PROCESSO: TC 000730/2009
ORIGEM: 006213 – Empresa de Desenvolvimento Sustentável de Sergipe - PRONESE
ASSUNTO: 0041 – Contas de Recurso de Convênio
INTERESSADOS: José Macedo Sobral
Carlos Hermínio de Aguiar Oliveira
Associação Musical Lira N.S. da Purificação/Capela
RELATOR: Antônio Manoel de Carvalho Dantas
RELATOR REDISTRIBUÍDO: Conselheiro Ulices de Andrade Filho
RELATOR REDISTRIBUÍDO: Conselheiro Clóvis Barbosa de Melo
PROCURADOR: Eduardo Santos Rolemberg Côrtes – Parecer nº 361/2016

DECISÃO TC - 29.398 PRIMEIRA CÂMARA

EMENTA – Prestação de Contas de Recursos de Convênio. Convênio n° 05/2007 – SEPLAN/PRONESE. Convênio n° 18/2008 – PRONESE/Associação Musical. Superveniência de Tomada de Preço n° 01/2008 para execução do objeto conveniado. Irregularidades. Falha na execução do serviço. Falha na liberação da 1ª parcela. Falha da prestação de contas da 1ª e 2ª parcelas. Falhas do processo licitatório. Incompatibilidade na habilitação da Associação Lira Musical para a realização do objeto do convênio. Inexistência de estrutura administrativa na Associação para execução do projeto. Ilegalidade da despesa com aplicação de multa.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decidem os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe, em Sessão da Primeira Câmara realizada no dia 20 de fevereiro de 2018, sob a presidência do Senhor Conselheiro Carlos Alberto Sobral de Souza, por unanimidade de votos, julgar **pela ilegalidade das contas dos recursos dos Convênios examinados (Convênio de Origem n° 05/2007 e Convênio n° 18/2008), imputando aos Srs. José Macedo Sobral (na qualidade de gestor à época), Carlos Hermínio de Aguiar Oliveira (na qualidade de presidente da PRONESE a partir de 02/01/2009), Robério dos**

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Anjos Andrade (na qualidade de Presidente da Sociedade Musical Lira Nossa Senhora da Purificação de Capela), Alemberg Tabosa de Oliveira (na qualidade de representante da empresa "CODACIL") e à Sra. Maria Lúcia Falcón (na qualidade de Secretária do Estado de Planejamento à época), multa individual no valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais) a ser atualizado monetariamente pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC, acrescido de juros de mora de 12% ao ano. Em razão da ausência de delimitação de valor da deterioração da pavimentação pela inexecução das pontas de ala, deixa-se de aplicar a glosa, devendo-se, contudo, a mencionada falha ser considerada como agravante que equaliza o arbitramento do valor da multa para o proprietário da Construtora "Codacil LTDA" perante a multa fixada aos demais envolvidos. Em caso de não adimplemento voluntário no prazo legal, encaminhe-se à Procuradoria-Geral do Estado para que promova a cobrança judicial da dívida, sob pena de responsabilidade solidária, registrando para os devidos fins que o Sr. José Macedo Sobral está inscrito sob o CPF nº 349.506.805-87, com endereço na Rua Álvaro de Brito, n° 410, apt. 504, Bairro 13 de Julho, CEP: 49020-400, nesta capital; que o Sr. Carlos Hermínio de Aguiar Oliveira está inscrito no CPF n° 119.901.045-68, com residência na Rua Humberto Pinto Vale, n° 01, Ed. Oscar Niemayer, apt. 401, Bairro Grageru, CEP: 49025-310, nesta urbe; que o Sr. Robério dos Anjos Andrade está inscrito no CPF n° 911.246.545-34, residente na Rua Marechal Deodoro da Fonseca, n° 582, Centro da cidade de Capela; que o Sr. Alemberg Tabosa de Oliveira está inscrito no CPF n° 694.228.424-68, residente na Avenida Oceânica, n° 2311, Atalaia, CEP: 49035-000, Aracaju/SE; e que a Sra. Maria Lúcia Falcón está inscrita no CPF n° 187.763.105-15, com residência na Rodovia José Sarney, n° 4650, Condomínio Morada da Praia II, Quadra "F", casa 10, nesta capital. Frisa-se que é de responsabilidade do gestor a veracidade e atualização de tais informações pessoais, por força do art. 87, §4º, do Regimento Interno, nos termos do voto do eminente Conselheiro Relator.

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Participaram do julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Sobral de Souza – Presidente, Clóvis Barbosa de Melo – Relator, Luiz Augusto Carvalho Ribeiro, presente o Procurador Luís Alberto Meneses, do Ministério Público Especial.

SALA DAS SESSÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE, Aracaju, **em 10 de abril de 2018**.

PUBLIQUE-SE e CUMPRA-SE

Carlos Alberto Sobral de Souza
Conselheiro Presidente

Clóvis Barbosa de Melo
Relator

Fui presente:

Procurador do Ministério Público Especial de Contas

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

RELATÓRIO

De início, esclareça-se que o Convênio n° 18/2008 é decorrência do Convênio de Origem n° 05/2007, cujo objeto é a conjugação de esforços para execução do programa estadual de habitação de interesse social denominado de “Casa Nova, Vida Nova”, que envolveu, inicialmente, a Secretaria do Estado de Planejamento (SEPLAN) e a Empresa de Desenvolvimento Sustentável de Sergipe (PRONESE).

Em decorrência deste arranjo entre os primeiros convenentes (SEPLAN/PRONESE), a Associação Musical Lira Nossa Senhora da Purificação foi escolhida para execução dos serviços de engenharia e arquitetura avençados, derivando-se, assim, o Convênio 18/2008 de fls. 22/28, que, embora seja o objeto principal deste exame, não descarta a análise do seu convênio donde se derivou.

Assim, versam os autos, em sua essência, de análise de prestação de contas de recursos oriundos do Convênio n° 18/2008, celebrado entre a PRONESE e a Associação Musical Lira Nossa Senhora da Purificação de Capela/SE, cujo valor alcança a cifra de R$ 644.047,30 (seiscentos e quarenta e quatro mil e quarenta e sete reais e trinta centavos), a ser liberado em três parcelas, a saber: a primeira, no valor de R$ 193.600,62 (cento e noventa e três mil, seiscentos reais e sessenta e dois centavos); a segunda, no montante de R$ 317.901,75 (trezentos e dezessete mil, novecentos e um reais e setenta e cinco centavos); a terceira, no importe de R$ 132.544,93 (cento e trinta e dois mil, quinhentos e quarenta e quatro reais e noventa e três centavos).

Conforme fls. 22/28, tem-se por objeto do referido convênio a realização de serviços de pavimentação, drenagem pluvial, e implantação de rede de abastecimento de água nas vias públicas do então “Conjunto Residencial Prefeito Manoel Sukita”, situado no município de Capela, atualmente denominado de

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

"Conjunto Habitacional João Nunes Santos", por expressa vedação constitucional do batismo de locais públicos com nome de pessoas vivas.

Registro, de logo, que a sessão plenária do dia 28/05/2009 desta Corte, em sede liminar, determinou a suspensão dos efeitos financeiros do Convênio n° 18/2008, conforme se vê às fls. 47.

Impetrado Mandado de Segurança pela PRONESE, registro que o pedido liminar foi indeferido, mantendo-se, judicialmente, a suspensão dos efeitos financeiros do convênio. Referida decisão se encontra às fls. 995/998.

Pois bem. Em análise registrada na Informação Preliminar de fls. 36/45, a 4ª Coordenadoria de Controle e Inspeção (4ª CCI) apontou diversas falhas e irregularidades no tocante ao Convênio firmado, destacando-se, em síntese, as seguintes:

a) A incompatibilidade do objeto social da Associação para realização do convênio;
b) A inexistência de estrutura administrativa própria da Associação que viabilizasse a prestação do serviço, bem como a ausência de controle físico-financeiro na execução do projeto;
c) Liberação da primeira parcela em descumprimento das condições estabelecidas na cláusula terceira;
d) Falhas no processo licitatório;
e) Falhas na prestação de contas das 1ª e 2ª parcelas; e
f) Falhas na execução do serviço.

Diante das inconsistências apontadas, o **Sr. Carlos Hermínio Aguiar Oliveira**, então Diretor da PRONESE, foi o primeiro devidamente citado e, tempestivamente, se manifestou às fls. 714/731.

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Na posse analítica dos autos, a 4ª CCI formulou a Informação Complementar de fls. 954/972, concluindo pela subsistência de algumas falhas e irregularidades outrora apontadas, merecendo especial destaque as seguintes: **(I)** transferência injustificada da execução de serviços; **(II)** falhas de liberação e prestação de contas; e **(III)** irregularidades na execução do serviço.

Na oportunidade, anotou-se que a responsabilidade da PRONESE pela celebração do convênio deveria ser estendida ao **Sr. José Macedo Sobral**, gestor à época dos fatos.

Apesar disso, friso que a responsabilização do **Sr. Carlos Hermínio Aguiar Oliveira** foi mantida a partir de 02/01/2009, data em que assumiu a Presidência da referida empresa pública, conforme Decreto de Nomeação às fls. 737.

Passo adiante, o setor de Engenharia desta Corte realizou inspeção *in loco*, sendo seus termos conclusivos registrados na Informação n° 02/09 de fls. 979/987**.**

Devidamente citados sobre o andamento do feito, os **Srs. José Macedo Sobral** e **Carlos Hermínio de Aguiar Oliveira** se manifestaram às fls. 1001/1009 e 1013/1077, respectivamente.

Diante das defesas apresentadas, a 4ª CCI elaborou nova Informação Complementar de fls. 1085/1096, concluindo pelo esclarecimento parcial das obscuridades apontadas, mantendo-se, portanto, em linhas gerais, a permanência das falhas já mencionadas pela Informação Complementar de fls. 954/972.

O setor de Engenharia desta Corte, igualmente, formulou nova Informação Complementar, concluindo, às fls. 1097/1105, pela permanência das irregularidades técnicas anteriormente apontadas na Informação de fls. 979/981.

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

No fluxo da análise do feito, cabe o registro de que esta Corte realizou uma auditoria prévia, opinando-se, através do Parecer n° 158/2011 de fls. 1114/1123, da lavra do Ilustre Conselheiro Substituto Alexandre Lessa Lima, pela imputação de multa aos gestores responsáveis em razão da irregularidade de contas dos recursos do Convênio n° 18/2008.

Encaminhado ao Ministério Público Especial, o espectro de investigação foi ampliado, oportunidade em que, através do Despacho 102/2011 de fls. 1124/1225, diligenciou-se novos esclarecimentos.

Devidamente citados em cumprimento ao requerimento ministerial, a **Sra. Maria Lúcia Falcón,** na qualidade de Secretária do Estado de Planejamento à época**,** anexou defesa às fls. 1281/1287. O **Sr. Carlos Hermínio de Aguiar Oliveira,** na qualidade de presidente da PRONESE à época, juntou manifestação definitiva às fls. 1381/1396. E o **Sr. Robério dos Anjos Andrade,** na qualidade de Presidente da Sociedade Musical Lira Nossa Senhora da Purificação de Capela**,** se pronunciou às fls. 1400/1403.

Embora citado às fls. 1126 e 1394, o **Sr. Alemberg Tabosa de Oliveira,** na qualidade de representante da empresa “CODACIL”, não se manifestou.

Diante das defesas apresentadas, a 4ª CCI, mais uma vez, foi instada à análise do feito, concluindo, em **derradeiro**, através da Informação Complementar às fls. 1419/1429, pela manutenção das falhas já apuradas na Informação de fls. 1085/1096, que, por sua vez, ratificou a permanência das irregularidades apontadas na primeira Informação Complementar de fls. 954/972.

Friso que a 4ª CCI apreciou a defesa do **Sr. José Macedo Sobral,** ex-gestor da PRONESE, quando da Informação Complementar de fls. 1085/1096, pesando-lhe, de igual responsabilidade, as irregularidades lá apontadas.

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Em análise meritória, o Ministério Público Especial, através do Parecer n° 361/2016 (fls. 1430/1434), da lavra do Ilustre representante Eduardo Santos Rolemberg Côrtes, entendeu pela irregularidade dos Convênios n°s 05/2007 e 18/2008, opinando pela aplicação de multa individual no valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais) para a **Sra. Maria Lúcia Falcón** e para os **Srs. José Macedo Sobral, Carlos Hermínio de Aguiar Oliveira, Robério dos Anjos Andrade e Alemberg Tabosa de Oliveira**, nos termos do art. 60, inciso II, da LC n° 04/90.

Encerrada a instrução, e sendo as partes e seus procuradores cientificados através de mandado de intimação publicado no Diário Oficial Eletrônico desta Corte, os autos foram conclusos para o julgamento.

Em razão da atual ocupação do cargo da Presidência desta Corte, os autos foram redistribuídos pelo Ilustre Conselheiro Ulices de Andrade Filho, seguindo conclusos para minha análise e voto.

É o relatório.

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

VOTO DO RELATOR

Essencialmente, versam os autos de análise de prestação de contas de recursos do Convênio n° 18/2008, celebrado entre a PRONESE e a Associação Musical Lira Nossa Senhora da Purificação de Capela/SE, objetivando a realização de serviços de pavimentação, drenagem pluvial e implantação de rede de abastecimento de água nas vias públicas do então "Conjunto Residencial Prefeito Manoel Sukita" situado no município de Capela, hoje denominado de "Conjunto Habitacional João Nunes dos Santos".

Rememoro, contudo, que a análise do Convênio n° 18/2008 não é um fim em si mesmo. Ao contrário disso, a análise do referido convênio deve ser contextualizada à análise do Convênio de Origem n° 05/2007, notadamente pela travessia do repasse financeiro existente entre um convênio e o outro, atraindo-se, assim, o dever fiscalizatório de ambos.

Apontadas diversas irregularidades pela instrução da 4ª CCI e do Setor Técnico de Engenharia desta Corte, passo então à análise sistemática dos pontos de irregularidade subsistentes.

Por fim, friso que, embora o julgamento de ação civil pública n° 201062000052 tenha concluído pela improcedência na imputação de atos de improbidade aos Srs. José Macedo Sobral e Robério dos Anjos Andrade, referida decisão não obsta, nem prejudica, a análise administrativa acerca das irregularidades procedimentais adiante identificadas, uma vez que a decisão judicial mencionada apenas concluiu que, da análise das informações constantes naqueles autos, não se encontraram presentes os requisitos específicos e necessários à configuração de improbidade administrativa, registrando-se, contudo, na própria sentença, inclusive, que *"a instrução do feito revelou, **por certo**, **a existência de irregularidades** nos procedimentos adotados pelos gestores da PRONESE e da*

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Associação Musical Lira Nossa Senhora da Purificação de Capela/SE quando da celebração e execução do Convênio nº 18/2008."

Competente esta Corte, portanto, para a necessária análise das irregularidades existentes.

1. Das Falhas da Execução do Serviço

Dentre às irregularidades apontadas na execução do serviço, a 4ª CCI destaca a ausência de comprovação de vistorias das obras que deveriam ser realizadas pela PRONESE, infringindo-se, assim, os deveres assumidos na conformidade da Cláusula Segunda, item II, alínea "h", do Convênio n° 05/2007.

Em sua defesa, o gestor alega que houve designação de profissional devidamente habilitado para fiscalizar as obras e serviços constantes no plano de trabalho.

Da análise dos autos, contudo, não se verifica meios comprobatórios das mencionadas vistorias e supervisões, prevalecendo a falha imputada ao **Sr. Carlos Hermínio de Aguiar Oliveira**, gestor da PRONESE à época.

No tocante às falhas apontadas pela Engenharia às fls. 1097/1105, observo, todavia, que a falta de conclusão dos serviços se deu em razão da suspensão da execução do Convênio n° 18/2008 por determinação liminar proferida pelo Pleno desta Corte, conforme atestado às fls. 47.

Registro que não há informação nos autos acerca de cassação ou revogação da liminar. Pelo contrário. Consta nos autos decisão judicial que indeferiu o pedido liminar impetrado pela PRONESE em sede de Mandado de Segurança (fls. 995/998), mantendo-se até os dias atuais, ao que se verifica, a suspensão dos

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

efeitos financeiros do convênio e, por consequência, a inexecução da totalidade dos serviços contratados

Assim sendo, neste ponto, incabível a responsabilização do gestor responsável ou da empresa contratada.

Em relação à inexecução dos serviços de ala, todavia, verifico que este deveria ter sido realizado conjuntamente ao de pavimentação e, não o tendo sido, a pavimentação realizada sucumbiu, conforme relata e atesta o Setor de Engenharia às fls. 1110.

Assim sendo, neste ponto, e considerando que o diagnóstico acima reflete atitude antieconômica que fere o princípio constitucional da eficiência administrativa, subsiste a responsabilidade dos **Srs. Robério dos Anjos**, presidente da Associação Lira Musical, **Alemberg Tabosa de Oliveira**, proprietário da Construtora Codacil Ltda, e **Carlos Hermínio de Aguiar Oliveira**, gestor da PRONESE à época.

2. Da falha na liberação da 1ª parcela. Da falha da prestação de contas da 1ª e 2ª Parcelas

O valor global do Convênio n° 18/2008 alcançou a cifra de R$ 644.047,30 (seiscentos e quarenta e quatro mil, quarenta e sete reais e trinta centavos) a ser liberado pela PRONESE em três parcelas, a saber: a primeira, no valor de R$ 193.600,62 (cento e noventa e três mil, seiscentos reais e sessenta e dois centavos); a segunda, no montante de R$ 317.901,75 (trezentos e dezessete mil, novecentos e um reais e setenta e cinco centavos); a terceira, no importe de R$ 132.544,93 (cento e trinta e dois mil, quinhentos e quarenta e quatro reais e noventa e três centavos).

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Em análise da liberação programada dos recursos da 1ª parcela, contudo, a 4ª CCI identificou que a PRONESE, ao liberar a referida parcela **sem** realizar a necessária reunião de seus Dirigentes com os da Associação Lira Musical e beneficiários para emissão de Ordem de Serviço, desobedeceu a Cláusula Terceira do Convênio n° 18/2008.

Identificou-se, ainda, que houve falha na prestação de contas da 1ª e 2ª parcelas do Convênio n° 18/2008, uma vez que os boletins de medição não detinham assinatura do fiscal técnico da obra, o que igualmente fere a Cláusula Terceira do referido Convênio.

Em defesa, o Sr. Carlos Hermínio Aguiar, responsável pela PRONESE à época, alegou que a referida obrigação detém natureza meramente acessória, não juntando aos autos a documentação cabível.

Sustenta a dispensabilidade da assinatura de boletim de medição pela PRONESE, uma vez que, posteriormente, haveria conferência e comparação dos relatórios técnicos dos profissionais responsáveis pelo acompanhamento da execução do empreendimento.

Razão não lhe assiste.

Os dispositivos que formalizam o convênio são de observância obrigatória, vinculando, objetivamente, os seus convenentes. Tratam-se de disposições que, em sua origem, foram pensadas e criadas com o propósito de respaldar o interesse público e proteger o erário.

Se assim não o fosse, apenas para registro, haveria nítido enfraquecimento dos termos e dispositivos dos atos administrativos, rendendo-se à escolha discricionária das partes quais cláusulas ou itens querem cumprir.

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Tratando-se de normas administrativas, a indisponibilidade dos atos ofusca a subjetividade de seu cumprimento, não sendo tais normas, portanto, descartáveis pelos envolvidos.

Desta feita, responsabiliza-se, por tais pontos, **o Sr. Carlos Hermínio de Aguiar Oliveira**, gestor da PRONESE à época da liberação dos recursos.

No tocante à regularidade de início antecipado de obra, acompanho os fundamentos do Parecer n° 361/2016 do Ministério Púbico de fls. 1433/1434, tendo em vista que o inciso I do item 3.3 da Cláusula Terceira do Convênio celebrado não impõe que a liberação da primeira parcela dos recursos seja feita antes da execução do serviço, prevendo apenas como condição a apresentação do projeto aprovado, do procedimento licitatório e sua aprovação pela PRONESE, justificativa e anuência escrita do agente responsável, mediante disponibilidade financeira

3. Das falhas do processo licitatório

Em decorrência do Convênio n° 08/2008 firmado entre a PRONESE e a Associação Lira Musical, foi deflagrada licitação na modalidade de Tomada de Preço n° 18/2008 às fls. 340/374, sagrando-se vencedora a Construtora Codacil Ltda.

Em análise de fls. 714/731, a 4ª CCI apontou diversas irregularidades no feito, sobressaindo-se o fato de que a Prefeitura de Capela realizou todo o procedimento licitatório.

Em sua defesa, o **Sr. José Macedo Sobral,** gestor da PRONESE à época da licitação deflagrada, alega que o Município de Capela apenas auxiliou Associação Musical na consecução do bem-estar social.

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Razão não lhe assiste. É que no arranjo do Convênio de Origem n° 05/2007, competia à PRONESE a responsabilidade pela execução do objeto, responsabilidade essa que, através do Convênio n° 08/2008, em tese, já havia sido atribuída à dita Associação.

Avive-se que a participação formal do Município de Capela deveria se restringir ao termo de parceria e convênio firmado com a Caixa Econômica Federal e com o Governo do Estado para viabilizar execução do projeto e preparar os projetos de infraestrutura na sua fase preliminar.

Destaco, contudo, que deflagração de procedimento licitatório para transferência da execução de serviço de objeto conveniado apenas **evidencia**, de logo, que a Associação Musical nunca deteve capacidade técnica, nem estrutura administrativa, para prestação dos serviços aos quais se propôs, irregularidades essas de extrema gravidade adiante tratadas.

De logo, portanto, surgem os sintomas do desvio de finalidade dos Convênios em apreço.

Verifico, todavia, que a responsabilização pela irregularidade em análise se aplica apenas à omissão do **Sr. José Macedo Sobral**, uma vez que o **Sr. Carlos Hermínio Aguiar Oliveira** assumiu a PRONESE apenas em 02.01.2009, isto é, em data posterior aos fatos.

Anoto, ainda, que a presente irregularidade não se imputa à **Sra Maria Lúcia Falcon**, ex-gestora da SEPLAN, uma vez que se trata de procedimento alheio ao convênio pelo qual se responsabilizou coordenar, assistir e fiscalizar.

4. Da incompatibilidade na habilitação da Associação Lira Musical para a realização do objeto do convênio

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Acerca da incompatibilidade na habilitação da Associação Musical Lira Nossa Senhora da Purificação na celebração do Convênio n° 18/2008, o **Sr. Carlos Hermínio Aguiar Oliveira,** gestor responsável à época da PRONESE, sustentou obediência aos preceitos legais aplicáveis na escolha da entidade convenente.

Em sua defesa de fls. 714/731, alegou, em síntese, que o Convênio n° 18/2008 seguiu a Instrução Normativa n° 01/2000/CONGER, que, por sua vez, dentre os critérios fixados para execução do objeto, não exigia a compatibilidade do objeto executado nas atribuições da entidade escolhida.

Em arremate, **o Sr. José Macedo Sobral**, instado a se manifestar, reitera às fls. 1001/1009 o conteúdo da tese acima defendida, destacando ainda a ausência de responsabilidade em detrimento da anterior exoneração do cargo.

Analiso.

Como é cediço, o art. 116 da Lei de Licitações prevê paridade entre os requisitos exigidos na habilitação do procedimento licitatório e dos convênios a serem celebrados. Confira-se:

> Art. 116. Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração.

Assim sendo, tal como ocorre na habilitação do procedimento licitatório, a comprovação de aptidão para desempenho da atividade específica constitui requisito indispensável à celebração do termo de convênio.

Nesse sentido, a Lei 8.666/93 em seu artigo 30, inciso II, se aplica ao caso. Referido dispositivo prevê que:

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

> "A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: **(…) II – comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação,** e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos". (grifou-se)

Nessa esteira, também o **Tribunal de Contas da União** entende *"Inviável a habilitação de licitante cujo objeto social é* ***incompatível*** *com o da licitação" (TC 001.842/2008-4, Acórdão 800/2008, Plenário, Sessão de 30/4/2008)*"

É de se notar, assim, que a demonstração de capacidade técnica por lei exigida vindica pertinência ao objeto da contratação para pleno atendimento à necessidade da Administração.

No caso dos autos, a Associação **Musical** Lira Nossa Senhora da Purificação, tendo como finalidade estatutária a difusão de arte musical na cidade de Capela, foi escolhida para execução dos serviços de engenharia e arquitetura, não guardando a menor correlação com o objeto do Convênio n° 18/2008.

Perceba-se ainda que, na conformidade do item II da Cláusula Segunda, do referido convênio, competia à PRONESE, por sua vez, a execução de toda infraestrutura básica necessária, a elaboração de projetos técnicos de engenharia e arquitetura mediante celebração de convênios com Entidades Organizadoras do **segmento habitacional**, o que, obviamente, não se verifica mediante a avença firmada com a Associação Musical escolhida.

Não bastasse isso, a Instrução Normativa n° 01/2000/CONGER foi mencionada pela defesa sob alegação de que a referida norma não exigia a compatibilidade entre o objeto executado e as atribuições da entidade escolhida, legitimando-se, assim, a escolha de toda e qualquer entidade para o feito.

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Ocorre, porém, que a Instrução Normativa n° 01/2000/CONGER determina, em seu artigo 3º, §2º, que *"a descentralização da execução, mediante Convênio, **somente** se efetivará com entidades que disponham de condições para a consecução do seu objeto e tenham atribuições regimentais ou estatutárias relacionadas com o mesmo".*

Prevê, ainda, no seu art. 2º, inciso II, que *"os órgãos ou entidades executoras sejam incumbidas de serviços da mesma natureza daqueles a serem delegados, e disponham de condições para executá-los".*

Quando tratamos da capacidade técnica, portanto, há de se considerar se o objeto da contratação está atrelado à aptidão do interessado, evitando-se, assim, a participação de empresas completamente alheias ao objeto conveniado.

Atuando de tal maneira, previne-se o interesse público das famigeradas interrupções de serviços por falta de capacidade técnica para sua continuação ou, ainda, a infundada descentralização da execução do objeto em prol das subcontratações acobertadas.

Sobre os fatos, entendo ser a irregularidade imputável ao **Sr. Carlos Hermínio Aguiar Oliveira.** Verifico também que há responsabilidade do **Sr. José Macedo Sobral** em razão de sua conivência na condição de gestor da PRONESE à época da assinatura do Convênio n° 18/2008.

Ainda sobre a irregularidade em apreço, destaco que o Ministério Público requereu a notificação da **Sra. Maria Lúcia Falcón**, então gestora da SEPLAN.

Em defesa apresentada às fls. 1281/1287, a referida gestora sustentou que sua responsabilidade se restringe ao enredo do Convênio n° 05/2007, estritamente celebrado entre a SEPLAN e a PRONESE para implementação de

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

programa habitacional “Casa Nova, Vida Nova”, não lhe sendo de competência a análise, tampouco a aprovação, dos convênios firmados em derivação, tal como sucedido no Convênio 18/2008, em cujo arranjo se deu entre a PRONESE e Associação Musical de Capela.

Analiso.

Na conformidade das fls. 07/11, a SEPLAN tinha a atribuição de **gestão** nesse programa de habitação do Convênio 05/2007, exercendo, nos termos da Cláusula Segunda, item I, letra “a”, **ampla e completa** coordenação, assistência e fiscalização de **todas** as fases do Convênio n° 05/2007.

Como obrigação inerente da referida Secretaria, é atribuído também o dever específico de monitorar a execução dos empreendimentos contratados (Cláusula Segunda, item I, letra “d”).

Da simples leitura dos dispositivos invocados, patente a co-responsabilidade da SEPLAN na execução do Convênio n° 18/2008, uma vez que sua gestora à época tinha **pleno** domínio dos fatos e acontecimentos em curso.

Avive-se, aliás, que, conforme fls. 05, a ex-gestora **autorizou** a Associação Musical para execução dos serviços sob argumento vazio de suposta “análise técnica e social” para sua aptidão no feito.

Nos autos, porém, não há qualquer prova das referidas análises.

Ao contrário disso, rememoro que a referida Associação Musical não guarda a menor correlação com o objeto do Convênio n° 18/2008, que se refere a serviços de arquitetura e engenharia.

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Nesse ponto, e considerando que os Convênios 05/2007 e 18/2008 estão umbilicalmente conectados em suas aplicações e consequências, entendo pela responsabilidade da **Sra. Maria Lúcia Falcón**, então gestora da SEPLAN, pela irregularidade da incompatibilidade na habilitação da Associação Lira Musical para a realização do objeto do convênio.

De igual responsabilidade, pelas razões já apresentadas, verifico que a participação da Associação Musical Lira Nossa Senhora da Purificação de Capela implica em a irregularidade ser imputada ao **Sr. Robério dos Anjos Andrade,** Presidente da referida Associação à época.

5. Da inexistência de estrutura administrativa na associação para execução do projeto

Em agravo à irregularidade anteriormente tratada, restou apurado que, além de não possuir a habilitação técnica para prestação de serviços inerentes aos universos da arquitetura e da engenharia, a Associação Musical sequer possuía estrutura administrativa necessária para execução dos serviços do Convênio n° 18/2008.

Mas a situação piora ainda mais.

No diligente processo de investigação, esclareceu-se que, em verdade, os serviços do Convênio n° 18/2008 não foram executados pela Associação Musical, o que, pela incoerência institucional perante o objeto conveniado, já era de se esperar.

Na realidade, a execução do objeto do Convênio se deu mediante **contratação** de uma **terceira** empresa, a Codacil LTDA, empresa essa contratada através de procedimento corrido em paralelo pela Tomada de Preço n° 01/2008.

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Em breve retrospectiva, temos, então, o seguinte fluxograma: inaugurou-se o Convênio n° 05/2007 entre a SEPLAN/PRONESE para execução de programa habitacional; a PRONESE, com anuência da SEPLAN, firmou o Convênio n° 18/2008 com a Associação Musical para viabilizar a execução dos serviços de engenharia e arquitetura; referida Associação, por sua vez, não prestou os serviços, sobrevindo, **logo no mês seguinte** - dezembro/2008, em paralelo, para esta atribuição, a Tomada de Preço n° 01/2008, sendo, então, o serviço executado por uma construtora contratada, a Codacil LTDA.

Parece-me evidente a **manobra articulada** pelas partes convenentes.

Desde a origem, identifico que, pela natureza institucional da Associação Musical, houve previsibilidade de que o serviço habitacional nunca seria por ela executado. Tanto assim o é que, para execução do objeto conveniado, a Construtora Codacil foi adjudicada **logo no mês seguinte à data do Convênio n° 18/2008.** Confira-se fls. 18 e 667.

Em razão disso, verifico que já se esperava a **contratação** de uma terceira empresa privada, esta sim, em tese, apta ao serviço para execução de tarefa.

Friso aqui que, no conceito de Hely Lopes Meireles (*in* Curso de Direito Administrativo, 2008, pag. 407), *"**convênios** administrativos são **acordos** firmados por entidades públicas de qualquer espécie, ou entre estas e organizações particulares, para realização de objetivos de interesse comum dos participes"*.

Destaco ainda que são amplas as diferenças entre os institutos do **contrato** e do **convênio**, merecendo especial destaque que, enquanto nos convênios há interesses recíprocos pela mútua colaboração, nos contratos, ao

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

contrário, os interesses são opostos, tendo-se como premissa básica do prestador de serviço o intuito de lucro.

No caso em apreço, a prestação de serviço do objeto conveniado ocorreu pela **contratação** da empresa CODACIL LTDA mediante a Tomada de Preço corrida em paralelo.

Em outras palavras, no programa de habitação "Casa Nova, Vida Nova" apreciado, as verbas de convênio atravessaram a Associação Lira Musical, que tinha o dever de execução do objeto conveniado, e foram repassadas à Construtora, com intuito lucrativo.

Nesse sentido, irretocável o diagnóstico do Parecer n° 361/2016, elaborado pelo Ministério Público Especial junto a esta Corte, merecendo destaque a conclusão a seguir:

> "O que se verifica, portanto, é uma **manobra articulada** pelas partes convenentes para conseguir alcançar a execução do objeto do Convênio n° 18/2008, tendo em vista que, por si só, a Associação Musical jamais conseguiria realizar por não possuir habilitação técnica e estrutura administrativa necessária para o armazenamento dos materiais. " (grifo nosso)

Em razão disso, verifico nítido **desvio de finalidade** dos Convênios apreciados e **indevida aplicação de recursos públicos**, repassando-se à empresa privada, com intuito lucrativo, recursos públicos destinados, especificamente, à didática do convênio.

Fazendo uso da expressão empregada pelo Ministro Sergipano do Supremo Tribunal Federal, Carlos Ayres Britto, quando do debate da ADI 1.045, julgada em 15/04/2009, verifico que a aplicação contratual de repasses financeiros para execução de objeto conveniado é "cortesia com o chapéu alheio", burlando-se, sorrateiramente, a sistemática de aplicação dos recursos.

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

Neste ponto examinado, portanto, verifico como **gravíssima** a irregularidade acima mencionada, sendo a mesma digna de responsabilização exemplar aos envolvidos anteriormente mencionados, acrescendo-se à conta, neste ponto, a responsabilidade imputada à Construtora CODACIL LTDA.

6. Conclusão

Ante todo exposto, sou pela ilegalidade das contas dos recursos dos Convênios examinados (Convênio de Origem n° 05/2007 e Convênio n° 18/2008), imputando aos Srs. José Macedo Sobral (na qualidade de gestor à época), Carlos Hermínio de Aguiar Oliveira (na qualidade de presidente da PRONESE a partir de 02/01/2009), Robério dos Anjos Andrade (na qualidade de Presidente da Sociedade Musical Lira Nossa Senhora da Purificação de Capela), Alemberg Tabosa de Oliveira (na qualidade de representante da empresa "CODACIL") e à Sra. Maria Lúcia Falcón (na qualidade de Secretária do Estado de Planejamento à época), multa individual no valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais) a ser atualizado monetariamente pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC, acrescido de juros de mora de 12% ao ano.

Em razão da ausência de delimitação de valor da deterioração da pavimentação pela inexecução das pontas de ala, deixo de aplicar a glosa, devendo-se, contudo, a mencionada falha ser considerada como agravante que equaliza o arbitramento do valor da multa para o proprietário da Construtora "Codacil LTDA" perante a multa fixada aos demais envolvidos.

Em caso de não adimplemento voluntário no prazo legal, encaminhe-se à Procuradoria-Geral do Estado para que promova a cobrança judicial da dívida, sob pena de responsabilidade solidária, registrando para os devidos fins que o Sr. José Macedo Sobral está inscrito sob o CPF nº

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38

349.506.805-87, com endereço na Rua Álvaro de Brito, n° 410, apt. 504, Bairro 13 de Julho, CEP: 49020-400, nesta capital; que o Sr. Carlos Hermínio de Aguiar Oliveira está inscrito no CPF n° 119.901.045-68, com residência na Rua Humberto Pinto Vale, n° 01, Ed. Oscar Niemayer, apt. 401, Bairro Grageru, CEP: 49025-310, nesta urbe; que o Sr. Robério dos Anjos Andrade está inscrito no CPF n° 911.246.545-34, residente na Rua Marechal Deodoro da Fonseca, n° 582, Centro da cidade de Capela; que o Sr. Alemberg Tabosa de Oliveira está inscrito no CPF n° 694.228.424-68, residente na Avenida Oceânica, n° 2311, Atalaia, CEP: 49035-000, Aracaju/SE; e que a Sra. Maria Lúcia Falcón está inscrita no CPF n° 187.763.105-15, com residência na Rodovia José Sarney, n° 4650, Condomínio Morada da Praia II, Quadra "F", casa 10, nesta capital.

Friso que é de responsabilidade do gestor a veracidade e atualização de tais informações pessoais, por força do art. 87, §4º, do Regimento Interno.

Pela ilegalidade do contrato, com multa e remessa ao Ministério Público do Estado. É como voto.

Clóvis Barbosa de Melo
Conselheiro Relator

Arquivo assinado digitalmente por CARLOS ALBERTO SOBRAL DE SOUZA:03405010578 em 09/04/2018 09:12:47
Arquivo assinado digitalmente por CLÓVIS BARBOSA DE MELO:05687942572 em 09/04/2018 13:32:30
Arquivo assinado digitalmente por JOSÉ SÉRGIO MONTE ALEGRE:03845117591 em 11/04/2018 08:27:38