

GRUPO I – CLASSE II – Segunda Câmara

TC 007.668/2013-9.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Unidades: Município de Vitorino Freire/MA e Fundação Nacional de Saúde - Funasa.

Responsáveis: Entercom - Empresa de Construção, Comércio e Representações Ltda. – ME (CNPJ 04.757.595/0001-85) e José Juscelino dos Santos Rezende (CPF 094.901.593-87).

Advogado: Cássio Luiz Januário Almeida (OAB/MA 8014).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. EXECUÇÃO PARCIAL DO OBJETO. IMPRESTABILIDADE DA FRAÇÃO EXECUTADA. IMPUGNAÇÃO TOTAL DAS DESPESAS. REVELIA DE UM DOS RESPONSÁVEIS E REJEIÇÃO DA DEFESA DO OUTRO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA.

RELATÓRIO

Transcrevo a instrução elaborada pelo auditor federal de controle externo da Secretaria de Controle Externo no Estado do Maranhão – Secex/MA, cujas conclusões foram acolhidas pelo titular daquela unidade técnica:

“INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde-Funasa, em desfavor do Sr. Jose Juscelino dos Santos Rezende, ex-prefeito do Município de Vitorino Freire/MA, período de gestão de 2001 a 2004 (peça 1, p. 13 e 373), em razão da não execução do objeto pactuado no Convênio 1011/2001 (Siafi 436752), celebrado com a Prefeitura Municipal de Vitorino Freire/MA, que teve por objeto a construção do sistema de abastecimento de água na localidade Lagoa Grande, Município de Vitorino Freire/MA, conforme plano de trabalho (peça 1, p. 21-25).

HISTÓRICO

2. Conforme disposto nas Cláusulas Terceira e Quarta do Termo do Convênio 1011/2001, relacionado à peça 1, p. 65-79, foram previstos R\$ 44.444,44 para a execução do objeto dos quais R\$ 40.000,00 seriam repassados pelo concedente (peça 1, p. 69-71) e R\$ 4.444,44 corresponderiam à contrapartida.

3. Os recursos federais foram repassados parcela única, mediante a ordem bancária 2002OB003412 (peça 1, p. 85), no valor de R\$ 40.000,00, emitida em 22/4/2002. Os recursos foram creditados na conta específica em 23/4/2002 (cf. peça 1, p. 211).

4. O ajuste vigeu no período de 21/1/2002 a 21/4/2003, e previa a apresentação da prestação de contas até 20/6/2003, conforme Cláusula Nona do termo de convênio (v. peça 1, p. 75 e 335), alterado por termo aditivo (peça 1, p. 97).

5. O Município apresentou a prestação de contas do convênio em tela (peça 1, p. 177-247) em 9/9/2003, conforme protocolo em documento constante à peça 1, p. 177. Após visita in loco, consubstanciada no Relatório de Visita Técnica Final, de 9/8/2004 (peça 1, p. 255-259), a Funasa conclui que o poço foi fraudado pelo construtor e que a prefeitura prestou contas de um convênio onde não existe poço nem rede de distribuição com as ligações domiciliares, nem foi aplicado o Programa de Educação em Saúde e Mobilização Social (PESMS) para o sistema de abastecimento, tendo havido somente para as melhorias sanitárias. Desse modo, por meio de parecer técnico, também de 9/8/2004, acostado na peça 1, p. 261, a divisão de engenharia não recomendou a aprovação do convênio e sugeriu a glosa do valor total do convênio (R\$ 44.444,44).

6. Ressalte-se que, em 18/8/2004, após três visitas de acompanhamento (peça 1, p. 265-281), foi

emitido parecer final para aprovação da realização do PESMS (peça 1, p. 283).

7. Em 31/8/2004, o Parecer 233 do Serviço de Acompanhamento e Análise de Prestação de Contas solicitou que fosse encaminhado novo termo de aceitação definitiva da obra assinado pelo prefeito e pelo engenheiro responsável por sua execução com respectiva identificação e devolução dos recursos repassados (peça 1, p. 291-293).

8. Em seguida, foram expedidas notificações ao Sr. José Juscelino dos Santos Rezende, em 31/8/2004 (v. peça 1, p. 289 e 301), 19/10/2004 (v. peça 1, p. 305 e 317) e 25/1/2010 (peça 2, p. 96), além das notificações via edital em 30/6/2008 (peça 1, p. 361) e 10/2/2010 (peça 2, p. 152) para saneamento do processo, mas sem sucesso.

9. No âmbito deste Tribunal, na primeira instrução do feito (peça 4) foi proposta citação solidária do Sr. José Juscelino dos Santos Rezende e ENTRECOM Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda. – ME, em decorrência da execução de 27% do objeto pactuado no Convênio 1011/2001 (Siafi 436752), em desconformidade com os projetos aprovados e especificações técnicas, não gerando nenhum benefício para a população, por consequência, prejuízo ao Erário, acarretando, assim, a glosa total dos recursos repassados, pela inexecução do objeto conveniado.

10. Em cumprimento ao pronunciamento da subunidade (peça 5) e do disposto no inciso II, art. 1º, da Portaria-MIN-AA n.º 1, de 31 de outubro de 2011, bem como em face da subdelegação de competência inserta no inciso II I, art. 2º – Portaria-Secex-MA n.º 2, de 29/1/2014, foram promovidas as citações, conforme demonstrado na tabela abaixo:

TABELA 1

CITAÇÃO						
OFÍCIO	RESPONSÁVEL	DATA	LOCALIZAÇÃO	AVISO DE RECEBIMENTO	DATA	LOCALIZAÇÃO
1671/2014* e 2454/2014	José Juscelino dos Santos Rezende	6/6/2014 e 20/8/2014	Peças 8 e 20	Sim	26/8/2014	Peça 21
1672/2014	ENTRECOM Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda. – ME	6/6/2014	Peça 7	Sim	16/6/2014	Peça 11

* foi promovida nova tentativa de citação, por intermédio do Ofício 2454/2014 (peça 20), tendo em vista o aviso de recebimento (peça 13) do Ofício 1671/2014 (peça 8) ter retomado com a informação de 'não procurado', portanto, não tendo sido o responsável localizado, conforme pronunciamento da subunidade (peça 19), que logrou êxito (v. aviso de recebimento, peça 21).

11. A ENTRECOM Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda – ME (ENTRECOM), solicitou, na figura do Sr. Ubiratan Carvalho Monte, representante legal (v. peça 9, p. 2), e obteve cópia dos autos, bem como solicitou prorrogação de prazo, deferida (v. peças 9, 10, 12 e 14).

EXAME TÉCNICO

12. A ENTRECOM tomou ciência do ofício que lhe foi remetido (V. Tabela 1 acima), tendo apresentado, tempestivamente, suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 15.

13. Apesar do Sr. José Juscelino dos Santos Rezende ter tomado ciência do expediente que lhe foi encaminhado, conforme atesta o aviso de recebimento (AR) que compõe a peça 21, não atendeu a citação e não se manifestou quanto às irregularidades verificadas.

14. Transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inerte o aludido responsável, impõe-se que seja considerado revel, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

15. Sobre esse ponto, impende destacar que a citação constitui para o responsável não um dever, mas sim um direito, uma oportunidade para ser ouvido e trazer aos autos elementos que possam esclarecer os fatos. Assim, a simples omissão não constitui fundamento para aplicação de sanção. Também não se podem presumir verdadeiros, de forma absoluta, os fatos que deixaram de ser contestados, se tais ocorrências foram esclarecidas nos autos.

16. Entretanto, quando instado a se manifestar acerca de determinado fato, deve o responsável utilizar-se dos meios disponíveis para apresentar o conjunto de elementos suficientes para esclarecê-

los, sob pena de, não o fazendo, permitir ao julgador firmar convicção apenas com base nas informações constantes dos autos. O instrumento da citação delimita, na fase de instrução dos processos no âmbito deste Tribunal, o oferecimento de oportunidade de ampla e irrestrita defesa aos responsáveis. Trata-se de um direito assegurado à parte, e a opção de não exercê-la é única e exclusivamente do responsável (Acórdãos 1.268/2011- TCU- Plenário, 892/2008-TCU-2ª Câmara, 1.711/2008-TCU-2ª Câmara e 2.092/2007-TCU-1ª Câmara).

17. Assim, em vista da ausência de apresentação de justificativas para a irregularidade apontada no ofício de citação, serão considerados na análise somente os elementos já presentes nos autos.

18. No presente caso, tem-se que o débito decorre da execução de 27% do objeto pactuado no Convênio 1011/2001 (Siafi 436752), em desconformidade com os projetos aprovados e especificações técnicas, não gerando nenhum benefício para a população, por consequência, prejuízo ao Erário, acarretando, assim, a glosa total dos recursos repassados, pela inexecução do objeto conveniado, conforme consubstanciado no relatório de visita técnica final (peça 1, p. 255-259) e no parecer técnico final (peça 1, p. 261).

19. No relatório de visita técnica final (peça 1, p. 255-259) consta que a construção do poço tubular 154.S de PVC não foi realizada, além de outras fases dessa meta como: a rede de distribuição em PVC DN 50 e os ramais de ligação predial, consignado um percentual de execução em torno de 27% (peça 1, p. 259) relativo ao fornecimento e instalação do compressor e construção do abrigo.

20. A Funasa consignou, ainda, que a obra não foi executada em conformidade com os projetos aprovados e especificações técnicas e que o percentual executado não está beneficiando a população, conforme proposto no plano de trabalho, peça 1, p. 255.

21. Além disso, a Funasa concluiu, em tal relatório, que o poço foi fraudado pelo construtor e que a prefeitura prestou contas de um convênio onde não existe poço nem rede de distribuição com as ligações domiciliares, peça 1, p. 255.

22. Desse modo, por meio de parecer técnico final (peça 1, p. 261), a Funasa conclui que foi atingido 0,00 % do objeto do convênio e que apesar da execução física da obra ter ficado em 27%, como o objeto pretendido (abastecimento de água) não pode ocorrer, não recomenda a aprovação do convênio, glosa.

23. Sendo assim, diante da revelia (itens 13-17), entendemos que as contas do Sr. José Juscelino dos Santos Rezende, devem ser julgadas irregulares nos termos do art. 16, inciso III, alíneas 'c' e 'd', c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, procedendo-se à sua condenação em débito, bem como aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

24. Com relação a empresa ENTRECOM Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda – ME, foi notificada em 16/6/2014, conforme atesta o aviso de recebimento (peça 11), e apresentou suas alegações de defesa, acostada na peça 15, as quais passaremos a analisar a seguir.

Alegações de defesa da empresa ENTRECOM Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda – ME, peça 15:

25. A empresa foi citada solidariamente, junto com o Sr. José Juscelino dos Santos Rezende, em razão da execução de 27% do objeto pactuado no Convênio 1011/2001 (Siafi 436752), em desconformidade com os projetos aprovados e especificações técnicas, não gerando nenhum benefício para a população, por consequência, prejuízo ao Erário, acarretando, assim, a glosa total dos recursos repassados, pela inexecução do objeto conveniado, conforme ofício citatório (peça 9).

26. Preliminarmente o defendente afirma que, o levantamento realizado pelo responsável técnico (peça 1, p. 255), dando conta que o poço não teria sido construído, não serve para embasar a denúncia formulada, haja vista que produzida fora dos padrões técnicos necessários, bem como baseada em apenas relato, de uma pessoa da comunidade, a qual não tem conhecimento dos dados relativos à obra construída, para que possa dizer com exatidão da sua existência e/ou conclusão, e efetivo funcionamento, peça 15, p. 2.

27. Em continuação, afirma que o poço contratado pela Prefeitura Municipal conveniada foi devidamente construído e instalado pela Defendente, e a denúncia em tela se deve ao fato de terem sido prestadas informações desconstruídas pelo ente contratante, tanto que o próprio relatório de visita técnica final, peça 1, p. 255, do procedimento administrativo realizado pela FUNASA/MA, conclui que a Prefeitura Municipal prestou contas de um convênio onde não existe poço e nem ligações domiciliares, não evidenciando, no entanto, se este convênio é o mesmo onde foi celebrado o contrato

com a ora Defendente, peça 15, p. 2.

28. Prossegue argumentando que o relatório de visita técnica pela FUNASA, não foi acompanhado por qualquer representante da empresa, ou seja, não foi possível fazer, ali, qualquer observação quanto às falhas encontradas na inspeção de campo que, se bem analisadas, demonstrarão que o poço foi construído tal como contratado, peça 15, p. 2-3.

29. O defendente, na sequência pede evidenciação ao posicionamento técnico por profissional da área (peça 15, p. 4-5) acerca do relatório que embasou a denúncia em questão, do qual ora se pede juntada em respeito ao Princípio de Contraditório, de observância obrigatória nos processos administrativos, peça 15, p. 3.

30. Tal posicionamento técnico, contesta, o relatório de visita técnica final, peça 1, p. 255, alegando em síntese: segundo o relatório a paralisação do poço se deu pelo fato da ocorrência de barro e cascalho na água e que essa informação teria sido dada pelo operador do poço Sr. Cildean Conceição Moura, que teria deixado de anexar amostras do pré-filtro que deveriam ter sido retiradas e análises físico-química da água para definir os seguintes parâmetros: Cor para análises de valores U.H e Turbidez para análises de valores U.T.; discordou dos métodos utilizados, uma vez que não tiveram embasamento técnico suficiente para fazer tal julgamento, em que não definem métodos eficientes para tal fim (peça 15, p. 4-5); contesta os métodos utilizados para constatação dos dados técnicos construtivos do referido poço, afirmando que são elementares, além de terem embasamentos em informações leigas como a do Sr. Cildean Conceição Moura, tendo como função operador de poço, informando, ainda, que a descida de qualquer espécie de material para comprovação de profundidade e ou diâmetro poderia apresentar rupturas de revestimentos, quebraimento de filtros, e desalojamento de pré-filtro, o que poderia causar danos de grande relevância, na vida útil do poço, principalmente quando esses trabalhos fossem executados por pessoas leigas (peça 15, p. 5); sugeriu que, na elaboração desses laudos, sejam executados trabalhos com a utilização de câmeras ópticas de vídeo e inspeção de poços com diâmetros de 4” até 1” com profundidades de até 400 metros, sendo essa câmera colorida laval com visão de fundo e lateral de 360° de rotação contendo centralizadores de cintas reguláveis com iluminação de aproximadamente 50 LEDS de alta intensidade permitindo imagens de ótima resolução, proporcionando uma visão global de todo o poço, dando oportunidade de realizar medições tridimensionais do fundo e lateral (peça 15, p. 5) e por fim, afirma que a FUNASA teria todas as condições de elaborar um laudo que venha ter a verdadeira justiça técnica da obra, fazendo com que se constatadas as irregularidades supostas venham os erros a serem corrigidos pelos responsáveis da mesma, bem diferente do que elaborar laudos onde podem definir a vida de pessoas físicas e jurídicas que podem ou não terem envolvimento em fraudes (peça 15, p. 15).

31. Por fim, ante os esclarecimentos prestados e em respeito ao Princípio da Ampla Defesa, requer a realização de nova visita técnica pelo Órgão Fiscalizador, com intimação da responsável acerca da data designada para que possa o representante desta acompanhar e demonstra a obra construída, peça 15, p. 3.

Análise das alegações de defesa

32. Em relação ao alegado de início (item 26), tal alegação não deve prosperar, já que o relatório de visita técnica (peça 1, p. 255) não foi baseado em apenas relato, de uma pessoa da comunidade, pois tal peça técnica foi baseada em visita in loco, que foi realizada em 29/7/2004, portanto, contemporânea ao fato gerador, no qual verificou-se que a construção do poço tubular 154.S de PVC não foi realizada, além de outras fases dessa meta como: a rede de distribuição em PVC DN 50 e os ramais de ligação predial, consignado um percentual de execução em torno de 27% (peça 1, p. 259) relativo ao fornecimento e instalação do compressor e construção do abrigo.

33. O relatório de visita técnica (peça 1, p. 255), afirma que o Sr. Cildean Conceição Moura (operador do poço), informou que o poço funcionou de dezembro de 2002 a fevereiro de 2003, pela leitura de tal peça técnica percebe-se que o operador foi responsável por somente essa constatação e que as demais conclusões que segue na peça técnica são de autoria do Sr. Ronaldo Maia Garcês, Engenheiro Civil, CREA-5380-D-MA, responsável técnico e consultor da FUNASA, desse modo, tal alegação não tem o condão de elidir as irregularidades.

34. No que concerne, ao sintetizado no item 27, o defendente não trouxe aos autos nenhuma documentação comprobatória que confirme que o objeto conveniado foi devidamente construído e de acordo com as especificações do plano de trabalho, a simples alegação de que denúncia em tela se deve ao fato de terem sido prestadas informações desencontradas pelo ente contratante, não elide em

nada as irregularidades constatadas, nem comprova a efetiva construção do sistema de abastecimento de água na localidade Lagoa Grande, Município de Vitorino Freire/MA.

35. No mais, quanto a alegação (item 27) de que não foi evidenciando se o convênio ora debatido é o mesmo onde foi celebrado o contrato com a ora Defendente, compulsando os autos verifica no relatório de visita técnica (peça 1, p. 255), que existe a clara identificação do Convênio 1011/2011 e do objeto (construção do sistema de abastecimento de água na localidade Lagoa Grande), bem como pelo rápido cotejamento de alguns documentos do processo, despacho adjudicatório, homologação da licitação referente ao objeto do convênio em tela (peça 1, p. 231 e 233), notas fiscais (peça 1, p. 243-247) que foram pagas com recursos do ajuste (v. peça 1, p. 209, 215, 227 e 243-247), relação de pagamentos efetuados (peça 1, p. 209), verifica-se claramente que o convênio supramencionado é o mesmo executado pela ENTRECOM.

36. Quanto à alegação do defendente contida no item 28, o fato do relatório de visita técnica não ter sido acompanhada de representantes da empresa não invalida o conteúdo e as conclusões alcançadas na visita in loco, pois o relatório afirma que a construção do poço tubular 154.S de PVC não foi realizada, além de outros fases dessa meta como: a rede de distribuição em PVC DN 50 e os ramais de ligação predial, e que o poço o foi fraudado pelo construtor e que a prefeitura - prestou contas de um convênio onde não existe poço nem rede de distribuição com as ligações domiciliares.

37. No que diz respeito, ao resumido nos itens 29-30, tais argumentos que contestam o relatório de visita técnica final, peça 1, p. 255 não são capazes de descaracterizar as conclusões apontadas. Primeiro, a visita técnica in loco realizada pela Funasa, foi contemporânea as irregularidades, realizada por profissional designado pela Funasa, Sr. Ronaldo Maia Garcês, Engenheiro Civil, CREA-5380-D-MA, responsável técnico e consultor da FUNASA.

38. Segundo, apenas a alegação de que as conclusões não têm embasamento técnico suficiente para tal julgamento, não tem a força de impugnar o relatório elaborado pela Funasa, já que tal alegação está calcada, apenas, por um relato desacompanhado de medição ou evidência de algum teste realizado na obra em questão, muito menos registro de que tivesse realizado alguma visita técnica ao local da obra.

39. Terceiro, não foi carreado aos autos nenhum documento que comprove que os testes sugeridos pelo defendente seriam obrigatórios, necessários e adequados para as medições pretendida, desse modo, são incapazes de invalidar o relatório produzido pela Funasa.

40. Por último, a defendente não trouxe aos autos nada de robusto que efetivamente comprovasse a adequada construção do poço e sua funcionalidade, para o objetivo pretendido pelo ajuste em tela, bem como não carrou os autos nenhum dado da construção que pudesse corroborar suas alegações, tais como planilha de medição, fotos, comprovante de visitas técnicas, ou outro documento afim que comprovasse a execução pactuada pelo convênio, a simples alegação de execução e de que as conclusões do relatório de visita técnica não são adequadas, não são capazes de suprir a falta de comprovação da efetiva e adequada execução do sistema de abastecimento de água na localidade Lagoa Grande.

41. No mais, toda a defesa está baseada na impugnação do relatório de vistoria técnica (peça 1, p. 255), no entanto, enfatizamos que o defendente não trouxe nenhuma comprovação da efetiva construção do sistema de abastecimento, conforme os projetos aprovados e especificações técnicas. Desse modo, entendemos que os argumentos trazidos não são capazes de afastar as irregularidades.

42. Respeitando o consignado no item 31, solicitando uma nova visita técnica é inoportuna, primeiro, porque a visita técnica in loco já foi realizada, à época, em 29/7/2004, pela Funasa, e constatou que a construção do poço tubular 154.S de PVC não foi realizada, além de outros fases dessa meta como a rede de distribuição em PVC DN 50 e os ramais de ligação predial, consignando-se um percentual de execução em torno de 27% (peça 1, p. 259) relativo ao fornecimento e instalação do compressor e construção do abrigo.

43. A Funasa consignou, ainda, que a obra não foi executada em conformidade com os projetos aprovados e especificações técnicas e que o percentual executado não está beneficiando a população, conforme proposto no plano de trabalho, peça 1, p. 255.

44. Além disso, a Funasa concluiu, em tal relatório, que o poço foi fraudado pelo construtor e que a prefeitura prestou contas de um convênio onde não existe poço nem rede de distribuição com as ligações domiciliares, peça 1, p. 255.

45. Desse modo, por meio de parecer técnico final (peça 1, p. 261), a Funasa conclui que foi

atingido 0,00 % do objeto do convênio e que apesar da execução física da obra ter ficado em 27%, como o objeto pretendido (abastecimento de água) não pode ocorrer, não recomenda a aprovação do convênio, glosando, assim, o valor total do convênio, R\$ 44.444,44 (recursos federais e contrapartida).

46. Segundo, uma nova visita técnica, após transcorrido mais de 10 anos da visita in loco realizada pela Funasa está sujeita a enviesamento causado pela deterioração produzida pelo tempo ou mesmo por outros danos eventualmente ocorridos após a visita, impossibilitando qualquer medição que comprovasse a efetiva construção e entrega do objeto conveniado em condições de uso, bem como sua construção conforme as especificações técnicas.

47. Terceiro, cabe ao defendente prover os autos com todas as provas da regularidade dos recursos utilizados, em conformidade com os normativos vigentes e reiterada jurisprudência do TCU.

48. Tal entendimento, confirmado pelo Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, de 12/10/1982 da Relatoria do Ministro Moreira Alves), é também consolidado nesta Corte de Contas, conforme se verifica nos Acórdãos 4.869/2010-TCU-1ª Câmara, 2.665/2009-TCU Plenário, 5.798/2009-TCU-1ª Câmara, 5.858/2009-TCU-2ª Câmara, 903/2007-TCU-1ª Câmara e 1.656/2006-TCU-Plenário.

49. Desse modo, as alegações de defesa da empresa ENTRECOM Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda. – ME defesa devem ser rejeitadas.

50. Em relação ao julgamento das contas da empresa em questão, não cabe julgamento de suas contas, pois entendemos que, diante da ocorrência de dano ao Erário, julgam-se irregulares somente as contas do administrador público ou agente que geriu os recursos públicos, condenando-o ao ressarcimento do débito em solidariedade com o terceiro não integrante da administração pública, mas que também deu causa à irregularidade. Admite-se, no entanto, que se aplique sanção de multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92 a ambos os agentes (público e privado) tendo em vista tal entendimento encontrar suporte nos seguintes Acórdãos: Acórdão 946/2013-Plenário, Acórdãos 4.696/2014, 4.548/2014, 4.543/2014, 4.528/2014 e 4.526/2014 de 2ª Câmara e Acórdãos 4.803/2014, 4.577/2014 e 4.576/2014 de 1ª Câmara. Desse modo, diante do fato de que a ENTRECOM não geriu efetivamente recursos públicos e sim só foi beneficiária dos recursos públicos objeto das irregularidades tratadas neste feito, cabe condená-la ao ressarcimento do débito em solidariedade com o gestor público, bem como aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92.

51. Por fim, entendemos que a data do débito deve ser aquela em que se verificou o efetivo prejuízo ao erário, que corresponderia às datas dos saques dos recursos repassados da conta do convênio, conforme item 27 da instrução acostada na peça 4 (14/6/2002, para o valor de R\$ 25.000,00, e 20/6/2002, para o valor de R\$ 15.000,00, cf. peça 1, p. 215).

CONCLUSÃO

52. Diante da revelia do Sr. José Juscelino dos Santos Rezende, e inexistindo nos autos, elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 16, inciso III, alíneas 'c' e 'd', c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 (itens 13-23).

53. A empresa ENTRECOM Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda – ME, conquanto tenha apresentado defesa, não logrou afastar as irregularidades a ele imputada, conforme análise contida nos itens 32 a 50 da instrução em tela, deve ser condenado em débito, conforme descrito na proposta de encaminhamento, bem como aplicado a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

54. Assinala-se, por fim, em atendimento ao Memorando-Circular - Segecex 33, de 26/8/2014, que a descrição da conduta de cada responsável, o nexos de causalidade e a culpabilidade estão resumidos na Matriz de Responsabilização que constitui o anexo único desta instrução.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

55. Entre os benefícios do exame desta tomada de contas especial pode-se mencionar o débito imputado e as sanções aplicadas pelo Tribunal, que visam a coibir a ocorrência de fraudes e desvios de recursos.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

56. Ante o exposto, submeto os autos à consideração superior, propondo:

56.1 considerar o Sr. José Juscelino dos Santos Rezende (CPF: 094.901.593-87), revel, de acordo com o § 3º, do art. 12, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992 (itens 9 e 10);

56.2 com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas ‘c’ e ‘d’, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, incisos III e IV, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam **julgadas irregulares** as contas de **José Juscelino dos Santos Rezende** (CPF: 094.901.593-87), ex-prefeito do Município de Vitorino Freire/MA, período de gestão de 2001 a 2004 (peça 1, p. 13 e 373), e condená-lo, em solidariedade, com a empresa **ENTRECOM Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda. – ME** (CNPJ 04.757.595/0001-85), ao pagamento das quantias especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres da Fundação Nacional de Saúde (Funasa), 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:

Valor Histórico (R\$)	Data de Ocorrência
25.000,00	14/6/2002
15.000,00	20/6/2002

56.3 aplicar, aos responsáveis, Sr. **José Juscelino dos Santos Rezende** (CPF: 094.901.593-87) e **ENTRECOM Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda. – ME** (CNPJ 04.757.595/0001-85), individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

56.4 autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

56.5 autorizar, caso solicitado, o pagamento da dívida Sr. **José Juscelino dos Santos Rezende** (CPF: 094.901.593-87) e da **ENTRECOM Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda. – ME** (CNPJ 04.757.595/0001-85) em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

56.6 encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Maranhão, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.”

2. O Ministério Público junto ao TCU – MPTCU concordou, no mérito, com a unidade técnica, nos termos abaixo transcritos:

“Em face do que restou apurado nos autos, o Ministério Público de Contas manifesta-se de acordo com a proposição de mérito oferecida pela Secex/MA, com os seguintes ajustes em relação à proposta de encaminhamento à peça 22, item 56:

a) nos subitens 56.2, 56.3 e 56.5, substituir ‘**ENTRECOM** Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda. – ME’ por ‘**ENTERCOM** Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda. – ME’ (v. g., CNPJ às peças 6, p. 1, e 9, p. 2);

b) no subitem 56.2:

b.1) **julgar irregulares** também as contas da empresa Entercom Empresa de Construção Comércio e Representações Ltda. – ME, considerando o entendimento de que é juridicamente possível o TCU julgar as contas de pessoas jurídicas privadas responsáveis por danos cometidos ao erário, com base em interpretação sistemática das disposições dos artigos 70 e 71, inciso II, da Constituição Federal, c/c os artigos 5º, inciso II, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992 (v.g., Acórdãos 946/2013 e 2.545/2013, ambos do Plenário, e 8.650/2013 – 1ª Câmara);

b.2) excluir da fundamentação legal a alínea ‘d’ do inciso III do artigo 16 da Lei 8.443/1992, por não estar comprovada a ocorrência de desfalque ou de desvio de dinheiros públicos. A citação dos responsáveis, vale lembrar, decorreu da *‘execução de 27% do objeto pactuado no Convênio 1.011/2001 (Siafi 436752), em desconformidade com os projetos aprovados e especificações técnicas, não gerando nenhum benefício para a população, por consequência, gerando prejuízo ao erário, acarretando, assim, a glosa total dos recursos repassados, pela inexecução do objeto conveniado, conforme consubstanciado no relatório de visita técnica final [peça 1, pp. 255/9] e no parecer técnico final [peça 1, pp. 261/3], ambos elaborados pela Fundação Nacional de Saúde’* (peças 7 e 8);

c) no subitem 56.5, alusivo à autorização para recolhimento parcelado da dívida, excluir a previsão de acréscimo de juros de mora sobre o valor da multa, considerando que, a teor do disposto no artigo 59 da Lei 8.443/1992, *‘O débito decorrente de multa aplicada pelo Tribunal de Contas da União nos termos do art. 57 desta Lei, quando pago após o seu vencimento, será atualizado monetariamente na data do efetivo pagamento’*.

Adicionalmente à análise da unidade técnica, o Ministério Público de Contas destaca a presunção de legalidade e de veracidade dos atos administrativos, a exemplo do Relatório de Visita Técnica Final (peça 1, pp. 255/9), conforme jurisprudência assente nesta Corte:

‘Recursos de Reconsideração interpostos contra o Acórdão 6.328/2009 – 2ª Câmara. Conhecimento. Para que sejam descaracterizadas irregularidades é necessária a apresentação de provas robustas no sentido contrário. Presumem-se verídicas e legítimas as constatações de relatórios de auditoria. Pena aplicada em ação de improbidade administrativa não interfere nas decisões adotadas por este Tribunal. Independência das instâncias. Provimento parcial de um recurso. Redução do débito e da multa. Negativa de provimento dos demais recursos.’ (Acórdão 4.208/2011 – 2ª Câmara)

‘13. Mais do que simplesmente alegar que faltam documentos nos autos, o recorrente deveria ter cuidado de rebater convincentemente os graves fatos que foram atestados pela equipe de auditoria. Isto porque, nos termos da doutrina e da jurisprudência assente nesta Corte, o relatório de auditoria do Denasus conta com presunção de veracidade e legitimidade, que só pode ser desfeita mediante a apresentação de prova robusta em contrário. Assim enfatizam os seguintes julgados: Acórdão 510/2005 – TCU - Segunda Câmara e Acórdão 1.891/2006 – TCU – Primeira Câmara.’ (Acórdão 9.543/2011 – 1ª Câmara)

‘A presunção de veracidade diz respeito aos fatos; em decorrência desse atributo, presumem-se verdadeiros os fatos alegados pela Administração. Assim ocorre com relação às certidões, atestados, declarações, informações por ela fornecidos, todos dotados de fé pública.’ (Acórdão 2.525/2013 – Plenário)

‘Os relatórios técnicos de auditoria/inspeção/vistoria do tomador de contas contam com presunção de veracidade e legitimidade, descaracterizada apenas mediante apresentação de prova robusta em contrário’ (Boletim de Jurisprudência 51/2014).

Demais disso, o Ministério Público de Contas ressalta, à luz das alegações de defesa da Entercom (peças 15 e 16), que não constitui ofensa ao devido processo legal a realização de fiscalização in loco, pela entidade concedente, sem representante da sociedade contratada pela municipalidade para a execução do objeto conveniado.

Isso porque, nos termos da jurisprudência assente nesta Corte, *‘a instauração do contraditório, para fins de condenação dos responsáveis por parte do TCU, se dá na fase externa do processo de contas especiais, por meio de sua regular citação, sendo irrelevante, para a configuração do contraditório, a ocorrência ou não de notificação anterior pela Administração na fase interna da tomada de contas especial’* (Acórdão 7.880/2014 – 1ª Câmara).”

É o relatório.