**TC 032.708/2010-6**

**Tipo:** Tomada de Contas Especial

**Unidade jurisdicionada:** município de Santa Rita (MA)

**Responsáveis:** Osvaldo Marinho Fernandes, CPF 146.484.663-49, ex-prefeito, e Encor Engenharia e Construções Ltda., CNPJ 02.251.725/0001-88, empresa contratada

**Advogado**: Carlos Augusto Macêdo Couto, OPAB/MA 6710 (procuração e inscrição no CNA/OAB à peça 29)

**Interessado em sustentação oral:** não há

**Proposta:** mérito

## INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa) em desfavor do Sr. Osvaldo Marinho Fernandes, ex-prefeito de Santa Rita (MA), em razão da não aprovação da prestação de contas dos recursos repassados ao município de Santa Rita (MA) por força do Convênio 1840/2001, Siafi 442906 (peça 1, p. 18-28), celebrado com a Funasa, pela inexecução do objeto conveniado, que consistia na execução de melhorias sanitárias, com a construção de 136 módulos sanitários compostos de privada com vaso sanitário, banheiro, fossa séptica e sumidouro, no bairro Liberdade, em Santa Rita (MA), conforme plano de trabalho à peça 1, p. 10-12.

## HISTÓRICO

2. Conforme disposto nas cláusulas terceira e quarta do termo de convênio (peça 1, p. 20-21), foram previstos R$ 162.437,12 para a execução do objeto, dos quais R$ 160.000,00 seriam repassados pela concedente e R$ 2.437,12 corresponderiam à contrapartida.

3. Os recursos federais foram repassados em uma única parcela, mediante a ordem bancária 2002OB005088, no valor de R$ 160.000,00, emitida em 22/5/2002. Os recursos foram creditados na conta específica em 27/5/2002.

4. O ajuste vigeu no período de 21/1/2002 a 20/9/2003, e previa a apresentação da prestação de contas até 18/11/2003, conforme cláusula nona do termo do ajuste (peça 1, p. 25), alterado pelo 1º Termo "de officio" de Prorrogação de Vigência do Convênio por atraso na liberação dos recursos (peça 1, p. 32) e pelo 2º Termo Aditivo (peça 1, p. 60-63), formalizado a pedido do ex-gestor.

5. Após instrução inicial (peça 3) e despacho do relator (peça 6), o responsável foi sem sucesso citado mediante ofício, o que ocasionou a sua citação via edital (peças 7, 8, 9, 10 e 11). Sem manifestação, a instrução à peça 16 propôs o julgamento do ex-prefeito à revelia, proposta que não contou com a aprovação da subunidade por entender que as peças 12 a 15 demonstravam a localização do Sr. Osvaldo Marinho Fernandes (peça 17).

6. Novamente citado, desta vez por meio do Ofício TCU/SECEX-MA 280, de 6/2/2014 (peça 23), o Sr. Osvaldo Marinho Fernandes tomou ciência da citação em 2/4/2014 (peça 26) e apresentou tempestivamente suas alegações de defesa por meio de advogado legalmente constituído conforme procuração à peça 29.

7. A instrução anterior (peça 31), após analisar os argumentos de defesa apresentados pelo Sr. Osvaldo Marinho Fernandes, não os acatou. Entretanto, aceitou o argumento relacionado à co-responsabilização da construtora contratada, a Encor Engenharia e Construções Ltda., que utilizou



Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51844394.

materiais fora dos padrões estabelecidos pela prefeitura, propondo a sua inclusão como responsável solidária e consequentemente, a alteração na composição do débito para corresponder às datas dos pagamentos realizados, conforme relação de pagamentos, notas fiscais e extratos bancários apresentados na prestação de contas (peça 28, p. 23-29 e 35-43), de acordo com o quadro abaixo:

| Data do pagamento | Valor (R$) | Nota Fiscal |
|---|---|---|
| 4/7/2002 | 48.810,15 | 517, de 4/7/2002 |
| 12/8/2002 | 48.810,15 | 525, de 9/8/2002 |
| 11/9/2002 | 32.000,00 | 535, de 10/12/2002 |
| 24/12/2002 | 17.000,00 | 615, de 18/12/2002 |
| 10/11/2003 | 13.379,70 | 657, de 4/9/2003 |

8. Com a anuência da unidade técnica (peça 32), foi expedido o Ofício de Citação 1649/2014-TCU/SECEX-MA, datado de 4/6/2014, para a empresa Encor Engenharia e Construções Ltda. (peça 35), recebido em seu endereço registrado no Sistema CNPJ/SRF/MF (peça 30) em 24/7/2014, segundo aviso de recebimento à peça 36; sem manifestação da responsável solidária.

10. Foi também enviado os Ofícios de Citação TCU/SECEX-MA 1652/2014 e 1653/2014, datados de 4/6/2014, respectivamente para o Adv. Carlos Augusto Macêdo Couto e para o Sr. Osvaldo Marinho Fernandes (peças 34 e 33) no intuito de informar as alterações ocorridas no processo e descritas no item 7 acima.

11. O responsável recebeu o ofício citatório em 24/7/2014 (AR à peça 37), mas seu representante legal não foi comunicado das alterações processuais efetivadas ante a devolução do ofício pelos Correios em razão do endereço estar insuficiente.

**EXAME TÉCNICO**

12. Apesar de a empresa Encor Engenharia e Construções Ltda., CNPJ 02.251.725/0001-88, contratada, ter tomado ciência do expediente que lhe foi encaminhado, conforme atesta o aviso de recebimento (AR) que compõe a peça 36, não atendeu a citação e não se manifestou quanto à irregularidade a ela atribuída: construção de 136 módulos sanitários dos 133 previstos no Convênio 1840/2001, firmado entre a prefeitura de Santa Rita (MA) e a Funasa, fora das especificações técnicas do projeto e utilizando-se de materiais e serviços de péssima qualidade (o alicerce e o baldrame foram feitas com alvenaria de tijolo cerâmico deitado e não com pedra bruta argamassada como estava previsto nas especificações; as paredes das fossas não foram rebocadas; no sumidouro foram colocados apenas três tubos de concreto 0,50m x 1,00m e não quatro como era previsto; e em alguns dos módulos construídos, a fossa e o sumidouro estão com cota superior ao nível do terreno, dificultando a operação do sistema), ocorrência constatada em visitas técnicas da Funasa ao local da obra realizadas em 10/3/2003 e 15/8/2005, segundo Relatórios das Visitas Técnicas à peça 1, p. 67, 155-156 e 220-222.

13. Transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inerte a aludida empresa, impõe-se que seja considerada revel, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

14. Quanto ao Sr. Osvaldo Marinho Fernandes, CPF 146.484.663-49, as alegações de defesa foram analisadas à peça 31 e não acatadas. Para unidade da instrução, repete-se abaixo o exame técnico anteriormente realizado à seguinte irregularidade, sob a responsabilidade do prefeito de Santa Rita (MA) na gestão 2001-2004.

**I. Não aprovação da prestação de contas apresentada, ante a inexecução do objeto conveniado, uma vez que os serviços parcialmente executados não foram suficientes para cumprir o objetivo e as metas colimadas, e alcançar a sua finalidade social.**

15. A irregularidade deveu-se às seguintes ocorrências, que foram descritas no ofício citatório, constatada pela Funasa e registrada no Relatório de Visita Técnica:



Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51844394.

a) quanto à execução física das melhorias sanitárias, foi constatada em visita da Funasa em 15/8/2005 que, dos 136 módulos previstos no plano de trabalho, foram encontrados apenas 133 módulos, todos eles construídos fora das especificações técnicas conforme projeto, utilizando-se de materiais e serviços de péssima qualidade): o alicerce e o baldrame foram feitas com alvenaria de tijolo cerâmico deitado e não com pedra bruta argamassada como estava previsto nas especificações; as paredes das fossas não foram rebocadas; no sumidouro foram colocados apenas três tubos de concreto 0,50m x 1,00m e não quatro como era previsto; e em alguns dos módulos construídos, a fossa e o sumidouro estão com cota superior ao nível do terreno, dificultando a operação do sistema (peça 1, p. 155-156);

b) quanto à execução das ações do Programa de Educação em Saúde e Mobilização Social (PESMS), elas não foram executadas, conforme Parecer Final da Assessoria de Comunicação e Educação em Saúde da Funasa/MA (peça 1, p. 162-165);

c) quanto à execução financeira, segundo Parecer Financeiro Funasa 13/2006 (peça 1, p. 174-175):

c.1) de acordo com a cópia da Ordem Bancária 5088 de 22105102, o valor de R$ 160.000,00 foi creditado na conta corrente 140-6, agência 1739 da Caixa Econômica Federal, entretanto, de acordo com os extratos bancários apresentados a movimentação do recurso se deu na conta 141-4, da mesma agência, contrariando o art. 20 da IN/STN 1/97;

c.2) o recursos foram creditados em 27/5/2002 e aplicados somente em 4/7/2005, em desacordo com os incisos 1 e II do art. 20 da IN/STN 1/97;

c.3) realização de despesas com taxas bancárias no valor de R$ 764,83, contrariando a alínea "b" da Subcláusula Segunda da Cláusula Sétima do Termo de Convênios;

c.4) pagamento das despesas apropriadas nos itens 5 e 15 da relação de pagamentos, no valor total de R$ 16.070,43, em 10/11/2003, através do cheque 006, após vigência do convênio, em desacordo com a alínea ”a" da Subcláusula Segunda da Cláusula Sétima do Termo de Convênio;

c.5) na cópia apresentada do termo de adjudicação da Tomada de Preço 001/2002, consta o valor de R$ 160.692,32, entretanto, o pagamento realizado foi no montante de R$ 165.690,15, tendo sido pago a maior que o adjudicado o valor de R$ 4.699,42, sem a apresentação de Termo Aditivo e/ou planilha orçamentária de serviços adicionais; e

c.6) houve remanejamento de recursos entre elementos de despesas. Os recursos destinados à aquisição de material de consumo (3490.30) no valor de R$ 864,00, e ao pagamento de pessoal (3490.11) no valor de R$ 336, 00, foram utilizados no pagamento de Serviço Terceiro Pessoa Física.

I.1. Argumentos de defesa apresentados (peça 28)

16. O advogado legalmente constituído pelo responsável alegou que a aplicação dos recursos foi feita de forma regular, pois a empresa, nos termos da licitação, realizou a construção das melhorias sanitárias e recebeu pelo que fez, como comprovam os comprovantes de despesas ora juntados aos autos.

17. Afirma que a utilização de materiais de qualidade inferior e os serviços efetuados de forma inadequada são da responsabilidade do construtor, no caso a Encor Engenharia e Construções Ltda., na forma do art. 618 do Código Civil; e que cabeira ao prefeito sucessor propor ação contra o empreiteiro.

18. Alega que, na presunção do ex-gestor, os materiais utilizados correspondiam às especificações propostas, assim como a execução obedecia às regras próprias de engenharia, visto que os fiscais da construção eram os próprios beneficiários, que nunca fizeram chegar qualquer reclamação à prefeitura.

19. Por fim, juntando aos autos a prestação de contas com os comprovantes da aplicação dos recursos, o responsável requer o acolhimento das alegações de defesa e a comprovação da sua regular aplicação.



Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51844394.

I.2. Análise

20. Não se acatam as justificativas apresentadas quanto às irregularidades na execução física do convênio tendo em vista que cabe à convenente a aplicação dos recursos na forma proposta e foi constatado pela Funasa, ainda na primeira visita técnica, ocorrida em 10/3/2003, durante a vigência do convênio, que os módulos sanitários estavam sendo construídos sem alicerce e baldrame em pedra argamassada e que os abrigos e os tanques sépticos estavam sendo confeccionados com tijolos de má qualidade, "os quais estão se deteriorando com a chuva" (peça 1, p. 67).

21. A constatação da Funasa implica dizer que, mesmo antes da conclusão da obra, ela já estava em estágio de deterioração, ou seja, estavam comprometidas a durabilidade, a segurança, e a funcionalidade das unidades sanitárias, o que equivale dizer que não estava sendo cumprido o objeto do convênio, que era oferecer às famílias beneficiárias módulos sanitários para uso.

22. Além disso, a Funasa constatou que não havia fiscalização da obra instituída pela prefeitura, as medições e o diário de obras não estavam sendo feitos e não havia dificultador prejudicial ao desenvolvimento da obra. Isso demonstra que a prefeitura não estava exercendo sua função de designar fiscal para acompanhar e fiscalizar os serviços contratados, o que impediria possível dano ao erário. E que não havia outra causa para isso, senão a omissão da prefeitura.

23. Apesar de apresentada a documentação fiscal, que demonstra o processo de liquidação da despesa, não elide a irregularidade de construção fora das especificações técnicas e com materiais e serviços de péssima qualidade, com dano potencial pelo não atingimento do objetivo previsto no Convênio 1840/2001-Funasa, Siafi 442906, e real no montante original de R$ 160.000,00.

24. Não foram apresentados argumentos de defesa quanto à inexecução das ações do Programa de Educação em Saúde e Mobilização Social (PESMS), conforme Parecer Final da Assessoria de Comunicação e Educação em Saúde da Funasa/MA (peça 1, p. 162-165); e quanto às impropriedades na execução financeira dispostas no Parecer Financeiro Funasa 13/2006 (peça 1, p. 174-175).

25. Depois de analisar os argumentos do Sr. Osvaldo Marinho Fernandes, a instrução anterior saneou os autos com a co-responsabilização da empresa contratada, fato cientificado ao ex-prefeito ao receber o Ofício 1653/2014-TCU/SECEX-MA com a inclusão da empresa Encor Engenharia e Construções Ltda. e a nova especificação do débito (peça 33).

26. Em que pese seu representante legal não ter recebido o Ofício 1652/2014-TCU/SECEX-MA (peça 34), do mesmo teor do documento acima mencionado, entende-se não haver nulidade processual porque tal documento foi apenas informativo, sobre a inclusão da empresa contratada pela prefeitura para realizar a obra conveniada como responsável solidária nos autos e sobre a alteração na especificação do débito, que deixou de considerar a data de crédito (27/5/2002) e o valor conveniado de R$ 160.000,00, para considerar as datas e valores abaixo, tendo por base as notas fiscais emitidas pela empresa, sem mudança no valor total de R$ 160.000,00.

| Data do pagamento | Valor (R$) | Nota Fiscal |
|---|---|---|
| 4/7/2002 | 48.810,15 | 517, de 4/7/2002 |
| 12/8/2002 | 48.810,15 | 525, de 9/8/2002 |
| 11/9/2002 | 32.000,00 | 535, de 10/12/2002 |
| 24/12/2002 | 17.000,00 | 615, de 18/12/2002 |
| 10/11/2003 | 13.379,70 | 657, de 4/9/2003 |

27. Além disso, o contraditório e a ampla defesa à irregularidade tratada nestes autos já foram devidamente realizados pelo Sr. Osvaldo Marinho Fernandes, e não houve acréscimo de informação e/ou documentação desconhecida da parte nem prejuízo à sua defesa anteriormente efetivada.

28. Conclui-se, portanto, que as contas do Convênio 1840/2001-Funasa, Siafi 442906, não podem ser aprovadas em razão da inexecução do objeto conveniado, uma vez que os serviços



Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51844394.

parcialmente executados não foram suficientes para cumprir o objetivo e as metas colimadas, e alcançar a sua finalidade social. Além disso, não houve mobilização social/atividades educativas para a utilização do objeto conveniado pelas famílias beneficiadas, como também foram constatadas pela Funasa impropriedades na execução financeira do convênio. Tais ocorrências conduzem ao julgamento pela irregularidade das contas do Sr. Osvaldo Marinho Fernandes com base no art. 16, inciso III, alíneas "b" e "c", da Lei 8.443, de 1992, com imputação de débito solidário entre o ex-gestor e terceiro envolvido (empresa contratada), e aplicação de multa proporcional ao débito.

## CONCLUSÃO

29. Em face da análise promovida na instrução anterior (peça 31) e transcrita acima, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Osvaldo Marinho Fernandes, uma vez que não foram suficientes para sanear a irregularidade a ele atribuída.

30. Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado ao responsável. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade.

31. Restou caracterizada a revelia da empresa Encor Engenharia e Construções Ltda., sem elementos nos autos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta.

32. Deste modo, as contas do Sr. Osvaldo Marinho Fernandes devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito, solidariamente com a empresa Encor Engenharia e Construções Ltda., com a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 a ambos os responsáveis.

## BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

33. Entre os benefícios do exame desta tomada de contas especial podem-se mencionar a imputação de débito e a aplicação de multas constantes do anexo da Portaria Segecex 10, de 30/3/2012.

## PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

34. Diante do exposto, submetem-se os autos às considerações superiores, para posterior encaminhamento ao Gabinete do Exmo. Sr. Ministro-Relator José Múcio Monteiro, via Ministério Público junto ao TCU, propondo ao Tribunal que decida por:

a) considerar revel a empresa Encor Engenharia e Construções Ltda, com amparo no art. 12, inciso IV, § 3º, da Lei 8.443/1992;

b) julgar irregulares, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas "b" e "c", e § 2º da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, as contas do Sr. Osvaldo Marinho Fernandes, CPF 146.484.663-49, ex-prefeito de Santa Rita (MA), e condená-lo, em solidariedade com a empresa Encor Engenharia e Construções Ltda., CNPJ 02.251.725/0001-88, contratada, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, 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), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, a quantia eventualmente já ressarcida.

| VALOR ORIGINAL (R$) | DATA DA OCORRÊNCIA |
|---|---|
| 48.810,15 | 4/7/2002 |



Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51844394.

| | |
|---|---|
| **48.810,15** | **12/8/2002** |
| **32.000,00** | **11/9/2002** |
| **17.000,00** | **24/12/2002** |
| **13.379,70** | **10/11/2003** |

Valor atualizado até 2/9/2014: R$ 330.199,77

b) aplicar ao Sr. Osvaldo Marinho Fernandes, CPF 146.484.663-49, e à empresa Encor Engenharia e Construções Ltda., CNPJ 02.251.725/0001-88, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

c) 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;

d) autorizar desde já, caso solicitado, o pagamento da dívida do Sr. Osvaldo Marinho Fernandes e da empresa Encor Engenharia e Construções Ltda. 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 das notificações, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor; e

e) 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 Maranhão, 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.

TCU, Secex/MA, 1ª Diretoria, em 2/9/2014.

*(Assinado eletronicamente)*
Ana Cristina Bittencourt Santos Morais
AUFC – Mat. 2.800-2



Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51844394.

## Anexo à instrução

## MATRIZ DE RESPONSABILIZAÇÃO DO TC 032.708/2010-8

(conforme Memorando-Circular 33/2014-Segecex)

| Irregularidade | Responsável | Período de Exercício | Conduta | Nexo de Causalidade | Culpabilidade |
|---|---|---|---|---|---|
| Inexecução do objeto do Convênio 1840/2001-Funasa, Siafi 442906, uma vez que os serviços parcialmente executados não foram suficientes para cumprir o objetivo e as metas colimadas, e alcançar a sua finalidade social. | Osvaldo Marinho Fernandes, CPF 146.484.663-49, prefeito de Santa Rita (MA); e Encor Engenharia e Construções Ltda., CNPJ 02.251.725/0001-88, empresa contratada. | 2001-2004 | Aplicar os recursos conveniados de forma diversa ao plano de trabalho proposto e aprovado pela Funasa, quando deveria obedecer às especificações apresentadas ao concedente. | A aplicação em desacordo ao plano de trabalho possibilitou a construção de 133 módulos dos 136 previstos, todos eles fora das especificações técnicas, e utilizando-se de materiais e serviços de péssima qualidade. | É razoável afirmar que era exigível do responsável conduta diversa daquela que adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveria ter aplicado os recursos conforme proposta feita e aprovada pela concedente. |
| Inexecução das ações do Programa de Educação em Saúde e Mobilização Social (PESMS). | Osvaldo Marinho Fernandes, CPF 146.484.663-49, prefeito de Santa Rita (MA). | 2001-2004 | Não realizar as ações de mobilização social, quando deveria educar a comunidade para o uso dos módulos sanitários. | A não realização de ações de mobilização social propiciou o uso inadequado dos módulos sanitários pela população. | É razoável afirmar que era exigível do responsável conduta diversa daquela que adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveria ter realizado ações educativas junto às famílias que seriam beneficiadas. |
| Infração às normas de execução financeira. | Osvaldo Marinho Fernandes, CPF 146.484.663-49, prefeito de Santa Rita (MA). | 2001-2004 | Movimentar recursos conveniados em outra conta; não aplicar imediatamente os recursos; realizar despesas com taxas bancárias; pagar despesas após vigência do convênio e em valor superior ao adjudicado; e remanejar recursos entre elementos de despesas, quando deveria obedecer às normas financeiras. | A infração ás normas de execução financeira resultou no não atendimento às disposições do convênio necessárias à aprovação das contas. | É razoável afirmar que era exigível do responsável conduta diversa daquela que adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveria ter obedecido às normas financeiras aplicadas à celebração de convênios. |



Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51844394.