TC 8.452/1999

2º Julgado – 3.060ª Sessão Ordinária
RECURSOS. PFM. VOLUNTÁRIO. Decisão que julgou irregular a execução do convênio por não constatada a existência de canteiro de obras, ausências de notas fiscais, de prestação de contas e de comprovação das despesas efetuadas. Construção de unidades habitacionais, em regime de mutirão. COHAB-SP. CONHECIDOS. NEGADO PROVIMENTO. Votação unânime.

1º Julgado - 2.929ª Sessão Ordinária
ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONVÊNIO e ANÁLISE TERMO ADITIVO. COHAB. Construção de unidades habitacionais, em regime de mutirão. Não constatada a existência de canteiro de obras. Ausências de: notas fiscais, prestação de contas e comprovação das despesas efetuadas. TA REGULAR. Votação unânime. IRREGULAR. DETERMINAÇÃO. Votação por maioria.

2° Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro Domingos Dissei.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos recursos interpostos pelo Órgão Fazendário, por tempestivo, e pela Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo, visto que foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, quanto ao mérito, em negar-lhes provimento, mantendo-se o V. Acordão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos, uma vez que não foram trazidos quaisquer elementos novos que justifiquem a alteração do quanto decidido.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar, após as medidas regimentais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e EDSON SIMÕES.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda "ad hoc" CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 25 de setembro de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO

Em julgamento recursos interpostos pela Fazenda Municipal e pela Companhia Metropolitana de Habitação – COHAB, em face do Acórdão que, por unanimidade, julgou regular o Termo Aditivo 513/2004 ao Convênio 290/99, celebrado pela COHAB e a Associação de Construção por Mutirão Imaculada Conceição, tendo por objeto a construção, em regime de mutirão, de até 100 unidades habitacionais, mediante financiamento com recursos do Fundo Municipal de Habitação.

No mesmo julgamento, à unanimidade, foi julgada irregular, a quarta parcela liberada em 14.06.2005, no valor de R$ 132.000,00, tendo em vista a ausência de prestação de contas.

Já a execução do Convênio foi julgada irregular, por maioria, com os votos deste Conselheiro e do Conselheiro Maurício Faria, acompanhados pelo voto de desempate do então Conselheiro Presidente Roberto Braguim, sendo que os Conselheiros João Antônio e Edson Simões o consideraram regular.

Também por maioria, pelos mesmos votos, foi determinado que a Origem comprovasse, no prazo de 30 dias, que a prestação de contas fora entregue ou que tivesse sido ajuizada a ação cabível.

O Convênio e o Termo Aditivo 146/2003 já haviam sido anteriormente julgados regulares.

A Associação conveniada, devidamente intimada, não apresentou recurso.

A Procuradoria da Fazenda Municipal recorreu objetivando que o Acordão fosse modificado para declarar regular a liquidação da quarta parcela do ajuste e sua execução, ou, alternativamente, fossem aceitos os efeitos financeiros produzidos, ante a alegada ausência de dolo ou má-fé, tampouco de prejuízo ao erário.

A COHAB alegou inexistir qualquer irregularidade na execução do ajuste, e que o valor lançado como "canteiro" havia sido devidamente justificado em razão da situação em que se encontrava a área no início da obra, pois havia barracos de madeira e alvenaria, ocupados por famílias, sendo necessária sua remoção.

Quanto às prestações de contas, argumentou que havia adotado os procedimentos previstos no Convênio e promovido a notificação extrajudicial da Conveniada sobre a devida prestação de contas, tendo, posteriormente, ajuizado ação de prestação de contas.

A Auditoria, na análise dos recursos, concluiu que não trouxeram elementos novos que alterassem a decisão recorrida, ressaltando, entretanto, que havia sido atendida a determinação para ajuizamento de ação cabível para a prestação de contas, ainda que a medida tenha sido tomada extemporaneamente.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, em sede de juízo de admissibilidade, manifestou-se pelo conhecimento dos recursos. No mérito, acompanhou a Auditoria.

Após, a Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o provimento dos recursos.

A Secretaria Geral opinou pelo conhecimento dos apelos, e, no mérito, apesar de registrar que a Origem havia tomado a medida judicial determinada contra a associação (Ação de prestação de contas), nada justificava a alteração do acórdão.

É o relatório.

VOTO

1- Conheço do recurso interposto pelo Órgão Fazendário, por tempestivo, e do interposto pela Companhia Metropolitana de Habitação – COHAB, por preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

2 - No mérito, na esteira das manifestações da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, cujos argumentos ficam incorporadas a este voto, nego-lhes provimento, mantendo o Acordão recorrido por seus próprios e jurídicos fundamentos, uma vez que não foram trazidos quaisquer elementos novos que justifiquem a alteração do quanto decidido.

3 - Após as medidas regimentais, arquivem-se os autos.

1º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar regular o Termo Aditivo 513/2014.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em julgar irregular a quarta parcela liberada em 14.06.2005, no valor de R$ 132.000,00 (cento e trinta e dois mil reais), diante da ausência de prestação de contas.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos votos dos Conselheiros MAURÍCIO FARIA, consoante voto proferido em separado, e DOMINGOS DISSEI, votando o Conselheiro Presidente ROBERTO BRAGUIM para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em julgar irregular a execução do Convênio 290/99, visto que é inegável que não foi constatada fisicamente a existência de um canteiro de obras, não havendo sequer indícios documentais – como notas fiscais – de que o serviço tenha sido efetivamente prestado, além de que, não houve qualquer prestação de contas após abril de 2005, restando, portanto, em aberto, a comprovação das despesas efetuadas com o repasse no valor de R$ 132.000,00, realizado naquele ano e, muito embora tenha sido comprovada a realização de notificação extrajudicial, nada consta se a prestação foi finalmente apresentada ou se foi ajuizada a demanda judicial cabível, como a Origem afirma caso a entidade não respondesse à notificação.

Vencidos os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator e EDSON SIMÕES – Revisor que julgaram regular a execução do convênio, no valor de R$ 49.188,49, compreendendo as três parcelas liberadas e pagas no período de julho a setembro de 2004.

ACORDAM, outrossim, por maioria, pelos mesmos votos, em determinar à Origem que comprove, no prazo de 30 (trinta) dias, que a prestação de contas foi entregue ou que foi ajuizada a ação cabível.

ACORDAM, afinal, em determinar, após as comunicações de praxe, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 5 de julho de 2017.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente, com voto

MAURÍCIO FARIA
Conselheiro prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do § 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte

RELATÓRIO

Trata o Processo TC 72-008.452.99-25 da análise do Convênio 290/99, firmado entre a Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo-COHAB-SP e a "Associação de Construção por Mutirão Imaculada Conceição" para construção, em regime de mutirão, de até 100 (cem) unidades habitacionais, através de financiamento com recursos do Fundo Municipal de Habitação- FMH, destinadas a seus associados mutirantes, a serem cadastrados na COHAB-SP.

Conforme Acórdão de fls. 383/384, este Tribunal aprovou o Convênio 290/99 e seu Termo Aditivo 146/03, determinando à SFC que providencie o acompanhamento da execução do convênio, bem assim a vistoria do empreendimento e a regularidade do seu procedimento com a participação de engenheiros.

Em cumprimento, foram elaborados os relatórios de fls. 627-631 e fls. 636-647.

Após intimação da Origem, a Auditoria elaborou o relatório de fls. 756-762, apresentando as seguintes conclusões:

"1 - Embora o valor de R$ 17.895,29, medido no item de serviço "Canteiro de Obras", tenha sido justificado pela natureza das despesas alegadas, estas não foram comprovadas, formal e documentalmente, pela apresentação das cópias das respectivas notas fiscais (item 2.1.1).

2 - Não observamos no PI 519/99 a formalização da rescisão amigável ou unilateral do Convênio 290/99, nem tampouco a efetiva adoção das medidas judiciais cabíveis relativas a não prestação de contas pela Associação Imaculada Conceição, referentes aos recursos liberados nos meses de maio de 2005 e seguintes (itens 2.2.3 e 2.2.4).

3 - Mantemos e reiteramos os demais questionamentos e informações presentes no item 17.1, à fl. 557, e no item 3 à fl. 647."

Por fim, cabe informar que o procedimento licitatório promovido pela Secretaria da Habitação – SEHAB para a contratação e construção das 100 Unidades Habitacionais do Jd. Celeste passou a ser tratado no PA 2007-0.318.752-6."

O TA 513/04 prorrogou o prazo por mais 18 meses pelo valor de R$ 1.320.000,00 (fl. 556-557).

A AJCE considerou superada a discussão sobre a validade da prorrogação automática prevista na cláusula 5ª do convênio, ante a aprovação do termo do convênio e de seu aditivo 146/03 por esta Corte. Assim, não vislumbrou irregularidades no Aditivo 513/04, cuja publicação, inclusive, havia sido comprovada com o documento de fl. 729.

No tocante à execução do convênio examinado, entendeu remanescer a desconformidade do item "canteiro de obras", porquanto, embora justificadas, as despesas não haviam sido comprovadas por notas fiscais, acrescentando que a irregularidade poderia ser objeto de recomendação à Origem, não sendo suficiente para ensejar o não acolhimento da execução. Por fim, opinou pelo acolhimento da execução do Convênio 290/99 e do Termo Aditivo 513/04 (fls. 765/771).

A Procuradoria da Fazenda Municipal, lastreada no parecer da AJCE, requereu o reconhecimento da regularidade da execução do Convênio 290/99 e do Termo Aditivo 513/04 (fl. 774).

A Secretaria Geral opinou pela aprovação do Termo de Aditamento 513/04 e pelo não acolhimento da execução do Convênio 290/99, com determinações à origem para acionar o Judiciário, a fim de obter a prestação de contas da conveniada, a efetuação das glosas devidas e a devolução dos valores glosados.

É o Relatório.

VOTO

Em julgamento a execução do Convênio 290/99, firmado entre a Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo-COHAB-SP e a Associação de Construção por Mutirão Imaculada Conceição para construção, em regime de mutirão, de até 100 (cem) unidades habitacionais, através de financiamento com recursos do Fundo Municipal de Habitação- FMH, no valor de R$ 181.301,06 (cento e oitenta e um mil, trezentos e um reais e seis centavos).

Destaque-se que este Tribunal aprovou o Convênio 290/99 e seu Termo Aditivo 146/03, conforme Acórdão juntado às fls. 383/384 dos autos.

No que se refere à vistoria da equipe de engenharia, os técnicos realizaram visita ao local cerca de 36 meses após a medição dos serviços, encontrando somente vestígios do muro de fechamento construído junto ao alinhamento do terreno que, segundo a Origem, teria sido destruído por vândalos para furto dos materiais de construção empregados.

Constatou-se, ainda, que o serviço de instalação do canteiro de obras se deu de forma antecipada, antes mesmo do início efetivo das obras do condomínio, como uma forma de prevenção, devido ao histórico de invasões no local.

Sob o aspecto de engenharia, a instrução processual, após ouvida a Origem, revelou os seguintes apontamentos:

1 – Não foram encontrados vestígios da construção de canteiro de obras no terreno, como também não foi localizado nos autos plantas ou planilhas orçamentárias a respeito do projeto de instalações do canteiro, restando injustificado o valor de R$ 17.895,29 (dezessete mil, oitocentos e noventa e cinco reais e vinte e nove centavos).

Em que pese a ausência de cópias das respectivas notas fiscais, a Origem apresentou um levantamento detalhado sobre os gastos do empreendimento durante o período de agosto a novembro de 2003, informando, inclusive, a numeração dos documentos fiscais oriundos.

Assim, acolho o demonstrativo elaborado pela gerenciadora GERIS Engenharia e Serviços e considero justificado o gasto diante da natureza das despesas envolvidas.

2 – Os quantitativos referentes ao item 04.01.02 – Carga e remoção de terra até a distância de 1 km e item 04.01.06 – Espalhamento de material no bota-fora estão medidos a maior em 1.249,40m3 de terra cada um, resultando no valor injustificado de R$ 10.370,02 (dez mil, trezentos e setenta reais e dois centavos).

Após esclarecimentos, a Auditoria observou que a carga, o transporte e o espalhamento de entulho proveniente da demolição desses barracos justificam a desproporcionalidade observada entre os volumes de terraplenagem previstos nas planilhas orçamentárias e aqueles medidos efetivamente no canteiro, afastando a possível irregularidade.

No que diz respeito ao aspecto contábil, foram anotados os seguintes apontamentos:

1 – Os recursos referentes à primeira parcela para Edificações foram liberados sem o cumprimento da etapa correspondente ao projeto executivo, memoriais descritivos, orçamento e cronograma físico-financeiro, bem como a aprovação do empreendimento e especialmente a emissão do alvará de execução pelos órgãos públicos competentes, contrariando o § 1º da Cláusula Décima Oitava do Convênio.

Observa-se dos autos que a liberação dos recursos ocorreu em função do perigo de novas invasões, comprovado por meio das fotos aéreas.

Quanto ao valor liberado correspondente a 10% e não 8%, conforme previsto no Convênio, a Origem formalizou posteriormente o Termo Aditivo 116/2007, saneando a irregularidade, na medida em que o valor liberado como adiantamento da 1ª parcela de Edificações passou a situar abaixo do percentual máximo de 8% previsto para esta etapa.

3 – As parcelas medidas e pagas no montante de R$ 49.301,06 não tinham a respectiva formalização, caracterizando infringência ao art. 44 e 45 do Decreto Municipal 44.279/03, que vedam a realização de contrato verbal e a previsão de efeitos retroativos. Além disso, não constou a publicação do TA 513/04, infringindo o art. 26 da Lei Municipal 13.278/02.

Para a Auditoria, o procedimento configurou contrato verbal no período de 02.09.2001 a 01.12.2004 em função da impossibilidade legal da prorrogação automática de prazos, ressaltando que não poderia a Cláusula Quinta do instrumento de convênio prever a prorrogação automática, o que implicaria na celebração de ajuste com prazo indeterminado.

Entretanto, como bem salientou a AJCE, este Tribunal aprovou o Convênio 290/99, fato que não pode ser ignorado na instrução processual.

Por esse motivo, a discussão acerca da legalidade da Cláusula Quinta do convênio restou superada, tendo como consequência lógica a regularidade formal das três primeiras medições.

Quanto à publicidade do TA 513/04, a documentação enviada pela Origem contendo cópia da publicação corrige o apontamento.

4 – A Associação não apresentou as prestações de contas posteriores a abril de 2005, mesmo após ter sido notificada pela COHAB.

Não houve prestação de contas dos gastos efetuados a partir de maio de 2005, período que abrange a liberação de recursos ocorrida em 14.06.2005, no valor de R$ 132.000,00 (cento e trinta e dois mil reais).

Consta dos autos que a COHAB adotou procedimentos efetivos em relação à prestação de contas devida pela Associação, tais como notificação extrajudicial, solicitação de inclusão no CADIN e encaminhamento do processo à Gerência Jurídica de Contencioso para as medidas judiciais cabíveis.

Entretanto, até 30.01.2009, nenhuma medida judicial havia sido adotada.

5 – Não foi localizada a formalização da rescisão amigável ou unilateral do Convênio 290/99. Consta dos esclarecimentos da Origem que o Convênio fora suspenso a partir do segundo semestre de 2005, tendo a Associação expressado concordância com a sua rescisão na data de 12.12.2008, no entanto, nenhum documento foi encontrado.

Segundo apurado, a COHAB pretendia aditar ou promover distratos de convênios de empreendimentos em regime de mutirão para enquadramento nos termos do protocolo de intenções firmado entre a Secretaria de Habitação do Estado de São Paulo, a Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo e a Secretaria de Habitação e Desenvolvimento Urbano do Município de São Paulo.

O objetivo era viabilizar a alteração referente à forma de execução da obra, que sairia do sistema mutirão para ser realizada por meio de empresa contratada pela COHAB, após o regular processo licitatório.

Diante de todo o exposto e acompanhando a manifestação da Assessoria Jurídica de Controle Externo, **JULGO REGULAR** a execução do Convênio 290/99, no valor de R$ 49.188,49, compreendendo as três parcelas liberadas e pagas no período de julho a setembro de 2004, bem como o Termo Aditivo 513/04.

E **JULGO IRREGULAR** a quarta parcela liberada em 14.06.2005, no valor de R$ 132.000,00 (cento e trinta e dois mil reais), diante da ausência de prestação de contas.

Determino à Origem que promova as medidas judiciais cabíveis em face da Associação Imaculada Conceição em relação à prestação de contas dos gastos efetuados a partir de maio de 2005.

Deixo de apenar os agentes públicos responsáveis à época em razão das providências que foram adotadas e evidenciadas nos autos.

Após as demais comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

Este é meu voto, Senhor Presidente.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

No mesmo sentido em que se pronunciaram a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral, a única falha que recairia sobre o Termo Aditivo 513/2014, sobre a vigência do conveniamento, já foi superada pelo julgamento anterior, com o acolhimento da cláusula quinta do termo original de convênio. Ademais, também se aplicaria ao convênio e ao aditamento analisado, a teoria do contrato por escopo ou por objeto, de modo que **acolho o Termo Aditivo 513/2014**.

Em relação à execução convenial, é inegável que não foi constatada fisicamente a existência de um canteiro de obras, não havendo sequer indícios documentais – como notas fiscais – de que o serviço tenha sido efetivamente prestado. Além disso, não houve qualquer prestação de contas após abril de 2005, restando, portanto, em aberto, a comprovação das despesas

efetuadas com o repasse no valor de R$ 132.000,00, realizado naquele ano. E, muito embora tenha sido comprovada a realização de notificação extrajudicial, nada consta se a prestação foi finalmente apresentada ou se foi ajuizada a demanda judicial cabível, como a origem afirma caso a entidade não respondesse à notificação.

Diante disso, **julgo irregular** a execução do Convênio 290/99, **propondo seja determinado** à Origem que comprove, no prazo de 30 (trinta) dias que a prestação de contas foi entregue ou que foi ajuizada a ação cabível.