objeto deve ser considerado para fins de redução do montante devido pela empresa, porquanto essa não teve a responsabilidade de assegurar o cumprimento dos objetivos do convênio, mas de realizar a obra. Esse é o entendimento que tem sido aplicado pelo TCU, a exemplo do que se verifica no Acórdão 346/2017-TCU-Primeira Câmara, o qual leciona que, em situações como tal, a empresa contratada somente deve ressarcir ao erário o montante correspondente ao valor recebido e não executado'.

Feitas essas considerações, passemos ao exame do caso vertente.

O município se obrigou com a Funasa a construir instalações hidrossanitárias em cinco escolas da área rural, em conformidade com o programa de trabalho definido no ajuste.

Para execução do objeto, o concedente repassou a quantia de R\$ 45 mil para a execução em cada escola (o município arcaria com R\$ 1.932,55, totalizando R\$ 46.932,55)

No exame do referido programa de trabalho, percebe-se que o objeto é decomposto em duas metas distintas: a) sistema simplificado de abastecimento de água; e b) implementação de um módulo sanitário.

O sistema simplificado de abastecimento de água é, por sua vez, composto por: a) poço tubular ou escavado; b) adutora; c) reservatório; d) serviços preliminares.

Pela planilha orçamentária constante do processo, o sistema simplificado de abastecimento de água é o de maior representatividade financeira, correspondente a 83,57% dos recursos alocados ao objeto conveniado, enquanto que o módulo sanitário equivaleria ao restante, 16,43%.

Vistas essas informações preliminares sobre o objeto pactuado, é necessário, para fins de imputação de débito ao particular contratado, examinar, para cada objeto, o que foi pago mas não executado e ainda o que foi executado sem guardar exata relação com o que foi especificado.

Essa apreciação exige o exame particular dos documentos probatórios que integram o processo, constituindo, a nosso ver, medida indispensável para a adequada instrução processual do feito.

A propósito, necessário consignar que a proposta de imputação de débito à empresa pelo valor integral não observou tal procedimento de apuração, valendo-se da mesma lógica adotada para o gestor. É o que se constata do exame que foi realizado acerca da responsabilidade do particular, conforme seguinte trecho da instrução:

'A responsabilidade dessa empresa no dano em questão está bem caracterizada por vários elementos comprobatórios constantes das peças 47 e 48, que atestam que aquela entidade privada recebeu pagamentos oriundos dos recursos do convênio em lide, sem, contudo, os respectivos objetos terem alcançado suas etapas úteis, entre as quais podemos listar as seguintes: Notas Fiscais (...), Comprovantes de Pagamentos (...), Relação de Pagamentos Efetuados (...).'

Tomemos, a título de ilustração, uma das cinco escolas, chamada escola Duarte Araújo.

*O engenheiro da Funasa, na última vistoria **in loco**, realizada em 12/03/2015, afirmou que 'o poço, a adutora e o reservatório estão em funcionamento' (peça 47, p. 30). Lembre-se que esses itens fazem parte de uma das metas, no caso a 'construção do sistema simplificado de abastecimento de água', como dito mais acima.*

Ocorre que o engenheiro apontou os seguintes problemas relativamente ao sistema de abastecimento de água:

- 1) A sapata de proteção do poço é de dimensão muito inferior à de projeto;*
- 2) Não foi construída casa de proteção do quadro de comando;*
- 3) O quadro de comando foi colocado na parede do módulo sanitário, ao alcance de crianças. Além de constituir-se em risco de eletrocussão, as crianças frequentemente ligam e desligam a bomba, sujeitando a mesma a múltiplos ciclos de acionamento e reduzindo sua vida útil;*
- 4) a água não passa por nenhum tipo de tratamento, em dissonância com os padrões de potabilidade do MS.*

Imperioso registrar que os três primeiros apontamentos se referem a execução em desconformidade com o que foi pactuado, constituindo ilícito na execução contratual, ensejando, portanto, o dever de reparação pela empresa. São itens perfeitamente quantificáveis e que devem guardar correspondência com itens da planilha orçamentária.

Veja-se, por exemplo, que a sapata de proteção do poço é item específico da referida planilha, com valor definido de R\$ 294,03 (peça 47, p. 107). Como foi empregada sapata com tamanho inferior ao pactuado é esse o valor que deve ser glosado da empresa (juntamente com a soma dos demais itens impugnados) e não todo o valor do objeto.

Quanto ao quarto apontamento, que consiste na informação de que a água não passa por nenhum tipo de tratamento, seria necessário identificar qual foi o tratamento previsto no contrato (se é que foi previsto) e qual o correspondente valor para fins de glosa. No exame da planilha orçamentária, não obtivemos êxito em identificar tal item. Se esse item não foi previsto contratualmente, ainda que possa constituir grave irregularidade, não pode ser atribuída ao

contratado. Aliás, não se pode nem mesmo concluir pela irregularidade dessa constatação, pois não há informação se a água seria utilizada apenas para uso no banheiro ou para ingestão.

No tocante ao módulo sanitário, o mesmo engenheiro afirma que 'não foram adotadas providências para abastecer os módulos com água, e assim os banheiros tiveram que ser trancados'. Assinalou que 'os beneficiários continuam a estar sujeitos a condições precárias de saneamento' e que os 'módulos também já se encontram em estado de deterioração devido ao abandono'.

O módulo sanitário foi construído, mas, aparentemente, não houve a interligação de água entre o sistema de abastecimento e o módulo, ou, se realizada, estava sem funcionamento, tendo em vista a constatação do profissional da Funasa.

Dessas informações do processo, percebe-se a gravidade da conduta do ex-prefeito ao realizar os pagamentos sem a comprovação da plena execução do objeto. Além de ser vedada a referida conduta, era seu dever adotar as medidas judiciais cabíveis para a conclusão da obra no prazo avençado, devendo pleitear perdas e danos no juízo competente.

A linha de defesa do ex-prefeito ao afirmar que as obras teriam sido concluídas e que teria havido deterioração do material e depredação da própria população, alegando ainda longo distanciamento temporal da vistoria *in loco* (2015), se mostra absolutamente improcedente e contrária às provas dos autos.

A esse respeito, vale destacar que a vigência de alguns Termos de Compromisso se encerravam em 13/09/2011 e de outros em 31/12/2011. Em julho de 2012, a primeira vistoria indicava várias irregularidades na escola Duarte Araújo, não tendo havido nem mesmo a instalação da bomba submersa, nem do reservatório, como também a tubulação de saída do reservatório para os banheiros, com percentual de execução de 80,3% (peça 4, p. 71). Na vistoria de março 2015, houve avanço de alguns itens, mas a obra permanecia sem funcionalidade.

A narrativa acima diz respeito a uma das cinco escolas. As outras quatro têm situação fática assemelhada sob o aspecto da ausência de funcionalidade, mas guardam especificidades em relação ao percentual de execução, com variação entre 62,1% e 90%.

Dito tudo isso, e tendo em conta a premissa de que a imputação de débito ao particular guarda diferenças em relação ao gestor, entendemos que para a adequada quantificação do dano imputável ao contratado seria necessário o exame detalhado da situação específica da obra em cada uma das cinco escolas, situação que convidaria a reinstrução do feito pela unidade técnica.

Contudo, tendo em conta o custo processual dessa medida frente aos princípios da racionalidade administrativa e da economia processual, e também ponderando que para cada uma das escolas há um relatório de vistoria *in loco* que indica um percentual genérico de execução da obra, entendemos que tais percentuais podem ser utilizados para efeito de cálculo do valor do débito a ser imputado à empresa, que seria a diferença entre o valor recebido e o valor executado. Muito embora não haja certeza se o que foi executado em desconformidade com o pactuado, a exemplo da sapata de proteção do poço, foi impugnado e considerado no cálculo percentual do engenheiro, a adoção do referido percentual se amolda ao imperativo regimental definido no art. 210 segundo o qual a apuração do débito far-se-á mediante estimativa, quando, por meios confiáveis, apurar-se quantia que seguramente não excederia o real valor devido.

Eis os dados de percentual de execução apurados na última vistoria *in loco* para cada uma das obras: a) escola Araújo Soares, 62,1% (peça 47. p. 138); b) escola Adrião Soares, 75,64% (peça 48. p. 51); c) escola São Luis, 62,1% (peça 47. p. 83); d) escola Duarte Araújo, 90% (peça 47. p. 30); e) escola Raimundo Meneses, 62,1% (peça 47. p. 280).

Desse modo, propomos o julgamento pela irregularidade das contas dos responsáveis, com a condenação solidária da empresa e do gestor no tocante aos valores pagos à empresa mas sem correspondente prestação do serviço e condenação individual do gestor pelo restante dos valores repassados, que não reverteram em benefício à comunidade e foram empregados em objeto que está em estado de abandono e depreciação. Além disso, sugerimos a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei n. 8443/92.



É a manifestação deste representante do Ministério Público junto ao TCU”.

É o Relatório.