

**TC 009.883/2015-0**

**Tipo:** Tomada de Contas Especial (recurso de reconsideração)

**Unidade jurisdicionada:** Município de Parintins/AM

**Recorrente:** Frank Luiz da Cunha Garcia (CPF 235.150.072-53) e Carlos Alexandre Ferreira Silva (CPF 407.326.492-34)

**Advogado:** Ana Lúcia Salazar de Souza (OAB/AM 7.173) e Eurismar Matos da Silva (OAB/AM 9.221), procuração e-tcu - Aba: Representações Legais.

**Interessado em sustentação oral:** não há

**Sumário:** Tomada de contas especial. Contrato de repasse assinado com o Ministério das Cidades e a interveniência da Caixa Econômica Federal. Execução de parte do objeto, a qual, de acordo com os pareceres da Caixa, não apresenta qualquer funcionalidade. Considerações sobre possível aproveitamento das estruturas executadas, após pedido de vistas formulado pelo MP-TCU. Irregularidade das contas, com débito e multas dos arts. 57 e 58 da Lei 8.443/1992. Recurso de reconsideração. Conhecimento. Proposta de diligência.

## INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recursos de reconsideração (peças 37-37/45) interpostos por Frank Luiz da Cunha Garcia e Carlos Alexandre Ferreira Silva contra o Acórdão 9914/2016 – TCU – 2ª Câmara (peça 32).

1.1. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

**9.1 julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas b e c da Lei n. 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, e 210, do Regimento Interno/TCU, irregulares as contas dos Srs. Frank Luiz da Cunha Garcia e Carlos Alexandre Ferreira Silva;**

**9.2 condenar, solidariamente, os Srs. Frank Luiz da Cunha Garcia e Carlos Alexandre Ferreira Silva ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do RI/TCU), o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor:**

Quadro anexo à peça 32

**9.3 aplicar aos responsáveis a seguir indicados as multas previstas nos seguintes dispositivos legais, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data deste Acórdão até a do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor:**

**9.3.1 ao Sr. Frank Luiz da Cunha Garcia, a multa objeto do art. 57 da Lei n. 8.443/1992, no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais);**

**9.3.2 ao Sr. Carlos Alexandre Ferreira Silva: 9.3.2.1 a multa do art. 57 da Lei n. 8.443/1992, no importe de R\$ 100.000,00 (cem mil reais); 9.3.2.2 a multa do art. 58, inciso II, da Lei n. 8.443/1992, no valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais);**

9.4 autorizar, caso requerido, nos termos do art. 26 da Lei n. 8.443/1992, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e sucessivas, esclarecendo aos responsáveis que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RI/TCU), sem prejuízo das demais medidas legais;

**9.5 autorizar a cobrança judicial das dívidas dos responsáveis, caso não atendidas as notificações, nos termos da Lei n. 8.443/1992, art. 28, inciso II;**

9.6 encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado do Amazonas, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei n. 8.443/1992.

## HISTÓRICO

2. Trata-se de Tomada de Contas Especial – TCE instaurada pela Caixa Econômica Federal – Caixa, ante a não consecução dos objetivos pactuados no Contrato de Repasse CR-238.132-11/2007 e aditivos (peça 1, p. 58-72, 76, 80, 82, 84, 86, 88, 90 e 92), celebrado entre o Ministério das Cidades e o Município de Parintins/AM, com a interveniência da Caixa, tendo por objeto “a execução de modernização e ampliação do sistema de abastecimento de água, no Município de Parintins/AM”, conforme o plano de trabalho (peça 1, p. 24-38).

2.1. Foram responsabilizados os ex-gestores Frank Luiz da Cunha Garcia, ex-Prefeito do Município de Parintins/AM (gestões 2005-2008 e 2009-2012) e Carlos Alexandre Ferreira Silva, ex-Prefeito e sucessor (gestão 2013-2016). Ao gestor sucessor foi atribuída a responsabilidade pela não continuidade da obra, considerando a Súmula 230 desta Corte de Contas.

2.2. Concluiu-se pela não consecução dos objetivos pactuados no Contrato de Repasse 238.132-11/2007 dadas as evidências de não conclusão integral do objeto pactuado entre as partes, e em decorrência pela não comprovação da boa e regular aplicação dos valores desbloqueados e repassados ao Município de Parintins/AM.

2.3. Embora o voto faça referência ao Relatório de Acompanhamento – RAE, de 1/8/2012 (peça 1, p. 140-142), que trata de vistoria *in loco* realizada no objeto do Contrato de Repasse, no qual se consignou a execução de 54,70% do objeto pactuado, entendeu-se que o percentual executado não pode cumprir com os objetivos previstos no plano de trabalho, não gerando o benefício social esperado. Dessa forma, julgou-se imprestável a parcela executada e imputou-se aos dois ex-gestores a totalidade dos recursos repassados.

3. Após a primeira instrução (peças 65-67) que propôs diligenciar CEF para que, mediante vistoria *in loco*, emita parecer técnico indicativo das obras e serviços executados no âmbito do Contrato de Repasse CR 238.132-11/2007 (Siafi 612394)”, o Ministro-Relator, por meio Despacho de peça 67, entendeu necessário questionar à Caixa, nos seguintes termos, **verbis**:

Diante das razões expostas pela Secretaria de Recursos (Serur), com fulcro no art. 157 do Regimento Interno e na condição de relator dos recursos, determino a realização de diligência junto à Caixa Econômica Federal para que, em complementação aos dados constantes dos relatórios de acompanhamento de engenharia (RAE) relativos às obras executadas no âmbito do Contrato de Repasse CR 238.132-11/2007 (Siafi 612394), de responsabilidade dos Srs. Frank Luiz da Cunha Garcia (gestões 2005-2008 e 2009-2012) e Carlos Alexandre Ferreira Silva (gestão 2013-2016), ex prefeitos de Parintins/AM, informe quais serviços foram, de fato, integrados ao sistema de abastecimento de água existente no aludido município e implicaram benefício à comunidade, atentando-se para que, se possível, seja registrada a situação dos fatos à época da atuação dos gestores.

À Serur para as providências a seu cargo..

3.1. Neste momento retornam os autos a esta Secretaria para o exame dos recursos dos insurgentes contra a deliberação previamente descritas.

### EXAME DE ADMISSIBILIDADE

4. Reitera-se o exame de admissibilidade, ratificado pelo Relator com a suspensão dos efeitos dos itens 9.1, 9.2, 9.3, 9.3.1, 9.3.2 e 9.5 do acórdão recorrido (despacho de peça 52).

### EXAME PRELIMINAR E PROPOSTO DE NOVA DILIGÊNCIA

4.1. De forma prévia ao exame de mérito, por se tratar a presente discussão de situação de razoável complexidade, entende-se necessário a realização de nova diligência antes do juízo de mérito, pelo que se passa a explicar.

#### Da reconstituição cronológica dos fatos:

4.2. Por oportuno, elabora-se breve reconstituição cronológica dos fatos:

**Fato 1 (peça 24, p.2, item 5):** Foi desbloqueado, disponibilizado e aplicado, na gestão do Sr. Frank Luiz da Cunha Garcia, ex-Prefeito do Município de Parintins/AM (gestões 2005-2008 e 2009-2012), o montante de R\$4.840.381,88 (peça 1, p. 168-238 e 268-282) para o pagamento dos serviços e/ou de obras realizadas (peça 1, p. 254-256). Ademais, havia disponível ao Sr. Frank Luiz da Cunha Garcia o valor de R\$260.086,49 (peça 1, p. 170-210), totalizando R\$5.100.468,37.

**Fato 2:** A vistoria **in loco** realizada pela Caixa consubstanciada no Relatório de Acompanhamento – RAE, de 1/8/2012 (peça 1, p. 140-142) consignou a execução de 53,95% do objeto, o que equivale a R\$5.048.115,99, contudo o Parecer PA Gidur/MN 113/14, de 2/4/2014 (peça 1, p. 4-8, item 3), mencionado no voto condutor, dispôs que o “fato que enseja a instauração de TCE é a Não execução do objeto pactuado. O contratado foi cientificado da citada irregularidade, por meio de ofícios, sendo solicitada a correção o mais breve possível(...)”;

**Fato 3:** Houve, no final da gestão do Sr. Frank Luiz da Cunha Garcia (12/12/2012), a celebração do distrato amigável (peça 37, p.20-22) com a empresa executora, contratada para realizar a totalidade do objeto.

**Fato 4:** O relatório final da TCE (peça 1, p. 306, item II, parágrafo 3) dispôs que “com o percentual executado, o objeto não apresenta funcionalidade, não atingindo o objetivo social proposto no Plano de Trabalho” e concluiu o parecer pela inexecução do objeto (peça 1, p. 308, item VII, parágrafo 10);

**Fato 5:** A Caixa, em resposta à diligência desta Corte, se manifesta afirmando que a “execução parcial dos reservatórios” gerou benefício parcial para a população e opinou no sentido de que R\$3.556.643,60 aplicados na obra se reverteram em benefícios à população.

## Dos fundamentos do Parecer do MP-TCU e do Voto do Ministro-Relator:

### 4.3. Translada-se a proposição do MP-TCU (peça 29, p.2), **verbis**:

#### III

13. Sob a perspectiva da ocorrência de lesão ao erário, há que se ter em conta que a liquidação das despesas no âmbito de contratos de repasse ocorre mediante vistoria in loco pela CEF, para atestar a regularidade dos serviços executados em relação ao projeto técnico de engenharia aprovado. Somente os valores dos serviços aprovados pela CEF são desbloqueados na conta vinculada, para posterior pagamento às empresas executoras. Não há que se falar, portanto, em pagamento por serviços não executados, ou executados em desconformidade com o planejado.

14. Nessa esteira, a conclusão pela ocorrência de prejuízo ao erário pressupõe a demonstração de que os serviços pagos são inservíveis à comunidade. Ainda que o objeto pactuado não venha a ser concluído, em prejuízo à consecução plena dos objetivos almejados com a celebração da avença, impende avaliar se há funcionalidade e utilidade no que foi executado, de modo a configurar desvio de objeto, falha que não enseja a imputação de débito.

15. Vale frisar, ainda, que a funcionalidade e a utilidade da parcela implantada devem ser aferidas pelo concedente, não havendo que se cogitar de inversão do ônus da prova em face do conveniente, ante a reduzida eficácia probatória de documentação que venha a ser por ele produzida na busca de demonstrar que as obras e serviços implantados foram de fato aproveitadas, em benefício para a comunidade.

16. Dito isso, ressaltamos que o projeto aprovado no bojo do Contrato de Repasse n.º 238.132-11/2007 consistia da ampliação do sistema de abastecimento de água do município de Parintins/AM, tendo sido prevista a interligação das novas unidades às unidades do sistema já existente (peça 1, pp. 26-30). O incremento nas vazões captadas de água subterrânea adviria da implantação de poços tubulares profundos, em acréscimo aos já existentes, bem como das respectivas tubulações adutoras. Também foi previsto aumento da capacidade de reservação do sistema, com a reforma e construção de quatro reservatórios de água. Previu-se, ainda, a implantação de casas de cloração, de rede de distribuição de água em tubos de PVC – cujo quantitativo incluiu a substituição de redes deterioradas de ferro fundido em áreas já atendidas –, além de ligações domiciliares.

17. Nesse contexto, releva assinalar que a última medição das obras e serviços de engenharia realizados registra a execução de percentuais superiores a 97% para diversas estruturas do sistema, a exemplo dos poços tubulares profundos (e respectivos abrigos), elevatória de água e muros de proteção em alvenaria (peça 1, pp. 126-130). Tais níveis de execução autorizam inferir que as obras em comento foram concluídas, a menos de glosas de serviços de pequena monta, sendo razoável admitir que têm funcionalidade e utilidade, ante a possibilidade de que tenham sido efetivamente integradas ao sistema de abastecimento de água existente e operativo no município. Por razão análoga, à falta de informações específicas, não há como presumir a ausência de serventia dos quantitativos aprovados de rede de distribuição e ligações domiciliares, bem assim dos serviços realizados a título de Trabalho Técnico Social.

18. Em função do exposto, e à luz do art. 210, § 1.º, inciso II, do Regimento Interno do TCU – que estabelece que, havendo débito, sua apuração deve assegurar que o valor a ser cobrado não excede o real valor devido –, entendemos que a proposta de se imputar débito em valor equivalente ao total dos recursos federais aplicados carece da necessária fundamentação fática.

19. Nesse contexto, afigura-se medida salutar para o deslinde do processo a realização, pela CEF, de vistoria in loco com vistas à emissão de parecer técnico indicativo de quais obras e serviços executados foram efetivamente integrados ao sistema de abastecimento de água existente, resultando em benefícios à população local, atentando-se para que se busque registrar a situação dos fatos à época da atuação dos gestores.

20. Sopesando-se, contudo, os custos e limitações associados a tal medida preliminar, sugerimos, em caráter sucessivo, que o débito apurado nestes autos tome por base apenas os valores despendidos na execução dos reservatórios, cujos percentuais de execução impedem, por dedução lógica, que sejam considerados funcionais. Esses valores somam R\$ 1.451.326,44, conforme apresentado no quadro abaixo, o que corresponde a 28,75% do valor total das obras e serviços aprovados pela CEF (R\$ 5.048.115,99, peça 1, p. 126).

Quadro à peça 29, p. 3

21. Cabível, ainda, imputar débito relativo aos serviços preliminares, na proporção dos valores referentes às glosas dos reservatórios (R\$ 89.185,66 = 28,75% de R\$ 310.212,48, valor total pago a título de serviços preliminares).

22. Nessa linha de entendimento, e fazendo incidir sobre o montante total do débito apurado a proporcionalidade entre recursos federais e municipais ajustada no âmbito do Contrato de Repasse n.º 238.132-11/2007, de 95%, obtém-se o valor de R\$ 1.463.486,50, referenciado, por simplificação e em benefício dos responsáveis, às datas dos quatro últimos desbloqueios de recursos para pagamento de obras e serviços de engenharia, na forma do quadro seguinte.

Quadro à peça 29, p. 3

#### IV

23. Diante das considerações ora expendidas, esta representante do Ministério Público, com as vênias de estilo por divergir parcialmente das propostas constantes dos autos, entende não estar devidamente evidenciada a ocorrência de dano ao erário federal em valor equivalente à integralidade dos recursos aplicados nas obras objeto do Contrato de Repasse n.º 238.132-11/2007. 24. Nesse sentido, sugerimos ao eminente Relator que diligencie à CEF para que, mediante vistoria *in loco*, emita parecer técnico indicativo das obras e serviços executados que tenham sido integrados ao sistema de abastecimento de água existente no município de Parintins/AM, com benefício à comunidade. Sucessivamente, caso entenda inconveniente ou inoportuna tal medida preliminar, pugnamos que o débito a ser imputado aos responsáveis, em solidariedade, seja no montante original de R\$ 1.463.486,50, advindo da não conclusão das obras dos reservatórios de água, em observância ao disposto no art. 210, § 1.º, inciso II, do Regimento Interno do TCU.

4.4. Contudo, discordando das razões expostas pelo **Parquet** o Ministro-Relator assim fundamentou a condenação (peça 33, 3-4), **verbis**:

**28. A convicção que ora exponho advém dos pareceres exarados pela Caixa Econômica Federal e dos próprios argumentos oferecidos pela revisora, quando assere que a “funcionalidade e a utilidade da parcela implantada devem ser aferidas pelo concedente, não havendo que se cogitar de inversão do ônus da prova em face do conveniente, ante a reduzida eficácia probatória de documentação que venha a ser por ele produzida” (item 21 acima e item 15 do Parecer da peça 29).**

29. O Relatório de Acompanhamento – RAE, de 1º/8/2012 (peça 1, p. 140-142), que trata de vistoria **in loco** realizada no objeto do Contrato de Repasse, consignou que houve apenas a execução de 54,70% do objeto pactuado. Adicionalmente, parecer PA/Gidur/MN 113/14 (peça 1, p. 4-8), a fim de subsidiar a presente TCE, dispõe que o percentual executado não pode cumprir com os objetivos previstos no plano de trabalho, não gerando o benefício social esperado.

30. É de se ter em conta que no parecer revisor do Ministério Público junto a este Tribunal é enfatizada a possibilidade de que as estruturas executadas tenham sido efetivamente integradas ao sistema de abastecimento de água existente e operativo no município (item 17 do Parecer da peça 29). Nada obstante, tal possibilidade deveria estar devidamente concretizada e comprovada neste feito, o que não se verificou, até o momento.

31. Desse modo – considerando o conjunto probatório inserido nestes autos, o tempo decorrido desde as ocorrências apuradas e, ainda, o não acolhimento das alegações de defesa oferecidas pelos Srs. Frank Luiz da Cunha Garcia e Carlos Alexandre Ferreira Silva, como já debatido nos parágrafos 10 a 17 acima, bem como a absoluta ausência de indicativos sobre o aproveitamento da parte executada das obras em prol da população –, penso que não há possibilidade de acompanhar as conclusões expostas no parecer revisor do MP/TCU.

32. Assim, os responsáveis mencionados devem, na linha proposta pela Secex/AM e pelo Procurador Sérgio Ricardo Costa Caribé, ter suas contas julgadas irregulares e responder, solidariamente, pelo dano causado aos cofres públicos, na forma indicada na tabela da instrução reproduzida no item 4 do Relatório antecedente. (grifos acrescidos)

#### **Da premissa extraída das manifestações do MP-TCU e do Voto-Conductor do acórdão recorrido (primeira premissa adotada na instrução):**

4.5. O ponto nevrálgico e, portanto, objeto da diligência à Caixa tratava exatamente da utilidade e operabilidade das obras executadas com os recursos transferidos. Trata-se de questão já discutida nos autos, por provocação do MP-TCU, rejeitada no acórdão, mas que, a nosso sentir, em razão do efeito devolutivo do recurso merece nova análise, a qual depende, essencialmente, da manifestação da Caixa, este entendimento foi compartilhado pelo Ministro-Relator do recurso que autorizou a diligência.

4.6. Dessa forma, o pronunciamento da Caixa (peça 71) terá caráter decisivo para o deslinde da questão controvertida. De toda forma, antes do exame do caso concreto, entende-se necessário a fixação de premissa extraída das manifestações desta Corte no julgamento recorrido.

4.7. Por óbvio que se houver discordância acerca da premissa, o entendimento sobre o direito aplicável na resolução do mérito também poderá ser divergente.

4.8. Da atenta leitura dos fundamentos tanto do Parecer do MP-TCU quanto do voto-conductor, com qual também se concorda, extrai-se que, no caso sob exame, parece não haver controvérsia de que “a funcionalidade e a utilidade da parcela implantada devem ser aferidas pelo concedente, não havendo que se cogitar de inversão do ônus da prova em face do conveniente,” assim há que se ter a eficácia probatória acerca da imprestabilidade da fração executada.

4.9. Em outras palavras, cabe ao concedente, **in casu** a Caixa, e não ao conveniente, demonstrar de forma inequívoca a imprestabilidade da fração. Em linha com os argumentos tanto do MP-TCU quanto do Ministro-Relator, não há a inversão do ônus da prova em desfavor do gestor dos recursos públicos, uma vez que a fiscalização do concedente deve demonstrar a inutilidade da parcela executada. Adota-se o entendimento mencionado **como premissa (primeira)** para exame da manifestação da Caixa em atendimento à diligência realizada por esta Corte de Contas.

#### **Da Manifestação da Caixa e da prestabilidade da parcela executada no caso concreto:**

4.10. A Caixa por intermédio da peça 71 assim se manifestou em resposta à diligência autorizada pelo Despacho de peça 67 e efetivada pelo Ofício de peça 68.

1. Em atenção ao ofício em referência, o qual solicita informações acerca relativas às obras no âmbito do contrato de repasse em epígrafe e a quais serviços foram, de fato, integrados ao sistema de abastecimento de água existente no Município de Parintins/AM, esclarecemos o que segue:

1.1. Inicialmente, ressaltamos que o projeto em questão contempla a construção de adutoras, rede de distribuição, poços artesianos, reservatórios elevados e semi-elevados e ligações domiciliares.

1.2. Durante a execução das obras, que aconteceu somente na atuação do gestor municipal Sr. Frank Luiz da Cunha Garcia (gestões 2005-2008 e 2009-2012), foram feitas interligações das

redes novas com as já existentes, bem como dos poços a estas redes. Estas interligações reforçaram o abastecimento das áreas por onde a tubulação foi executada. Ademais, o bombeamento direto do poço à rede, também contribuiu para este reforço;

1.3. Entretanto, a execução parcial dos reservatórios faz com que o sistema, apesar da obtenção de reforço no abastecimento, não trabalhe dentro de vazões e pressões compatíveis com o projeto, causando insegurança no fornecimento, picos de pressão na rede e sobrecarga de trabalho nos poços.

1.3.1. Tal situação torna o sistema desbalanceado, gerando um benefício parcial a população, uma vez que esse continua com reserva insuficiente, demandando funcionamento contínuo do sistema e dependência da energia elétrica.

1.3.2. A situação exposta faz com que a proposta de garantir um sistema de abastecimento eficiente, moderno e de baixo custo, não seja alcançada.

1.3.3. Concluindo, os objetivos não foram alcançados em sua totalidade devido a execução parcial dos reservatórios projetados, ou seja, a situação não se alterou no que se refere a qualidade do fornecimento de água e na dependência da energia elétrica.

1.4. Com a execução das ligações domiciliares, de poços e de ampliação de parte da rede, com o recursos liberados no valor de R\$3.556.643,60 (Três milhões, quinhentos e cinquenta e seis mil, seiscentos e quarenta e três reais e sessenta centavos), entendemos que estes se converteram em benefício imediato à população contemplada.

1.5. Adicionalmente, ressaltamos que não houve movimentação/execução da obra em questão na gestão do Sr Carlos Alexandre Ferreira Silva (gestão 2013-2016) 2. Sem mais, dispomo-nos para mais esclarecimentos que se fizerem necessários.

4.11. A **priori**, registra-se que a resposta da Caixa atendeu à diligência realizada por esta Corte nos termos em que ela foi promovida, contudo, a nosso sentir, ainda se mostra inconclusiva para a resolução da controvérsia posta nos presentes autos.

4.12. Entende-se que a manifestação da Caixa, embora atenda a contento o que lhe foi requisitado, se mostra insuficiente para o deslinde da questão e inconclusiva para o cálculo do débito.

4.13. O entendimento exposto no parágrafo anterior funda-se nas seguintes questões de fato e direito.

4.14. A um, as manifestações da Caixa utilizadas para fundamentação do acórdão recorrido se mostraram contraditórias e inconclusivas. A atual manifestação colhida por meio da diligência, no mesmo sentido, se manteve em conflito com os pronunciamentos anteriores.

4.15. O Parecer PA Gidur/MN 113/14, de 2/4/2014 (peça 1, p. 4-8, item 3) e o relatório final da TCE (peça 1, p. 306, item II, parágrafo 3 c/c peça 1, p. 308, item VII, parágrafo 10) concluíram que “com o percentual executado, o objeto não apresenta funcionalidade, não atingindo o objetivo social proposto no Plano de Trabalho” e propôs a inexecução do objeto e imputação de débito pela totalidade dos recursos repassados, tais documentos foram as evidências utilizadas para a condenação imposta no acórdão recorrido.

4.16. As manifestações mencionadas vão de encontro ao relatado na vistoria **in loco** realizada pela Caixa, consubstanciada no Relatório de Acompanhamento – RAE, de 1/8/2012 (peça 1, p. 140-142) consignou-se, neste último documento, a execução de 53,95% do objeto, o que equivale a R\$5.048.115,99, registrou-se a plena execução dos serviços, sem observação de defeitos, vícios ou inadimplementos.

4.17. Ao se avaliar tais documentos (Parecer PA Gidur/MN 113/14, Relatório Final da TCE e Relatório de Acompanhamento – RAE, de 1/8/2012), entende-se não haver como negar certas

contradições, e concluir que coube ao julgador ponderar os elementos de prova e valorá-los conforme sua convicção, o que de fato ocorreu.

4.18. Contudo, a nova manifestação da Caixa traz novos questionamentos e mantém a questão controvertida, a nosso sentir, inconclusiva. Neste momento, a Caixa após ponderar sobre vícios e defeitos na execução do objeto, o que provoca o inadimplemento parcial, não registrado no Relatório de Acompanhamento – RAE, de 1/8/2012, conclui pela prestabilidade da fração executada no montante R\$3.556.643,60 (Três milhões, quinhentos e cinquenta e seis mil, seiscentos e quarenta e três reais e sessenta centavos), o que não foi relatado nem no Parecer PA Gidur/MN 113/14, que deu ensejo a abertura da presente TCE, nem no Relatório Final da TCE.

4.19. Dessa forma, os elementos de prova constantes dos autos conduzem as seguintes situações, sintetizadas de acordo com o nosso entendimento dos fatos, a seguir expostas:

**Situação 1:** Imprestabilidade da parcela executada e imputação do débito pela totalidade dos recursos repassados, entendimento fundado no Parecer PA Gidur/MN 113/14 e no Relatório Final da TCE, em linha com o decidido no acórdão recorrido, mas divergente do Relatório de Acompanhamento – RAE, de 1/8/2012, do parecer MP-TCU e com a atual Manifestação da Caixa em resposta à diligência efetuada por determinação do Relator dos recursos.

**Situação 2:** Aproveitabilidade da totalidade dos recursos repassados, fundada no Relatório de Acompanhamento – RAE, de 1/8/2012, mas divergente do decidido no acórdão recorrido, do parecer MP-TCU, do Parecer PA Gidur/MN 113/14, do Relatório Final da TCE e com a atual Manifestação da Caixa em resposta à diligência efetuada por determinação do Relator dos recursos.

**Situação 3:** Prestabilidade da fração executada no montante de R\$3.556.643,60 (Três milhões, quinhentos e cinquenta e seis mil, seiscentos e quarenta e três reais e sessenta centavos), fundada na Manifestação da Caixa em resposta à diligência efetuada por determinação do Relator dos recursos e em linha com o Parecer do MP-TCU, entretanto divergente do decidido no acórdão recorrido, do Parecer PA Gidur/MN 113/14, do Relatório Final da TCE .

4.20. De plano, afasta-se a prevalência da Situação 2, uma vez que dos elementos dos autos parece incontroverso que a execução do objeto apresentou vícios, defeitos construtivos que ocasionaram inadimplemento parcial da fração executada e que deve ser considerada na mensuração de débito.

4.21. Diante, das evidências e dos relatos até então colhidos, entende-se não haver como prevalecer tal situação.

4.22. Em relação à Situação 1, entende-se, assim como na primeira instrução, que somente uma vistoria **in loco** que de forma inequívoca demonstrasse a imprestabilidade do objeto executado, uma vez que tal ônus incumbe ao concedente, seria capaz de sustentar sua prevalência. A última manifestação da Caixa (em resposta à diligência dos recursos) também conduz a este entendimento, uma vez que o órgão repassador se pronunciou no sentido de que parcela do objeto se mostrou útil e servível à comunidade.

4.23. No tocante à Situação 3, entende-se, ainda, haver lacunas insuperáveis a serem solucionadas para formação de juízo meritório. Caso seja a adotada, está a se entender que há inadimplemento contratual.

4.24. O adimplemento contratual, bastante estudado pela doutrina civilista, ocorre nos dizeres de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal “quando a prestação corresponde exatamente ao avençado, a relação exaure-se e cumpre a sua função, desonerando o devedor e satisfazendo o interesse do credor” (in: **Curso de direito civil, vol. 2: direito das obrigações**. 6 ed. Salvador:

Juspodivm, 2012, p. 542). A contrário sensu, o inadimplemento ocorre pela inexecução da obrigação pelo devedor, situações de fato em que este deixou de fazer.

4.25. Embora a doutrina atribua diversas classificações ao inadimplemento, interessa para a resolução da atual controvérsia, distinguir entre inadimplemento parcial e total. Para Gustavo Tepedino, Heloísa Helena Barbosa e Maria Celina Bodin (in: **Código Civil interpretado conforme a Constituição da República, vol. 1.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 697), diz-se total o inadimplemento quando a obrigação é inteiramente descumprida, enquanto o inadimplemento parcial tem lugar quando a prestação é entregue apenas em parte.

4.26. Assim, no caso, tem-se inadimplemento parcial, decorrente do cumprimento defeituoso de obrigação estabelecida. Nos termos do art. 389 do Código Civil, não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado, contudo, se parcial, a questão de fato em relação à parcela não cumprida deve ser mensurada de forma exata.

4.27. É neste ponto que se entende não restar o processo ainda maduro para a formação de juízo de mérito, pois, a mensuração exata do valor a ser ressarcido não foi devidamente demonstrada no pronunciamento da Caixa.

4.28. Embora na sua manifestação a Caixa tenha opinado pela utilidade de parcela da obra executada no montante de R\$3.556.643,60 (Três milhões, quinhentos e cinquenta e seis mil, seiscentos e quarenta e três reais e sessenta centavos) e apontado que a “execução parcial dos reservatórios faz com que o sistema, apesar da obtenção de reforço no abastecimento, não trabalhe dentro de vazões e pressões compatíveis com o projeto, causando insegurança no fornecimento, picos de pressão na rede e sobrecarga de trabalho nos poços” não justificou, nem apresentou a metodologia pela qual concluiu pelo valor apontado.

4.29. Pelo exposto e ao se considerar que:

a) ao adotar a premissa verificada nesta instrução de que cabe ao concedente, **in casu** a Caixa, demonstrar de forma inequívoca a imprestabilidade da fração (em linha com os argumentos tanto do MP-TCU quanto do Ministro-Relator), o que não se verificou no caso concreto;

b) os fortes indícios levantados pelo MP-TCU em seu parecer, com os quais se concorda, de prestabilidade da fração executada;

c) há manifestações contraditórias da Caixa que precederam o acórdão condenatório e que subsistiram após o pronunciamento da Caixa em razão da diligência realizada;

d) a manifestação ulterior da Caixa relatando a prestabilidade de parcela no valor R\$3.556.643,60 (Três milhões, quinhentos e cinquenta e seis mil, seiscentos e quarenta e três reais e sessenta centavos), sem, contudo, demonstrar a metodologia ou justificar os valores registrados; e

e) há existência de lacunas de fato que impossibilitam o juízo acerca do valor exato de ressarcimento a ser encontrado, no caso de confirmação de inadimplemento parcial.

4.30. Entende-se, **data máxima vênia** aos que divergem, na necessidade da realização de inspeção **in loco** ou se possível sem a vistoria do que, de fato, foi executado, apurar o exato valor do inadimplemento a ser atribuído ao gestor executor das obras do presente contrato de repasse, encaminhando memória de cálculo que fundamente seu valor.

## CONCLUSÃO

5. Das análises anteriores, conclui-se ser necessária a realização da diligência para formação de juízo sobre o mérito do recurso, conforme proposta que segue.



## PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

6. Ante o exposto, com fundamento nos arts. 32, I e 33, da Lei 8.443/92 c/c o art. 285, caput, do RI-TCU, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se diligenciar à CEF para que, após a vistoria **in loco**, se necessária:

a) indique de forma conclusiva, mediante termo circunstanciado, as obras e serviços executados no âmbito do Contrato de Repasse CR 238.132-11/2007 (Siafi 612394) que tenham sido integrados ao sistema de abastecimento de água existente no aludido município, com benefício à comunidade;

b) tendo como referência as planilhas dos projetos aprovados pela Caixa já utilizadas neste contrato de repasse para verificação dos serviços (planilhas da última vistoria **in loco**, anexa a esta diligência), demonstre, justifique e calcule os serviços não executados com os recursos repassados que deram causa aos vícios e defeitos relatados na resposta à diligência desta Corte (peça 72), que tornaram o sistema desbalanceado, operando dentro de vazões e pressões incompatíveis com o projeto, causando insegurança no fornecimento, picos de pressão na rede e sobrecarga de trabalho nos poços, demandando funcionamento contínuo do sistema e dependência da energia elétrica, e que, portanto, não garantiram um sistema de abastecimento eficiente, moderno e de baixo custo e divergente da proposta acordada.

TCU/Secretaria de Recursos/2ª Diretoria,  
em 23/10/2017.

Giuliano Bressan Geraldo  
Auditor Federal de Controle Externo  
Matrícula 6559-5