

## VOTO

Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde – Funasa em razão de supostas irregularidades na execução do Contrato 7/2006, que tinha por objeto a prestação de serviços de transporte executivo a servidores e dirigentes da Funasa - locação de veículos executivos, incluindo motorista, combustível e outros (peça 1, p. 383-405).

2. A aludida avença foi celebrada com a empresa Ágil Serviços Especiais Ltda., em 8/3/2006, e tinha como prazo de vigência o período de 12 meses, a contar da data de assinatura, podendo ser prorrogado por iguais e sucessivos períodos, até o limite de 60 meses, de acordo com o disposto no inciso II, do art. 57 da Lei 8.666/1993.

3. Conforme a cláusula quinta do contrato, a Funasa deveria pagar mensalmente à contratada, pela prestação dos serviços, o valor de R\$ 2,72 por quilômetro efetivamente rodado, segundo os valores constantes de sua proposta de preços e detalhados na Planilha de Custos e Formação de Preços, perfazendo um valor estimado mensal de R\$ 28.535,08, totalizando um valor estimado anual de R\$342.420,96.

4. O motivo para instauração da presente tomada de contas especial foi a cobrança por quilometragens acima dos limites franqueados entre os meses de abril de 2006 a setembro de 2007 (Notas Explicativas – peça 12, p. 124-156, 196 e 341-349). A Funasa apurou o débito original de R\$ 678.415,01, correspondentes a 56,23% dos valores pagos à empresa contratada, nos termos do Relatório de Tomada de Contas Especial (peça 12, p. 361-369).

5. Aprecia-se, nesta etapa processual, as alegações de defesa do Sr. Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho, tendo em vista a anulação do Acórdão 2391/2018-Plenário com relação ao responsável, por conta de vício processual na intimação de seus advogados, quando da inclusão do processo na pauta de julgamento do Plenário, de 17/10/2018.

6. Cabe ressaltar que, por meio do aludido **decisum**, o Tribunal julgou irregulares as contas da sociedade empresária Ágil Serviços Especiais Ltda. e dos Srs. Eduardo Tarcísio Brito Targino, Carlos Luiz Barroso Junior e Willames Pimentel de Oliveira, condenou-os ao pagamento solidário dos débitos especificados no subitem 9.1 e aplicou-lhes as multas individuais consignadas no subitem 9.3.

7. Ademais, esta Corte de Contas também determinou, acolhendo sugestão dos Ministros Walton Alencar e Augusto Sherman, que a SecexSaúde apurasse a eventual participação dos dirigentes usuários dos serviços de que trata o Contrato 7/2006 na consumação do débito, elaborando, se fosse o caso, proposta de citação pelo valor do prejuízo apurado.

8. É importante destacar que, na linha exposto por mim na discussão da matéria, o saneamento do processo com relação aos dirigentes usuários não afeta o juízo de valor acerca da responsabilização dos agentes da Funasa que falharam na fiscalização do contrato e da empresa que se beneficiou das irregularidades cometidas. Justamente por essa razão, o TCU decidiu julgar, desde logo, as contas dos aludidos responsáveis e imputar-lhes débito e multa, conforme já exposto.

9. Pois bem, no que interessa ao presente feito, o Sr. Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho foi citado, juntamente com outros agentes administrativos da Funasa, para que apresentasse alegações de defesa e/ou recolhesse as quantias designadas nos respectivos expedientes, *“em decorrência de ordenarem o pagamento das notas fiscais relativas às despesas indicadas nas tabelas abaixo, nas datas especificadas, sem a comprovação da efetiva prestação dos serviços correspondentes na forma especificada no Contrato 7/2006 (cláusulas terceira, letra “h”, e quarta, letra “s3”), ou seja, sem que fosse apresentado pela contratada boletim de tráfego diário assinado pelo usuário do serviço, com as informações indicadas no contrato”*.

10. Dito isso, considerando que não foram aportados novos elementos a respeito dos fatos em discussão no processo, até porque já se encerrou a etapa de instrução, adoto as mesmas razões de decidir expostas no voto condutor do Acórdão 2391/2018-Plenário, no que se refere à materialidade dos fatos e a culpabilidade do Sr. Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho quanto aos atos impugnados.

11. Sendo assim, reproduzo parcialmente a análise proferida naquela oportunidade:

“11. Os responsáveis apresentaram as alegações contidas no relatório que antecede este voto, tendo invocado, em apertada síntese: a impossibilidade de quantificação do débito; a necessidade de convocação dos fiscais do contrato e dos diretores para que se manifestem no processo; o caráter formal das irregularidades; a ausência de dolo e a existência de boa-fé (Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho); o enriquecimento sem causa da União, no caso de devolução dos valores pagos à empresa contratada; a ausência de responsabilidade da sociedade empresária Ágil Serviços Especiais Ltda., que não tomou conhecimento das irregularidades; a culpa do próprio órgão, que não fiscalizou adequadamente os serviços; a existência de uma relação de subordinação hierárquica entre a empresa, representada pelos motoristas, e a Funasa; o histórico de bons serviços da empresa contratada; a negativa do ato que lhe foi imputado (Carlos Luiz Barroso Júnior); e a adoção de medidas que sanaram a irregularidade, quando assumiu a função (Williames Pimentel de Oliveira), dentre outros.

12. A unidade técnica analisou os argumentos e os elementos de prova trazidos pelos responsáveis e propôs rejeitar a defesa trazida pelos Srs. Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho e Eduardo Tarcísio Brito Targino e pela empresa Ágil Serviços Especiais Ltda. e acolher a apresentada pelos Srs. Carlos Luiz Barroso Júnior e Williames Pimentel de Oliveira.

13. Tendo em vista os argumentos trazidos pelo último defendente, a Secex Saúde afastou a ocorrência de débito, circunstância que aproveitou à contratada, que teve excluído o valor correspondente do montante que lhe foi imputado.

14. Com isso, alvitrou julgar irregulares as contas dos três primeiros responsáveis e condená-los ao pagamento dos débitos especificados a seguir:

<b>Proporção do débito solidário</b>			<b>Mês/ano – prestação do serviço</b>	<b>Valor original (R\$)</b>	<b>Data do pgto</b>
<b>Ágil Serviços Especiais Ltda.</b>	<b>Eduardo Brito Targino</b>	<b>Paulo Roberto Garcia Coelho</b>	<i>abr/06</i>	18.457,92	12/5/2006
			<i>mai/06</i>	36.067,20	8/6/2006
			<i>jun/06</i>	43.057,60	11/7/2006
			<i>jul/06</i>	38.126,24	15/8/2006
			<i>ago/06</i>	45.625,28	1/11/2006
			<i>set/06</i>	44.512,80	1/11/2006
			<i>out/06</i>	39.216,96	1/12/2006
			<i>nov/06</i>	42.676,80	2/1/2007
			<i>dez/06</i>	39.192,48	10/1/2007
			<i>jan/07</i>	35.561,28	8/2/2007
			<i>fev/07</i>	44.080,32	4/4/2007
			<i>mar/07</i>	41.033,91	19/4/2007
			<i>abr/07</i>	52.086,09	10/5/2007
<b>TOTAL</b>				<b>R\$519.694,88</b>	

15. *O Ministério Público anuiu à aludida proposta.*
16. *Estando os autos em meu gabinete, a empresa Ágil Serviços Especiais Ltda. ingressou com novo expediente, em que refuta as conclusões da unidade técnica, reforça os argumentos apresentados e ressalta a necessidade de chamamento dos usuários dos serviços que os utilizaram para fins particulares, para fins de esclarecimentos sobre a forma como utilizavam os veículos e inclusão como responsáveis solidários.*
17. *Feito esse necessário resumo, passo a decidir.*

**II – Do superfaturamento por serviços cuja execução não foi comprovada**

18. *Conforme o relatório de auditoria realizada no Contrato 7/2006, a Funasa apurou diversas irregularidades tanto na fase da licitação como na execução do ajuste. No que interessa à presente tomada de contas especial, a entidade constatou a realização de pagamentos sem a comprovação da prestação de serviços, tendo em vista a ausência dos boletins diários de tráfego devidamente assinados pelos usuários, indicando os trechos percorridos pelos veículos, conforme previsto na cláusula quarta, item s.3, do ajuste.*
19. *Tal situação de descontrole deu ensejo ao pagamento por deslocamentos diários muito acima do razoável e da média histórica verificada em outros veículos de serviço da entidade, segundo apurado pela própria Funasa (peça 1, p. 343):*

*“Os veículos do patrimônio da Instituição considerados de serviço, no total de 13, trafegaram em 2006 e 2007, apurando-se uma média 1514 Km/mês e 69 km/dia por carro, conforme abaixo, o que demonstra total incompatibilidade da execução do contrato, a qual totalizou aproximadamente 172 Km/dia por carro, como poderá ser verificado mais adiante neste relatório.”*

20. *Em outro trecho, a entidade consignou (peça 1, p.353):*

*“Na média geral, os veículos locados rodaram 172 km/dia, representando aproximadamente a ocupação durante cerca de 03/hs/dia, o que, como dito antes, ultrapassa consideravelmente (em mais de 100%) a média diária dos veículos de serviço da FUNASA. O tipo de transporte contratado, qualificado como executivo, mostra que as Diretores ou ainda outras pessoas autorizadas não teriam condições objetivas, em vista as suas funções, de utilizar os veículos, trafegando fisicamente todos os dias úteis em torno de 03 horas diárias”*

21. *Diante desse quadro fático, de pagamento por serviços cuja execução não foi comprovada segundo a forma preconizada no contrato, em quantidades muito acima do razoável, entendo configurada a existência de dano ao erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ao antieconômico, passível de gerar a responsabilização dos agentes públicos que praticaram o ato irregular e do terceiro que, como contratante ou parte interessada, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado (art. 16, § 2º, da Lei 8.443/1992).*
22. *Quanto ao valor do débito, a Funasa, a CGU e, na sequência, a SecexSaúde consideraram o valor pago por quilômetro rodado acima da franquia, mês a mês, durante o período de vigência contratual (abril/2006 a setembro/2007).*
23. *A empresa Ágil Serviços Especiais Ltda. rechaçou essa metodologia, alegando que as franquias correspondiam a quantitativos mínimos, não limites máximos à prestação do serviço. Nesse sentido, ponderou que o contrato possuía cláusula que estabelecia a forma de pagamento dos quilômetros rodados além da franquia, não sendo adequado tomar a franquia como um “compromisso taxativo de quilômetros a serem rodados” (letras “a”, “b” e “c” do subitem 6.3.1 retro).*

24. *Sobre o assunto, entendo que a possibilidade de pagamento por quilômetros rodados além do limite da franquia, sem qualquer limite máximo, implicou por si só violação ao princípio orçamentário que impõe a necessidade de estimar as receitas e fixar as despesas, por exercício e por unidade orçamentária.*
25. *Ademais, a prática infringiu o § 4º do art. 7º da Lei 8.666/1993, segundo o qual “é vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo”. (grifos acrescidos).*
26. *A despeito disso, verifico que o cerne do débito que ora se apura não reside no pagamento em si de quilômetros rodados além da franquia. Embora irregular, tal procedimento foi previsto na cláusula quarta, item s.4, do contrato, de modo que cabia a Funasa pagar os serviços realizados, desde que devidamente registrados, documentados e atestados, segundo o próprio termo de contrato cujo cumprimento se invoca.*
27. *No caso, o termo contratual impunha uma obrigação acessória à empresa contratada, de proceder ao registro dos percursos realizados, os quais deveriam ser submetidos à apreciação e conferência dos usuários, que, assim, exerciam uma espécie de controle primário dos serviços realizados, nos termos da cláusula quarta, item s.3, **in verbis**:*
- “a contagem da quilometragem se iniciará somente após o embarque do usuário, ficando sob responsabilidade da CONTRATADA a anotação da quilometragem, submetendo-a a apreciação do usuário, que devera assiná-la após a conferência”. (grifos acrescidos).*
28. *Dessa forma, para que fossem cumpridas as regras pertinentes à liquidação da despesa, nos termos dos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, cabia ao contratado elaborar e apresentar à fiscalização da Funasa o documento exigido na referida cláusula contratual, chamado pela Funasa de boletim diário de tráfego, com o nível de informação e controle exigido no ajuste.*
29. *Considerando a peculiar forma de pagamento adotada no contrato, por quilômetro rodado e sem limite máximo, a qual guardava semelhança ao regime de administração contratada - não admitido para a administração pública, diga-se de passagem - o cumprimento da condição supramencionada – preenchimento do boletim diário de tráfego - era fundamental para evitar o uso indevido do veículo tanto por parte do usuário como pelo representante da empresa contratada.*
30. *Em outros termos, a aludida cláusula era essencial para o controle pela contratante dos serviços prestados pela contratada, constituindo importante instrumento para verificar o direito do credor – a empresa – e assim evitar o pagamento por serviços não executados.*
31. *Diante dessa falta de controle da execução da despesa pública, não seria desarrazoada a proposta de se glosar integralmente os pagamentos realizados. Porém, considerando que o termo de referência da licitação estipulou uma franquia mensal mínima, de 1500 km/veículo (peça 3, p. 198), entendo, em nome da segurança jurídica, que o contratado tem direito a esse pagamento, apesar da falta de comprovação da efetiva prestação dos serviços, na forma preconizada no contrato.*
32. *Em acréscimo, é importante notar que o valor da franquia mínima se aproxima bastante da média histórica de deslocamento mensal verificada em outros veículos de serviço da entidade, nos anos de 2006 e 2007 – 1514 km/veículo. Tal aspecto sugere que a entidade definiu a franquia a partir de estimativas obtidas de sua experiência anterior de utilização de veículos em serviço, o que reforça a adequação do critério usado pelo Secex/Saúde para a definição do valor do débito.*
33. *Dito de outra forma, se fosse adotada como referência a média histórica da Funasa, na condição de estimativa dos quantitativos dos serviços contratados e de limite razoável para a verificação da adequabilidade dos valores medidos, o montante do débito seria praticamente idêntico ao apurado pela unidade técnica.*

34. *Considerando que os agentes administrativos da Funasa em conjunto com a empresa contratada não produziram os documentos necessários para a correta liquidação da despesa, na forma indicada no contrato, reputo adequado que o valor excedente, seja o obtido a partir da média histórica dos anos anteriores, seja o que sobeja a franquia estipulada, possa ser considerado como prejuízo a ser ressarcido ao erário.*

35. *Sendo assim, julgo correta a metodologia adotada pela unidade técnica para a definição do débito, a saber, o valor pago pela quilometragem acima da franquia durante o período de vigência contratual (abril/2006 a setembro/2007), a qual foi submetida ao contraditório dos responsáveis.*

### **III – Da responsabilidade**

#### **III.1 - Defesa do Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho**

36. *Sobre a alegação de que houve desrespeito ao contraditório e à ampla defesa por não ter sido regularmente citado no âmbito do PAD 25100.035.806/2007-04 e do PAD 25100.007.705/2009-05, ressalto que eventual vício nos referidos procedimentos não contamina os atos processuais ocorridos no âmbito desta Corte de Contas, uma vez que o exercício da defesa, para fins de eventual condenação pelo TCU, se dá no próprio processo de controle externo, por ocasião da citação.*

37. *Dessa forma, diante da irrelevância material do argumento para o presente feito, rechaça-se a preliminar de ofensa ao contraditório e à ampla defesa.*

38. *Quanto ao argumento de que os atos em apreço já foram apreciados nos processos TC 021.300/2006-8 e TC 020.925/2007-3, registro, de pronto, que os débitos decorrentes das irregularidades em análise não fizeram parte da matéria decidida nos referidos feitos.*

39. *O primeiro processo diz respeito à prestação de contas da Fundação Nacional de Saúde, do exercício de 2005, de sorte que ele não abrange os pagamentos irregulares e as condutas inquinadas nos presentes autos, que ocorreram em 2006 e 2007.*

40. *No caso, o TC 021.300/2006-8 tratou apenas de irregularidades ocorridas na fase de licitação, especificamente dos fatos indicados a seguir, os quais suscitaram a audiência do Sr. Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho e do Sr. Wagner de Barros Campos, Diretor-Geral de Administração:*

*“a) realização do Pregão 46/2005 e celebração do Contrato 7/2006, referente a aluguel de veículos de representação para titulares de cargos não previstos nas normas, em desacordo com o disposto no art. 4º, inciso III, do Decreto 99.188/1990, na IN-MARE 9/1994 e no art. 30, IV, da LDO/2006 (Lei 11.178/2005) (itens 3.6.8 e 3.6.9 da instrução);*

*b) realização do Pregão 46/2005, sem previsão orçamentária, sem justificativa para a necessidade da contratação, sem que houvesse projeto básico e orçamento detalhado e sem manifestação prévia das áreas técnicas competentes, em desacordo com o disposto no art. 7º, §§ 1º, 2º, incisos I, II e III, e 4º da Lei 8.666/1993 (itens 3.6.13 a 3.6.17 da instrução).”*

41. *O aludido feito foi apreciado, no mérito, pelo Acórdão 1258/2011-Plenário, tendo o Tribunal decidido julgar irregulares as contas dos responsáveis, aplicar multas individuais de R\$ 10.000,00 e inabilitá-los para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da administração pública pelo prazo de 5 anos.*

42. *Dessa forma, considerando que o processo não abrangeu os atos ocorridos durante a execução do contrato, especificamente os pagamentos irregulares ora em apuração, não há que se falar em coisa julgada nem em **bis in idem**.*

43. *Com relação ao TC 020.925/2007-3, que cuida da prestação de contas da Funasa, referente ao exercício de 2006, observo que o Acórdão 3242/2013-2ª Câmara manteve o*

sobrestamento do feito, ocorrido originalmente por força do Acórdão 2355/2012-2ª Câmara.

44. Dentre as irregularidades elencadas, verifico que os Srs. Wagner de Barros Campos, Diretor-Geral de Administração, e Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho, foram chamados em audiência em virtude dos seguintes atos praticados no âmbito do Pregão 46/2005 e do Contrato 7/2006:

“a) celebração do Contrato 7/2006 sem previsão de limite máximo de quilometragem a ser utilizado, em desacordo com o art. 65, § 2º, da Lei 8.666/1993; e pela utilização de recursos oriundos de programas estranhos ao objeto da licitação, em desacordo com o art. 8º da Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101/2000) (itens 3.6.3 a 3.6.6 da instrução);

b) realização do Pregão 46/2005, referente a aluguel de veículos de representação para titulares de cargos não previstos nas normas, em desacordo com o disposto no art. 4º, inciso III, do Decreto 99.188/1990, na IN-MARE 9/1994 e no art. 30, IV, da LDO/2006 (Lei 11.178/2005) (itens 3.6.8 e 3.6.9 da instrução);”

45. Sendo assim, observo, da mesma forma, que os pagamentos irregulares, em análise no presente feito, não foram apreciados no processo TC 020.925/2007-3.

46. Nesse ponto, cabe invocar o disposto no art. 206 do Regimento Interno, segundo o qual a decisão definitiva em processo de tomada ou prestação de contas ordinária não constituirá fato impeditivo da aplicação de multa ou imputação de débito em outros processos, salvo se a matéria tiver sido examinada de forma expressa e conclusiva.

47. Com isso, não assiste razão ao Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho.

48. A respeito do argumento de que sua situação é similar à do Sr. Wagner de Barros Campos, que exercia na época o cargo de Diretor do Departamento de Administração e não foi arrolado neste processo, trago as seguintes ponderações.

49. Compulsando os autos, verifico que a Auditoria Interna da Funasa decidiu excluir o Sr. Wagner de Barros Campos do rol de responsáveis, invocando os seguintes motivos, expostos na Nota Explicativa emitida em 30/3/2011 (peça 12, p. 134-136):

“2.8.1 As alegações de defesa apresentadas pelo responsável Wagner de Campos Barros foram recebidas por este Tomador de Contas Especial em 29/03/2011, e consiste fundamentalmente na argumentação de que não pode ser responsabilizado por atos irregulares praticados • por subordinados. No caso do Coordenador-Geral da CGLOG, este foi quem conduziu todo o processo licitatório e em determinados momentos o usurpou de suas funções, além de ter interferido no exercício das funções dos fiscais, impedindo-os de atuar segundo as normas, sobretudo no que diz respeito ao controle e fiscalização do contrato. Quanto aos pagamentos, alegou que ordenou com base nos "atesto" dos fiscais do contrato nas faturas. Tais argumentos condizem com as apurações da Comissão de PAD.

(...)

2.8.3 No que diz respeito a falta de controle e fiscalização, tem-se que a competência do Diretor do Departamento de Administração foi cumprida quando baixou portaria designando o fiscal do contrato, portanto não parece sensato responsabilizar tal autoridade pelo simples fato de o fiscal não ter fiscalizado a contento, já que recebiam ordens diretas de seu superior hierárquico, o Ex Coordenador-Geral da CGLOG, Paulo Roberto de Albuquerque Garcia. Neste sentido, as alegações de defesa apresentadas pelo Senhor Wagner de Campos Barros, para os efeitos de isenção de responsabilidade no processo de TCE, merecem acolhida, admitida a hipótese de o dano ser constituído dos

valores que excederam aos tetos franquados no contrato.” (grifos acrescidos).

50. Sendo assim, observo que a situação do Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho é absolutamente distinta da do Sr. Wagner de Barros Campos, que não teve atuação direta na gestão do contrato em apreço e, portanto, não deve servir de parâmetro para a aferição do grau de responsabilidade do ex-Coordenador Geral de Logística, que, conforme apurado pela própria Funasa, tinha ingerência sobre a fiscalização da presente avença.

51. Nesse ponto, é importante destacar que a responsabilidade do Coordenador Geral de Logística na supervisão do presente ajuste é extraída da cláusula terceira do Contrato 7/2006, que previu como obrigações da Funasa, *in verbis* (peça 1, p. 385):

“a) acompanhar e fiscalizar a execução deste Contrato por meio de servidor da Coordenação-Geral de Recursos Logísticos, especialmente designado pela Diretoria de Administração da FUNASA, nos termos do art. 67 da Lei n.º 8.666/93;

(...)

h) controlar, rigorosamente, as saídas dos veículos por meio de seu representante, servindo-se de registros próprios, contendo todos os dados do carro e do motorista, natureza da saída, com local, hora de saída e de chegada e a quilometragem inicial e final;”

52. Nesse contexto, cabia ao Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho, na condição de Coordenador Geral de Logística, supervisionar a atividade de fiscalização do ajuste, o que envolvia o cumprimento dessas obrigações e a verificação do respeito, pela contratada, dos deveres contratuais que lhe foram impostos.

53. Sobre a afirmação de que o acompanhamento e a fiscalização da execução do contrato deveria ser e foi feita por servidor especialmente designado pela Diretoria de Administração, entendo que a mera existência dessa fiscalização não afasta a responsabilidade do ex-Coordenador Geral de Logística pelo desempenho irregular da atividade por parte de seu subordinado.

54. Em verdade, os elementos acostados nos autos atestam que a deficiente atuação da fiscalização decorreu da atuação direta do Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho, que dispensou os fiscais de promoverem o controle na forma especificada no contrato.

55. Tanto foi assim, que a Funasa afastou a responsabilidade dos fiscais do contrato pelo débito, por entender que eles agiram sob a orientação do Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho, que “definiu o modelo administrativo ser adotado na execução do contrato, no qual não previa a utilização do Boletim Diário de Trafego pelos motoristas dos veículos lotados.” (peça 12, p. 132).

56. A participação relevante do ex-Coordenador Geral de Logística, no cometimento da irregularidade, pode ser confirmada por depoimentos colhidos no âmbito dos processos administrativos disciplinares autuados pela Funasa.

57. Segundo o Sr. Jose Francisco Silva Souza, responsável pelo Setor de Transportes:

“o controle deveria ser dos fiscais e que não haviam recebido nada a respeito dos referidos veículos... que a responsabilidade de entregar os BDT's aos motoristas oficiais é do Setor de transportes, na pessoa do depoente... que a responsabilidade de passar o controle dos veículos para o Setor de Transportes era da CGLOG; que havia ordem superior da CGLOG, no sentido de não se envolver o Setor de Transporte com os veículos contratados...” (grifos acrescidos) (peça 12, p. 366-367).

58. Segundo o signatário do Relatório do Processo Administrativo Disciplinar 25100.007.70512009-05, “tais afirmações fazem sentido, vez que o contrato foi firmado pelo

Coordenador da Coordenação-Geral de Recursos Logísticos CGLOG (fls. 929/940) e jamais foi encaminhado a COSEG ou ao SEATA”. (peça 12, p. 369).

59. Ademais, a Funasa apurou que o Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho teve ingerência direta, na condição de Coordenador-Geral de Recursos Logísticos do Departamento de Administração da Funasa, na definição da forma de fiscalização do Contrato 7/2006, tendo dispensando o uso dos boletins diários de tráfego pelos motoristas, como se verifica na seguinte passagem do Relatório de Tomada de Contas Especial, (peça 12, p. 369):

“Com relação à atribuição de responsabilidade, esta deve ser imputada ao Senhor Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho, ex-Coordenador-Geral de Recursos Logísticos do Departamento de Administração da Funasa, uma vez que foi ele quem determinou o modelo administrativo de execução do Contrato nº 07/06, dispensou o uso do Boletim Diário de Trafego — BDT pelos motoristas e usuários dos veículos locados, além de tolher a atuação dos fiscais do contrato, práticas estas que facilitaram a cobrança de valores além dos tetos estipulados no contrato, em razão da quilometragem excedente a franquia acordada.” (grifos acrescentados).

60. Dessa forma, compreendo que, em verdade, está configurada a culpa grave do Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho pela deficiente fiscalização verificada no Contrato 7/2006. Tal situação possibilitou a apresentação de notas fiscais pela empresa contendo quilometragens muito acima da média histórica da Funasa, sem qualquer documentação de suporte, **in casu**, os boletins diários de tráfego, como exigido no contrato.

61. Em sua segunda manifestação, o responsável destacou que seu período de gestão ocorreu de 26/8/2005 a 30/3/2007, de modo que cabia o afastamento de sua responsabilidade por pagamentos ocorridos após o período.

62. Sobre o tema, verifico que já houve a divisão dos débitos segundo os períodos nos quais os responsáveis estiveram à frente de suas funções. Por esse motivo, não há nenhuma exclusão a ser feita, no que se refere ao montante atribuído ao Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho, porquanto a sua citação contemplou pagamentos ocorridos entre abril de 2006 e março de 2007.

63. Quanto à alegação de que os pagamentos indevidos ocorreram, em sua maioria, há mais de 10 anos, devendo ser aplicado o julgado do Superior Tribunal de Justiça – STJ (REsp 1.480.350 - RS) que assinala o prazo prescricional de 5 anos, ressalto que a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que são imprescritíveis os débitos ocorridos em face da Fazenda Pública.

64. No que se refere ao Recurso Extraordinário RE 852475, verifico que em sessão concluída em 8/8/2018, o Plenário do Supremo Tribunal Federal concluiu que “são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa [Lei 8.429/1992, artigos 9 a 11]”, segundo informações extraídas da página do STF (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28852475%2EPROC%2E%29&base=baseInformativo&url=http://tinyurl.com/z2qa44b>).

65. Sendo assim, considerando que a matéria decidida tratou apenas de débitos apurados em face da Lei 8.429/1992, entendo que a referida deliberação não tem nenhuma repercussão sobre os danos verificados pelo TCU no processo de controle externo, cujo fundamento jurídico é a Lei 8.443/1992.

66. Acerca da alegação de que o débito não é passível de quantificação, devendo ser aplicada a hipótese constante do art. 211 do RITCU (contas ilíquidáveis), invoco as considerações que fiz no capítulo anterior.

67. Conforme visto, a quantificação do débito realizada pela unidade técnica tanto foi possível como se mostrou correta, porquanto era ônus do contratada produzir a documentação necessária

para a correta liquidação da despesa, *in casu*, a anotação de quilometragem em cada percurso percorrido, cabendo à Funasa exigir a apresentação de tal documento, como condição para o pagamento.

68. *Tal situação de descontrole, provocado tanto pela empresa contratada como pelo setor encarregado da gestão e fiscalização do contrato, que nada fez para corrigir essa falha, abriu espaço para o uso indevido dos veículos e, por conseguinte, a não comprovação da efetiva prestação de serviços.*

69. *Esse quadro fático, de absoluto descaso ao contrato e às regras básicas de controle orçamentário e financeiro, enseja o dever de ressarcir a parcela que excedeu a franquia especificada no contrato, conforme exposto no capítulo anterior. Por esse motivo, não assiste razão ao defendente.*

70. *Sobre a alegação de que seria necessária a convocação dos fiscais do contrato e dos diretores, usuários dos veículos, para que se manifestem no processo, trago as seguintes considerações.*

71. *No que se refere aos fiscais do contratos, compreendo que o chamamento de tais agentes não se faz necessário, uma vez que os elementos acostados aos autos - processos de pagamentos e depoimentos de várias testemunhas, inclusive dos próprios fiscais, se mostram suficientes para a responsabilização do Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho.*

72. *Ademais, entendo que não cabe a inclusão dos aludidos agentes no rol de responsáveis pelo débito em análise, porquanto a atuação deficiente dos fiscais, na atestação dos serviços sem os respectivos boletins de tráfego diário, decorreu da deficiente orientação do ex-Coordenador Geral de Logística, conforme apurado pela própria Funasa.*

73. *Quanto aos diretores e demais beneficiários dos serviços questionados, reputo, da mesma forma, que a causa jurídica do débito não foi o uso indevido dos veículos, mas sim a deficiente supervisão do Contrato 7/2006 pelo titular da Coordenação Geral de Logística, conforme verificado.*

74. *Ainda que a Funasa tenha verificado, a partir de depoimentos de motoristas, casos de utilização dos veículos em atividades pessoais, não cabe incluir os diretores e usuários dos serviços como responsáveis solidários, neste momento, pois a Funasa não logrou comprovar, nem quantificar o uso irregular dos veículos, apesar de depoimentos pontuais nesse sentido.*

75. *Nesse sentido, colho os seguintes trechos da Nota Explicativa emitida em 30/3/2011 (peça 12, p. 130-132)*

*“No Relatório da segunda Comissão de PAD restou apurado que não houve uso indevido do transporte por parte, dos Diretores (DAS 101.5), senão fortes indícios de que a Empresa Ágil incentivou seus empregados motoristas a produzir quilometragem para aumentar o faturamento, irregularidade esta facilitada pela completa falta de controle e fiscalização por parte da CGLOG, que não instituiu entre os motoristas e usuários dos veículos locados o uso do Boletim Diário de Tráfego - BDT, além de limitar a atuação dos fiscais do contrato.*

*(...)*

*2.7.3.1 Ambas as Comissões de PAD isentaram os usuários (Diretores) de responsabilidade pelas irregularidades ocorridas tanto na licitação, quanto na execução do contrato, não obstante a evidencia de que alguns usuários (como foi o caso da Procuradora-Chefe) cometeram alguns excessos, conforme ficou demonstrado no primeiro PAD.”*

76. *Mais uma vez, a causa jurídica do débito submetido ao contraditório é a falta de comprovação de execução dos serviços, não porque os veículos foram usados em deslocamentos não*

permitidos, mas porque a contratada não produziu documentação exigida no contrato para a liquidação da despesa. Com isso, entendo que a convocação dos diretores e demais usuários dos veículos não é necessária para a configuração da responsabilidade dos agentes arrolados até então no processo. Porém, resta dúvida se aqueles agentes de alguma forma contribuíram para os prejuízos causados ao erário. Sendo assim, reputo adequado determinar à SecexSaúde que avalie a participação dos diretores e usuários na consumação do presente prejuízo.

77. A respeito da assertiva de que as ilegalidades cometidas têm caráter meramente formal, compreendo que as falhas, pelo contrário, configuram grave violação aos termos do contrato e aos conceitos mais elementares de controle.

78. Conforme visto, a deficiente supervisão do Contrato 7/2006 permitiu o pagamento de notas fiscais desacompanhadas da documentação exigida no ajuste, as quais contemplavam deslocamentos muito acima do razoável e da média histórica da Funasa. Nesse contexto, não há como enquadrar a irregularidade como falha formal, ainda mais diante dos vultosos gastos incorridos em virtude dessa conduta.

79. Quanto à alegação de que não existem indícios de que o defendente tenha agido dolosamente, destaco que a responsabilidade dos jurisdicionados perante o TCU é de natureza subjetiva, caracterizada mediante a presença de simples culpa **stricto sensu**, sendo desnecessária a caracterização de conduta dolosa ou má-fé do gestor para que este seja instado a ressarcir os prejuízos que tenha causado ao erário (Acórdãos 9004/2018-1ª Câmara, 635/2017-Plenário, 2781/2016-Plenário, dentre outros).

80. Neste ponto, cabe ressaltar que a Lei 13.655/2018 introduziu vários dispositivos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINB, que diretamente alcançam a atividade jurisdicional desta Corte de Contas, em especial a atividade de aplicação de sanções administrativas e de correção de atos irregulares.

81. Segundo os arts. 22 e 28 da LINB, recém introduzidos pela referida norma:

“Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

(...)

Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.” (grifos acrescidos).

82. Dito isso, é preciso conceituar o que vem a ser erro grosseiro para o exercício do poder sancionatório desta Corte de Contas. Segundo o art. 138 do Código Civil, o erro, sem nenhum tipo de qualificação quanto à sua gravidade, é aquele “que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio” (grifos acrescidos). Se ele for substancial, nos termos do art. 139, torna anulável o negócio jurídico. Se não, pode ser convalidado.

83. Tomando como base esse parâmetro, o erro leve é o que somente seria percebido e, portanto, evitado por pessoa de diligência extraordinária, isto é, com grau de atenção acima do normal, consideradas as circunstâncias do negócio. O erro grosseiro, por sua vez, é o que poderia ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal, ou seja, que seria evitado por pessoa com nível de atenção aquém do ordinário, consideradas as circunstâncias do negócio. Dito de outra forma, o erro grosseiro é o que decorreu de uma grave inobservância de um dever de cuidado, isto é, que foi praticado com culpa grave.

<b>Gradação do Erro</b>	<b>Pessoa que seria capaz de perceber o erro</b>	<b>Efeito sobre a validade do negócio jurídico (se substancial)</b>
<i>Erro grosseiro</i>	<i>Com diligência abaixo do normal</i>	<i>Anulável</i>
<i>Erro (sem qualificação)</i>	<i>Com diligência normal</i>	<i>Anulável</i>
<i>Erro leve</i>	<i>Com diligência extraordinária - acima do normal</i>	<i>Não anulável</i>

84. Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, “culpa grave é caracterizada por uma conduta em que há uma imprudência ou imperícia extraordinária e inescusável, que consiste na omissão de um grau mínimo e elementar de diligência que todos observam” (FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil. São Paulo: Atlas, p. 169).

85. Os aludidos autores invocaram a doutrina de Pontes de Miranda, segundo a qual a culpa grave é “a culpa crassa, magna, nímia, que tanto pode haver no ato positivo como no negativo, a culpa que denuncia descaso, temeridade, falta de cuidados indispensáveis”. (PONTES DE MIRANDA. Tratado de direito privado, t. XXIII. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 72).

86. Tomando por base tais balizas, compreendo que os elementos acostados nos autos permitem concluir que o Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho agiu, no mínimo, com culpa grave na supervisão do Contrato 7/2006, pois, no alto de sua posição hierárquica, orientou os fiscais a atuarem em desacordo com os termos do contrato, possibilitando o uso dos veículos locados sem o mínimo de controle. Ademais, ele autorizou pagamentos sem as informações mínimas exigidas para a regular liquidação da despesa, o que possibilitou o recebimento pela empresa de valores muito acima do razoável e da média histórica da Funasa.

87. Dessa forma, julgo adequada a inclusão do ex-Coordenador Geral de Logística no rol de responsáveis pelo débito e, diante da existência de culpa grave, a aplicação da multa do art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor a ser especificado a seguir, conforme a análise a ser efetuada adiante. Ademais, julgo pertinente a inabilitação do responsável pelo período de cinco anos para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública”

12. Desse modo, diante da ausência de elementos que possam configurar a boa-fé do Sr. Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho, na administração dos recursos públicos que lhe foram confiados e na execução do contrato administrativo, reputo adequado, desde logo, julgar irregulares as contas dos responsável e condená-lo, solidariamente com a empresa Ágil Serviços Especiais Ltda., ao pagamento dos débitos consignados a seguir.

13. Conforme expus no voto condutor do Acórdão 2391/2018-Plenário, entendo que os débitos devem ser atribuídos às autoridades que concluíram o processo de liquidação e autorizaram os

pagamentos a serem efetuados no setor competente, solidariamente com a aludida sociedade empresária.

14. Sendo assim, os prejuízos a serem imputados ao Sr. Paulo Roberto Albuquerque Garcia Coelho são:

Item	Valor da Nota Fiscal	Data de Pagamento	Localização no processo	Valor do Débito (R\$)
1	47.017,92	12/5/2006	peça 8, p. 32	18.457,92
2	64.627,20	8/6/2006	peça 8, p. 90	36.067,20
5	74.185,28	1/11/2006	peça 8, p. 272, 282	45.625,28
7	67.776,96	1/12/2006	peça 9, p. 70	39.216,96
8	71.236,80	2/1/2007	peça 9, p. 126	42.676,80
11	72.640,32	4/4/2007	peça 10, p. 52	44.080,32
12	71.588,91	19/4/2007	peça 10, p. 112	41.033,91

15. Diante da gravidade da conduta e da culpabilidade do referido gestor, conforme a fundamentação transcrita acima, julgo necessário, ainda, aplicar-lhe individualmente a multa do art. 57 da Lei nº 8.443/1992, segundo a dosimetria que apresento, que a mesma consignada no Acórdão 2391/2018-Plenário:

15.1. O responsável atuou com grau de culpabilidade máximo, após superado o mínimo exigido para a imputação de sanção (culpa grave), pois agiu de forma proeminente na condução da licitação e na definição da forma de execução do contrato, tendo descumprido, ainda, com nível de negligência muito acima do esperado, as normas do contrato e a legislação de regência;

15.2. Não há circunstâncias atenuantes nem agravantes invocadas pela parte nem passíveis de serem conhecidas pelo julgador;

15.3. Verifico os seguintes antecedentes no âmbito desta Corte de Contas: contas julgadas irregulares com imputação de débito e/ou multa (Acórdãos 4.993/2018-1ª Câmara, 2.901/2016-Plenário, 4.487/2015-1ª Câmara, 1.073/2012-2ª Câmara, 1.258/2011-Plenário); e aplicação de multa (Acórdão 1280/2008-Plenário).

15.4. Com isso, cabe a aplicação de multa no valor equivalente a 40% do valor do débito atualizado, o que equivale a R\$ 200.000,00. Outrossim, considerando a sua posição proeminente na consumação da irregularidade, assim como a gravidade dos fatos narrados, julgo pertinente, ainda, inabilitar o Sr. Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho, pelo prazo de 5 (cinco) anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992.

16. Por fim, gostaria de ressaltar relevante questão processual, decorrente da reinclusão do Sr. Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho no rol de responsáveis pelo débito consignado no subitem 9.1.1 do Acórdão 2391/2018-Plenário, em solidariedade com a empresa Ágil Serviços Especiais Ltda.

17. Embora as contas da aludida sociedade já tenham sido julgadas no referido **decisum**, visto que ele somente foi anulado com relação ao Sr. Paulo Roberto de Albuquerque Garcia Coelho, ressalto que a empresa se beneficia do julgamento que ora se realiza, especificamente com relação a



condenação ao pagamento do débito solidário e ao prazo para o recolhimento da dívida, que estão sujeitos à nova notificação.

18. Diante de todo o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 13 de março de 2019.

BENJAMIN ZYMLER  
Relator