

GRUPO I – CLASSE I – 2ª Câmara

TC 006.583/2010-5

Natureza: Recurso de reconsideração (Tomada de Contas Especial).

Entidade: Fundação Nacional de Saúde (26.989.350/0001-16).

Recorrente: Poli Engenharia e Comércio Ltda (01.379.965/0001-61).

Representação legal: Rafael Jerônimo Santos (OAB/MT 13.389) e outros.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IRREGULARIDADES VERIFICADAS NA EXECUÇÃO DO CONVÊNIO Nº 1992/2001. JULGAMENTO PELO IRREGULARIDADE DAS CONTAS DOS RESPONSÁVEIS. CONDENAÇÃO EM DÉBITO, DE FORMA SOLIDÁRIA COM AS EMPRESAS PROTEÇÃO AMBIENTAL CACOALENSE – PACA E POLI ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA. APLICAÇÃO DE MULTA AOS ENVOLVIDOS. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO INTERPOSTO PELA CONTRATADA PARA EXECUÇÃO DO CONVÊNIO. CONHECIMENTO. ALEGAÇÕES DESACOMPANHADAS DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS. RAZÕES RECURSAIS INSUFICIENTES PARA MODIFICAR O JUÍZO FEITO PELO TRIBUNAL. FALHA CONSTATADA PELA UNIDADE TÉCNICA NO TEOR DA DESCRIÇÃO DO ATO IMPUGNADO DA ÚLTIMA CITAÇÃO REALIZADA DOS RESPONSÁVEIS. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO PARA ADEQUAÇÃO DO VALOR DO DÉBITO ORIGINAL À DEFESA QUE FOI OPORTUNIZADA AOS RESPONSÁVEIS. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.

## RELATÓRIO

Adoto como relatório o exame lavrado no âmbito da Secretaria de Recursos–Serur (peça 97), que contou com a anuência do titular daquela unidade (peça 98), a seguir transcrito com os ajustes de forma pertinentes:

### “INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de reconsideração interposto pela empresa Poli Engenharia e Comércio Ltda. (peça 82) contra o Acórdão 4562/2014 – 2ª Câmara (peça 69), proferido na Sessão de 2/9/2014, Ata n.º 31/2014, com o seguinte teor:

9.1. julgar irregulares as contas de Maria do Carmo Barcellos e Carlos Leonardo Pereira da Silva;

9.2. condenar os responsáveis, solidariamente com as empresas Proteção Ambiental Cacoalense – Paca e Poli Engenharia e Comercio Ltda., ao recolhimento da quantia de R\$ 98.188,45 (noventa e oito mil, cento e oitenta e oito reais e quarenta e cinco centavos) aos cofres do Tesouro Nacional, acrescidos de encargos legais calculados a partir de 27/12/2003 até a data do pagamento;

9.3. aplicar aos responsáveis multa individual de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a ser recolhida ao Tesouro Nacional, com incidência de encargos legais, calculados da data deste acórdão até a data do pagamento, se estes forem efetuados após o vencimento do prazo abaixo estipulado;

9.4. fixar prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovação, perante o Tribunal, do recolhimento das dívidas acima imputadas;

9.5. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação;

9.6. autorizar o pagamento das dívidas em até trinta e seis parcelas mensais consecutivas, caso venha a ser solicitado pelos responsáveis antes do envio do processo para cobrança judicial;

9.7. fixar o vencimento da primeira parcela em quinze dias a contar do recebimento da notificação e o das demais a cada trinta dias, com incidência de encargos legais sobre o valor de cada parcela;

9.8. alertar aos responsáveis que a inadimplência de qualquer parcela acarretará vencimento antecipado do saldo devedor;

9.9. remeter cópia deste acórdão e do relatório e voto que o fundamentaram ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado de Rondônia, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei n.º 8.443/1992.

### HISTÓRICO

2. Trata-se de tomada de contas especial instaurada originalmente pela Fundação Nacional de Saúde – Funasa em desfavor de Maria do Carmo Barcellos e Carlos Leonardo Pereira da Silva, na condição de coordenadores da entidade Proteção Ambiental Cacoalense – Paca à época dos fatos, em razão de irregularidades na execução do Convênio n.º 1992/2001, Siafi 445524, celebrado em 31/12/2001 entre a referida entidade e a Funasa, tendo por objeto ‘a Implantação de Sistema de Abastecimento de Água e melhorias Sanitárias Domiciliares nas Áreas Indígenas’ no município de Juína/MT, conforme o respectivo termo de convênio (peça 2, p. 34-41).

2.1 As irregularidades consistiram na execução, em desacordo com o projeto aprovado pela Funasa e com o contrato firmado entre a Proteção Ambiental Cacoalense – Paca e a empresa Poli Engenharia e Comércio Ltda., dos sistemas de abastecimento de água nas aldeias Primavera, Santa Rita, Seringal e Rio Seco, resultando na construção de poços que não produziram água suficiente para atender as demandas da população indígena, impedindo, assim, o cumprimento do objeto conveniado.

2.2. No âmbito deste Tribunal, conforme proposta do Ministério Público junto ao TCU (peça 45), foram citados solidariamente o Sr. Carlos Leonardo Pereira da Silva, a Sra. Maria do Carmo Barcellos, a entidade conveniente e a empresa Poli Engenharia e Comércio Ltda. para apresentarem suas alegações de defesa ou recolherem o débito apurado nos autos, referente à quantia original de R\$ 98.188,45, devidamente atualizada e acrescida de juros de mora desde 27/12/2003.

2.3. Por meio do acórdão ora recorrido, o Tribunal, em linha de convergência com os pareceres da unidade técnica e do MP/TCU, não acolheu as alegações apresentadas pelos responsáveis, julgando irregulares as contas da Sra. Maria do Carmo Barcellos e do Sr. Carlos Leonardo Pereira da Silva, condenando-os, solidariamente, com a entidade Proteção Ambiental Cacoalense – PACA e a empresa Poli Engenharia e Comércio Ltda., ao pagamento do débito apurado e aplicando-lhes a multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443, de 1992.

2.4. Resumidamente, a deliberação adversada foi motivada pela conclusão de que os responsáveis não lograram descaracterizar a irregularidade apontada, ou seja, a execução dos sistemas de abastecimento de água em desacordo com o aprovado pela Funasa, e sobretudo comprovarem que os poços atendem as aldeias indígenas Primavera, Santa Rita, Seringal e Rio Seco.

2.5. Inconformada com a deliberação, a empresa Poli Engenharia e Comércio Ltda. interpôs o presente recurso de reconsideração (peça 82) a fim de torná-la insubsistente, por entender improcedente a tomada de contas especial da qual se originou, ou mesmo a imposição de penalidade proporcional ao fato que lhe foi atribuído, em homenagem aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

### ADMISSIBILIDADE

3. *Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 84), ratificado pelo Ministro-Relator (peça 87), que concluiu pelo conhecimento do recurso, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.2, 9.3, 9.4 e 9.5 do Acórdão 4562/2014 – 2ª Câmara, eis que preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.*

#### *MÉRITO*

#### *4. Delimitação*

*4.1. O objeto do presente recurso é compreendido pelas seguintes questões:*

*a) se houve o cumprimento do objeto pactuado, resultando em benefício à população alvo, por meio do abastecimento de água às comunidades indígenas;*

*b) se ocorreu de forma correta a execução do contrato firmado entre a entidade Paca e a empresa recorrente, e, em caso de resposta negativa, se tal fato não deveria ser atribuída à contratada.*

#### *5. Do cumprimento do objeto conveniado (peça 82, p. 6)*

*5.1. A empresa recorrente contesta a conclusão do acórdão recorrido de que não teria havido benefício ao público alvo, argumentando em suas razões recursais que a tomada de contas especial não considerou a declaração prestada pelo Presidente do Conselho Distrital de Saúde Indígena de Vilhena/RO, o qual atestou que as aldeias não tinham problema de abastecimento de água.*

*5.2. Sustenta que, se a tomada de contas especial foi instaurada sob o argumento de que os poços não produziram água suficiente para atender as demandas da população indígena, não existindo esse problema, naturalmente o procedimento mereceria acolhimento.*

*5.3. Acrescenta, ainda, que as alterações realizadas no projeto original foram efetivadas com o fim de beneficiar o público alvo, exemplificando com a edificação de 3 (três) poços ao invés de 1 (um) poço.*

#### *Análise*

*5.4. Não assiste razão à recorrente, tendo em vista que, uma vez mais, não faz prova de que os serviços por ela executados nas aldeias Primavera, Santa Rita, Seringal e Rio Seco tenham, de fato, resultado em algum benefício ao respectivo público alvo, ou seja, que as comunidades indígenas estão sendo atendidas com a água produzida pelos poços construídos, de modo assim a se considerar cumprido o objeto conveniado relativamente às referidas comunidades.*

*5.6. A recorrente ampara-se exclusivamente em ‘declaração’ prestada pelo Presidente do Conselho Distrital de Saúde Indígena de Vilhena/RO (peça 64), consubstanciada em assinatura lançada defesa então apresentada pelos responsáveis Maria do Carmo Bacelos e Carlos Leonardo Pereira da Silva, no sentido de que não haveria problema de abastecimento de água nas comunidades indígenas.*

*5.7. Nada obstante, como anteriormente havia sido refutado pelo Relator **a quo**, a referida declaração ou assinatura ‘não tem o condão de atestar, por si só, a correta execução do objeto custeado com recursos federais, nem confirmar a alegação apresentada, sem presença de outras que a sustentem’.*

*5.8. A respeito do valor probatório das declarações de terceiros, não é demais lembrar o entendimento deste Tribunal sobre a matéria, ou seja, de que as elas provam tão-somente a existência da declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado demonstrar a veracidade do alegado, principalmente quando não apresentados os documentos capazes de estabelecer nexos de causalidade entre o desembolso dos recursos recebidos e os comprovantes de despesas apresentados (Acórdãos 153/2007–Plenário, 1293/2008–2ª Câmara e 132/2006–1ª Câmara).*

*5.9. Quanto ao argumento de que as alterações foram promovidas com o intuito de beneficiar o público alvo, isso em nada aproveita à recorrente, pois essas alterações foram justamente a causa da irregularidade que motivou a instauração da tomada de contas especial, de modo que somente com o comprovado benefício ao público alvo a ocorrência poderia, talvez, ser tolerada por este Tribunal.*

*6. Da correta execução do contrato firmado e da responsabilidade da contratada (peça 82, p. 6/7).*

6.1. A recorrente sustenta que cumpriu corretamente o contrato firmado com a entidade Paca, acrescentando que perfurou mais de um poço artesiano nas aldeias indígenas visando o abastecimento da comunidade, a despeito de não ter sido realizado estudo prévio do lençol hídrico.

6.2. Argumenta que, apesar de a Funasa ter conhecimento do déficit hídrico, seus fiscais autorizaram a edificação dos poços em local diverso do constante do projeto. Afirma ainda que, sem a chancela dos fiscais, a recorrente não iria fazer tais edificações, pois romperia o contrato e arcaria com a responsabilidade e o prejuízo apurado.

#### Análise

6.3. Não há como acolher as razões recursais apresentadas, pois, consoante demonstrado nos autos e explicitado na deliberação recorrida, a empresa Poli Engenharia e Comércio Ltda. deixou de cumprir fielmente o contrato firmado com a entidade convenente, o que redundou na construção de poços não produziram água suficiente para atender às demandas da população indígena.

6.4. Nesse sentido, o Relatório de Visita Técnica Final emitido pela Funasa (peça 8, p. 7), apurou que, em 7 (sete) aldeias, os poços tubulares foram construídos com profundidades menores às originalmente previstas. Tal fato ensejou constatação da Funasa, que solicitou à convenente garantia de vazão junto à empresa contratada.

6.5. Igualmente, o referido documento apontou que os poços tubulares alterados e executados nas aldeias Primavera, Santa Rita, Seringal e Rico Seco não estavam produzindo água suficiente para atender as demandas solicitadas pela população indígena das aldeias mencionadas e que os poços tubulares de 110 mm construídos apresentam as lajes de proteção forma de especificação.

6.6. Acrescente-se a informação contida no aludido documento de que a empreiteira (Poli Engenharia Ltda.) não corrigiu os serviços solicitados em relatórios de fiscalização da Funasa elaborado anteriormente, tendo por conclusão a constatação de que a obra não foi executada de acordo com as especificações técnicas.

6.7. Consoante ainda destacou o Voto condutor, a referida conclusão:

*'(...) foi referendada no Parecer Técnico emitido na prestação de contas final da avença (peça 10, p. 35-36), que evidenciou a execução incompleta e não aceita dos serviços em função da ausência de justificativa para as mudanças adotadas pela empreiteira no caso da troca de poços tubulares de 110 mm com profundidade estimada de 30 metros por dois ou três poços de menores profundidades, perfurados nas áreas de influências de captação uns dos outros.'*

6.8. Desse modo, diversamente do alegado, vê-se que a empresa recorrente não cumpriu corretamente o contrato firmado com a entidade Paca, não procedendo ainda a tentativa de imputar à Funasa ou aos seus fiscais a responsabilidade pela execução do projeto em desacordo com o que foi aprovado no âmbito do convênio.

6.9. A recorrente argumenta que somente executou os serviços em desacordo com o projeto aprovado porque os fiscais da Funasa assim a autorizam a fazê-lo, não trazendo, contudo, nenhuma prova nesse sentido. Ao contrário, os documentos constantes dos autos informam justamente que os agentes da entidade repassadora dos recursos sempre questionaram a execução dos serviços da forma que vinha sendo feita, a exemplo do expediente constante da peça 6, p. 10.

6.10. Conforme mencionado no Voto condutor, o Ofício da Funasa dirigido à Proteção Ambiental Cacoalense – Paca, em 30/7/2003 (peça 6, p. 24), já apontava para verificação de tais alterações não autorizadas pela concedente e demandava providências da Paca para reparação dos poços e apresentação de justificativas técnicas das mudanças ocorridas.

6.11. Na espécie, a responsabilidade da contratada somente poderia ser afastada caso houvesse comprovação de que a Funasa tenha autorizado ou ordenado a execução dos serviços de forma diversa da prevista. Não sendo assim, a empresa responde pelo desempenho dos poços perfurados em menores profundidades, sem benefício para a população.

6.12. Portanto, diversamente do defendido pela recorrente, a execução do contrato ocorreu em desacordo com o projeto aprovado pela Funasa, inserindo-se na sua esfera de responsabilidade, de forma que não procede a tentativa de imputar a outrem a causa da irregularidade.

#### 7. Da adequação do valor do débito

7.1. Nada obstante as razões recursais apresentadas não serem capazes de abalar os fundamentos da deliberação recorrida, entende-se necessário ajuste no valor do débito imputado aos responsáveis, conforme os motivos expostos a seguir.

7.2. Por meio do Despacho constante da peça 46, o Relator **a quo** determinou à Secex/RO que procedesse a citação dos responsáveis na forma proposta pelo Ministério Público junto ao TCU (peça 45), ou seja, por um débito no valor total de R\$ 98.188,45, com data original de 27/12/2003, o que restou efetivado nos expedientes constantes das peças 50, 51, 52, 53.

7.3. Registre-se que, anteriormente (peça 21), a unidade técnica havia pugnado pela fixação do débito somente em relação aos valores despendidos pela empresa contratada na execução dos poços localizados nas aldeias Primavera, Santa Rita, Seringal e Rio Seco, no valor de R\$ 67.061,04, com data de origem de 27/12/2003. Na ocasião, ponderou-se que as irregularidades listadas na peça 8, p. 12-13, envolvendo diversas outras aldeias indígenas em que os serviços foram executados pela contratada, mostravam-se de difícil cálculo por estarem pouco detalhadas.

7.4. O representante do MP/TCU, na linha do parecer que já havia emitido nos autos em 25/5/2001 (peça 14, p. 25-26), discordou desse posicionamento da Secex/RO, por entender que tais prejuízos, além daqueles verificados nas aldeias cujos poços não produziram água (Primavera, Santa Rita, Seringal e Rio Seco), não poderiam ser desconsiderados pelo TCU.

7.5. Dessa forma, o **Parquet** especializado sugeriu que essa parcela do débito fosse levantada da mesma forma que realizada inicialmente nos autos, ou seja, a partir da diferença do valor total dos 'serviços não realizados e não aceitos' (planilha na peça 10, p. 10 -15) e o total dos valores dos 'serviços acrescidos' (planilha na peça 10, p. 16-20). Tal manifestação foi acolhida pelo relator **a quo**, resultando da citação pelo valor informado no subitem 7.2 acima, ou seja, R\$ 98.188,45.

7.6. Pois bem. Compulsando a documentação em que tais irregularidades estão discriminadas (peça 8, p. 12-13) pode-se facilmente constatar a baixa qualidade dos serviços prestados pela contratada em diversas aldeias indígenas, de modo que se mostrou acertada a proposta do Ministério Público especializado em considerá-los no montante do débito que seria imputado aos responsáveis, quantificado na importância de R\$ 31.127,41.

7.7. No entanto, examinando com maior minúcia o teor das citações efetivadas pela Secex/RO, verifica-se que, na descrição do ato impugnado, elas fazem referência única e exclusivamente às irregularidades identificadas nas aldeias Primavera, Santa Rita, Seringal e Rio Seco, não se reportando em momento algum às irregularidades identificadas em outras aldeias, a exemplo de Capivara, Fadado, Divisa e Cabeceira.

7.8. Para melhor compreensão, transcreve-se o teor da referida descrição, comum a todos documentos expedidos pela unidade técnica deste Tribunal:

'Ato(s) Impugnado(s): execução, em desacordo com o projeto aprovado pela Funasa e com o contrato firmado entre a Proteção Ambiental Cacoalense PACA e a empresa Poli Engenharia e Comércio Ltda., dos sistemas de abastecimento de água nas aldeias Primavera, Santa Rita, Seringal e Rio Seco, irregularidade decorrente da qual os poços não produziram água suficiente para atender as demandas da população indígena, impedindo assim o cumprimento convênio nº 1992/2001 (Siafi 445524), celebrado em 31/12/2001 entre a PACA e a Fundação Nacional de Saúde/Funasa, cujo objeto era 'a Implantação de Sistema de Abastecimento de Água e melhorias Sanitárias Domiciliares nas Áreas Indígenas.'

7.9. Entende-se que o equívoco apontado, a teor do disposto no art. 171 do Regimento Interno do TCU, importa em prejuízo às partes, especialmente à defesa da empresa Poli Engenharia Ltda., que se debruçou quase que exclusivamente sobre a questão da produção de água nos poços das aldeias

indicadas na citação, nada se referindo às outras aldeias cujas irregularidades foram incluídas no montante do débito apurado.

7.10. Diante disso, com vistas a evitar questionamentos futuros acerca da correção da deliberação, mormente a observância dos princípios do contraditório e da ampla, duas soluções se avizinham neste momento: a) a primeira, dar provimento integral ao recurso a fim de tornar insubsistente a deliberação, restituindo os autos ao Secex/RO para realização de nova citação dos responsáveis; b) a segunda, dar provimento parcial ao recurso, excluindo do débito a parte relativa às irregularidades que não foram mencionadas na citação.

7.11. Salvo melhor juízo, considera-se que a segunda hipótese é a mais adequada para o deslinde do feito, considerando os princípios da celeridade e efetividade processual, considerando que a realização de novas citações demandaria demasiado prazo para a prolação de nova deliberação. De outra parte, não deve ser esquecido o tempo transcorrido desde que os fatos tratados nos autos ocorreram (mais de 10 anos), o que, inclusive, poderia prejudicar a produção de provas pelos responsáveis em razão de fatos que até então não tinham sido questionados.

7.12. Desta forma, com o ajuste proposto, o débito deve ser reduzido para o valor inicialmente alvitado pela unidade técnica na instrução constante da peça 21 (R\$ 67.061,04), o que não se mostra desarrazoado em face da ausência de elementos que comprovem efetivamente que aqueles serviços prestados pela contratada definitivamente inservíveis às respectivas comunidades indígenas, à exceção daquelas informadas pela Funasa.

7.13. Conquanto isso, entende-se que o referido encaminhamento não descaracteriza a gravidade das irregularidades apuradas no processo, justificando-se, assim, a manutenção da multa aplicada das responsáveis (subitem 9.3) no seu exato valor.

#### CONCLUSÃO

8. Em face das análises anteriores, conclui-se que a recorrente:

a) não logrou demonstrar o cumprimento do objeto pactuado, com o devido benefício à população alvo, por meio do abastecimento de água às comunidades indígenas;

b) não comprovou a correta execução do contrato firmado com a entidade conveniente, estando devidamente caracterizada a sua responsabilidade quanto à irregularidade constatada nos autos.

8.1. Em que pese as conclusões anteriores, o débito por que os responsáveis foram condenados deve ser reduzido, tendo em vista a constatação de erro nas citações efetivadas que não especificaram corretamente a natureza do ato impugnado, com descrição precisa da origem da importância devida.

8.2. Com base nisso, propõe-se dar provimento parcial ao recurso, alterando-se a redação do subitem 9.2. do Acórdão 4562/2014 – 2ª Câmara, a fim de adequar o **quantum** devido ao valor de R\$ 67.061,04, com data de origem de 27/12/2013, mantendo-se, contudo, nos seus exatos valores a multa aplicada aos responsáveis.

#### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. Diante do exposto, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei n.º 8.443, de 1992, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se:

a) conhecer do recurso interposto pela empresa Poli Engenharia e Comércio Ltda., para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, alterando-se a redação do subitem 9.2 do Acórdão 4562/2014 – 2ª Câmara, que passará a vigorar nos seguintes termos:

‘9.2. condenar os responsáveis, solidariamente com as empresas Proteção Ambiental Cacoalense – Paca e Poli Engenharia e Comercio Ltda., ao recolhimento da quantia de R\$ 67.061,04 (sessenta e sete mil, sessenta e um reais e quatro centavos) aos cofres do Tesouro Nacional, acrescidos de encargos legais calculados a partir de 27/12/2003 até a data do pagamento.’

b) dar ciência à recorrente, ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado de Rondônia, à Funasa e aos demais interessados da deliberação que vier a ser proferida por esta Corte.”



2. O Ministério Público junto ao TCU manifestou-se de acordo com a proposta aduzida pela Serur, registrando que o valor do débito deverá ser recolhido aos cofres da Fundação Nacional de Saúde, e não do Tesouro Nacional. (peça 99)

É o relatório.