

VOTO

Em apreciação tomada de contas especial instaurada pela Gerência Nacional de Execução Financeira de Programas da Caixa Econômica Federal - GENEFC/CAIXA em face do Sr. Nivaldo José de Andrade, ex-prefeito de São João del Rei. A TCE foi instaurada em decorrência da não-comprovação da boa e regular aplicação de recursos repassados pelo então ministério do Esporte e Turismo para a implantação de infraestrutura esportiva em comunidades carentes naquela municipalidade.

2. Para melhor compreensão da matéria, cumpre trazer a lume a sequência dos fatos que circundam a construção da quadra esportiva.

3. Em 31/12/2001, foi firmado contrato de repasse entre o ministério do Esporte e Turismo, por intermédio da Caixa Econômica Federal, e o município de São João del Rei/MG, com vigência até 30/6/2003. O valor total da avença era de R\$ 96.000,00, sendo a parte da União estipulada em R\$ 80.000,00 (peça 1, p. 24-29).

4. O contrato foi prorrogado, de ofício pelo ministério, até 31/12/2003 (peça 1, p. 33) e, posteriormente, até 31/12/2004 (peça 1, p. 35).

5. Por meio da Carta Convite 034/2002, a empresa Construtora Lagôa Ltda. foi contratada para executar a obra, que teve início em 13/6/2002 (peça 1, p. 122).

6. Foram realizadas 4 medições da obra, sendo a primeira em 27/6/2002 e a última em 15/12/2002. Consta dos autos os Relatórios de Acompanhamento – RAE Setor Público da CAIXA relativos as três primeiras medições (peça 1, p. 37-43) e o parecer técnico referente à última medição (peça 1, p. 44-46).

7. Após a quarta medição, a CAIXA, por meio do Ofício 3703/EN/AG, de 23/12/2002 (peça 1, p. 47), solicitou ao prefeito a adoção das seguintes providências de modo a possibilitar a continuidade de liberação de recurso financeiro para o empreendimento, **in verbis**:

1.1 Reiteramos solicitação anterior de apresentação das ART's – anotação de responsabilidade técnica, da execução das obras (empreiteira) e da fiscalização (prefeitura)

1.2 Declaração da fiscalização da obra, informando a aplicação de tela soldada no piso da quadra, conforme previsto em projeto. Observou-se na vistoria diversas trincas no piso da quadra que deverão ser corrigidas dentro dos critérios de qualidade técnica aceitáveis.

8. Consta à peça 1, p. 163, Relatório de Defesa Civil, dando conta de que:

Conforme vistoria feita (**in loco**) no Ginásio do Esporte Clube Bonfim situado na Rua Valmir Coelho nº 505 foi constatado que após fortes ventos e chuva a tarde do dia 5 de março de 2003 as estruturas do ginásio caíram e as colunas entortaram.

(...)

A Defesa Civil solicita o envio ao local de Engenheiro Civil para uma avaliação pericial dos fatos ocorridos.

9. A CAIXA, após o desabamento do ginásio, realizou vistoria no local e, por meio do Relatório de Acompanhamento datado de 2/3/2004, apresentou as seguintes conclusões, **verbis** (peça 1, p. 50-55):

A vistoria foi realizada em decorrência de denúncia de desabamento da cobertura da quadra. Verificada a veracidade da denúncia, foram levantados dados junto a vizinhança, sendo possível precisar o ocorrido na data de 05/03/03, devido a um temporal. Verificou-se deficiência na ligação das fundações com a estrutura, constituída apenas por uma soldagem entre placas de fixação, sem uso de chumbadores. Em decorrência dos esforços sofridos pela estrutura, houve o desabamento da parte central do vão verificando-se o desligamento entre os pilares da estrutura e as fundações. A ação do vento provocou deformações além do limite de escoamento nas terças e outras peças estruturais, demonstrando ser insuficiente o dimensionamento das peças em relação ao esforço sofrido. O entorno é constituído por moradias simples, algumas com coberturas apoiadas em estruturas metálicas que não foram danificadas pelo temporal, confirmando que o sinistro não pode ser imputado apenas a este fator. A situação atual é de risco e exige a imediata retirada da estrutura, pois, o vento tende a arrancar as telhas semi-soltas e lança-las nas moradias vizinhas.

A menos de prova técnica irrefutável, qualquer hipótese do reaproveitamento da estrutura deve ser descartada. (grifo acrescido)

Devido à falta de cobertura e a exposição a intemperismos por mais de um ano, as paredes e portas sofreram danos. Os revestimentos e pinturas deverão ser refeitos, bem como a troca das portas de madeira. Não foi possível verificar os danos internos da edificação porque as portas não abrem.

Houve involução dos serviços e o percentual foi reavaliado em função dos fatos ocorridos, devendo o valor da medição ser glosado em R\$ 38.160,91 (trinta e oito mil, cento e sessenta reais e noventa e um centavos) equivalentes a 40% (quarenta por cento) do valor do investimento.

10. Em razão desta conclusão, iniciou-se, no âmbito interno, as tentativas para se recuperar o valor que deveria ser glosado, culminando na instauração da tomada de contas especial pela Gerência Nacional de Execução Financeira de Programas da Caixa Econômica Federal - GENEFC/CAIXA.

11. Após instruções preliminares, a Secex/MG, por meio do Ofício 755/2014-TCU/SECEX-MG, de 13/5/2014, realizou a citação do Sr. Nivaldo José de Andrade, ex-prefeito, para apresentar alegações de defesa em razão dos seguintes fatos (peça 18):

Ato impugnado: não cumprimento do objeto pactuado no Contrato de Repasse 134.491-55/2001/MET/CAIXA, celebrado com o ministério do Esporte e Turismo, que tinha por objeto a execução de implantação de infraestrutura esportiva em comunidades carentes no município de São João del Rei/MG, além das seguintes irregularidades:

- a) execução física que não atendeu as condições de funcionalidade e segurança;
- b) não adoção de processo de fiscalização e gerenciamento do empreendimento, de forma a identificar eventuais impropriedades visando evitar situações passíveis de se tornarem problemas no cumprimento dos objetivos contratuais;
- c) não adoção de medidas tempestivas no sentido de solicitar, aos órgãos competentes, a elaboração de laudos periciais técnicos para identificar os reais motivos que causaram a ruptura da estrutura metálica, com vistas a responsabilizar administrativa e judicialmente a quem lhe deu causa, nos termos dos arts. 69 e 70 da Lei 8.666/1993;
- d) assinar autorização do pagamento das quatro medições, quando deveria ter alertado a Caixa sobre o sinistro, para que a mesma pudesse avaliar e pagar somente o percentual físico eventualmente existente após o desabamento da cobertura da quadra poliesportiva.

12. As alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Nivaldo José de Andrade estão acostadas à peça 25. Em apertada síntese, o ex-prefeito traz a seguinte argumentação:

- a) Atualmente, a quadra pode ser perfeitamente utilizada pela comunidade, bastando para isto pequenos detalhes;
- b) À época a fiscalização da obra ficou a cargo do Diretor do Departamento de Engenharia da prefeitura municipal, o Sr. Nelson José Janoni, juntamente com o Engenheiro Civil da Prefeitura, o Sr. Kaio de Sousa Lima;
- c) À época, o engenheiro da prefeitura municipal, juntamente com o Diretor do Departamento de Engenharia, apresentou à Caixa Econômica Federal documento, acompanhado de um novo cronograma físico-financeiro, objetivando a correção da irregularidade para a recuperação das instalações da quadra poliesportiva;
- d) A Prefeitura não tem controle financeiro sobre os recursos do convênio. O recurso nem chega a passar pelos cofres públicos, ele é depositado diretamente na conta da empresa vencedora do certame. E quem faz esse pagamento é a Caixa, após medição e fiscalização. Até mesmo a licitação é fiscalizada pela Caixa, que é quem autoriza o início da obra;
- e) No caso, **sub judice**, após a execução de aproximadamente 70% do cronograma físico (outubro de 2002), a CEF, após analisar o Relatório de Acompanhamento de Empreendimento do Setor Público, emitido por profissional de engenharia de seus quadros, com base em visita **in loco** não apontou qualquer irregularidade. Porém, mesmo após o laudo do engenheiro ser favorável à continuação da obra, a Caixa não liberou o crédito em favor da empresa, e esta por sua vez, paralisou a obra; e
- f) A estrutura da quadra desabou e as colunas entortaram em virtude da intensidade da tempestade.

13. A Secex/MG, de forma uníssona defende a irregularidade das contas, com imputação de débito no valor total dos recursos repassados, além da multa prevista no art. 57 da LOTCU e de determinações ao município de São João del Rei (peças 26-28). O Ministério Público junto ao TCU, nos autos representado pelo Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado, manifestou-se de acordo com a proposta defendida pela unidade técnica (peça 29).

14. De forma sintética, os fundamentos que balizam as propostas das instâncias precedentes podem ser resumidos da seguinte forma:

- a) A utilização da quadra somente poderia ser realizada se fossem executados diversos serviços para a recuperação de suas instalações, além da remoção do entulho decorrente do desabamento da estrutura;
- b) A delegação de poderes aos engenheiros para a prática dos atos de fiscalização da obra não pode servir de escusa para eximir o recorrente de sua responsabilidade, tendo em vista os institutos da culpa **in eligendo**, da culpa **in vigilando** e do poder-dever de fiscalização;
- c) O responsável não apresentou elementos suficientes para demonstrar que adotou medidas tempestivas para apuração das causas do dano;
- d) O desabamento do ginásio não decorreu exclusivamente do vendaval, mas por falhas na execução do empreendimento; e
- e) A responsabilidade do ex-prefeito pelo dano causado em decorrência do não cumprimento do objeto pactuado no Contrato de Repasse 134.491-55/2001/MET/CAIXA, que era a execução de implantação de infraestrutura esportiva

em comunidades carentes no município, deve ser equivalente ao valor total liberado ao município, R\$ 66.104,25, pela Caixa Econômica Federal, em 3/2/2004.

15. Considero que não se pode responsabilizar o ex-prefeito por culpa **in eligendo** ou **in vigilando**, porquanto não há nos autos qualquer evidência no sentido de que os engenheiros responsáveis pela fiscalização não possuíam habilitação para tanto, o que afasta a primeira culpa, e não seria razoável que o gestor máximo do município fosse capaz de detectar problemas relacionados à qualidade da estrutura metálica, o que afasta a segunda culpa.

16. No entanto, percebo que o gestor não foi suficientemente zeloso para tentar levantar as verdadeiras causas que levaram ao desabamento do ginásio. Tanto o laudo da Defesa Civil de Minas Gerais como o relatório da CAIXA apontavam para a necessidade de se investigar as causas do acidente, principalmente porque este mencionou que houve “deficiência na ligação das fundações com a estrutura, constituída apenas por uma soldagem entre placas de fixação, sem uso de chumbadores. Em decorrência dos esforços sofridos pela estrutura, houve o desabamento da parte central do vão verificando-se o desligamento entre os pilares da estrutura e as fundações. A ação do vento provocou deformações além do limite de escoamento nas terças e outras peças estruturais, demonstrando ser insuficiente o dimensionamento das peças em relação ao esforço sofrido”.

17. O gestor deve dar aos recursos públicos o mesmo zelo que daria ao seu próprio patrimônio. Não acredito que o ex-prefeito, caso se deparasse com problema semelhante em construção arcada às suas próprias expensas, deixaria de adotar as medidas necessárias para apurar o ocorrido.

18. Importa registrar que o Código Civil em seu art. 618 estabelece prazo decadencial muitíssimo curto para acionar o empreiteiro, o que não foi feito pelo Sr. Nivaldo José de Andrade.

Art. 618. Nos contratos de empreitada de edifícios ou outras construções consideráveis, o empreiteiro de materiais e execução responderá, durante o prazo irredutível de cinco anos, pela solidez e segurança do trabalho, assim em razão dos materiais, como do solo.

Parágrafo único. Decairá do direito assegurado neste artigo o dono da obra que não propuser a ação contra o empreiteiro, nos cento e oitenta dias seguintes ao aparecimento do vício ou defeito.

19. No caso em apreciação, o desabamento ocorreu em 5/3/2003, ou seja, pouco mais de três meses após os técnicos da prefeitura atestarem a conclusão integral da obra, que se deu em 20/11/2002, consoante o relatório de execução físico-financeira acostado à peça 1, p.149.

20. Não se pode olvidar, também, que o presente contrato era regido pela Lei 8.666/1993, que resguarda a administração em relação aos danos ocorridos, nos seguintes termos:

Art. 69. O contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.

Art. 70. O contratado é responsável pelos danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado.

21. Verifico, ademais, que o ex-prefeito, mesmo sem ter tomado as medidas necessárias para reverter o dano a tempo, poderia ter impedido o pagamento, uma vez que a CAIXA, por meio do Ofício 0209/2004/Ag. São João del Rei, de 28/2/2004, informou ao Sr. Nivaldo José de Andrade que foi autorizada a “liberação no valor de R\$ 66.104,25, para pagamento da 1ª, 2ª, 3ª e 4ª medição do contrato 134.491-55/2001 – Programa Esporte Solidário – 2001, mediante depósito da contrapartida no valor de R\$ 13.221,05. Em acréscimo, solicitou o encaminhamento da relação da comprovação de pagamentos (peça 1, p. 170).

22. Nesse momento, era obrigação do gestor informar à CAIXA do sinistro, de modo a impedir a concretização do pagamento.

23. Não tendo adotado as medidas necessárias para desqualificar o laudo da CAIXA que apontava para falha na construção, tampouco alertado aquela instituição financeira sobre a ocorrência do sinistro, o ex-prefeito atraiu para si a responsabilidade pelo dano.

24. Por fim, em relação à falta de devolução do saldo remanescente na conta corrente 006.00000154.7, que em 12/2008 estava no valor de R\$ 21.744,60, entendo suficiente a medida alvitrada pela unidade técnica, no sentido de determinar ao município de São João del Rei que promova a restituição dos valores, caso ainda não o tenha feito.

Ante o exposto, acolhendo os pareceres precedentes, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora elevo à apreciação deste colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 5 de maio de 2015.

VITAL DO RÊGO

Relator