

GRUPO I – CLASSE I – 2ª Câmara

TC 013.880/2005-3 (Apenso: TC 017.916/2006-4).

Natureza: Recursos de Reconsideração (em processo de Prestação de Contas, exercício 2004).

Órgão/Entidade: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (CNPJ 00.043.711/0001-43).

Responsáveis: Airton Jorge de Sa (CPF 014.182.383-68), Antonio Cesar Garcia de Brito (CPF 091.000.753-53), Antonio Claudio Ferreira Lima (CPF 002.041.963-53), Eudoro Walter de Santana (CPF 001.522.423-68), Francijaine Pinheiro Costa (CPF 061.557.233-20), Francisca Pinheiro Costa (CPF 111.299.993-00), Jose Carvalho Rufino (CPF 099.123.473-15), José Tupinambá Cavalcante de Almeida (CPF 169.057.413-53), Leão Humberto Montezuma Santiago Filho (CPF 163.353.683-15), Vicente de Paulo Cavalcante Saboia (CPF 230.106.143-49) e Webster Pinheiro Costa (CPF 145.595.873-53).

Recorrentes: Eudoro Walter de Santana (CPF 001.522.423-68) e Leão Humberto Montezuma Santiago Filho (CPF 163.353.683-15).

Interessado: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (CNPJ 00.043.711/0001-43).

Advogados constituídos nos autos: Alex Xavier Santiago da Silva (OAB/CE 24.930), Ana Lourdes Nogueira Almeida (OAB/CE 3.340), Francisco Edilberto Torres da Silveira (OAB/CE 26.703), Henrique Gonçalves de Lavor Neto (OAB/CE 12.512), Kelley Cristina Porto Bertosi (OAB/CE 17.400), Janine Adeodato Accioly (OAB/CE 12.376), João Marcelo Lima Pedrosa (OAB/CE 12.511), Mabel de Carvalho Silva Portela (OAB/CE 13.909), Marcelo Holanda Luz (OAB/CE 11.665), Patrícia Maria de Castro Teixeira (OAB/CE 15.673), Paulo Napoleão Gonçalves Quezado (OAB/CE 3.183), Renan Benevides Franco (OAB/CE 23.450), Túlio Magno Gomes Ribeiro (OAB/CE 24.853), Viviane Diógenes Quezado (OAB/CE 5.241), representando Leão Humberto Montezuma Santiago Filho (procuração e substabelecimento às peças 113 e 155); Andre Luiz de Souza Costa (OAB/CE 10.550) e Jéssica Teles de Almeida (OAB/CE 26.593), representando Eudoro Walter de Santana (procuração e substabelecimento à peça 104).

SUMÁRIO: PRESTAÇÃO DE CONTAS. DNOCS. EXERCÍCIO 2004. CONTAS IRREGULARES, DÉBITO E MULTA. RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Início este Relatório transcrevendo, com alguns ajustes de forma e fundamentado no inciso I do § 3º do art. 1º da Lei 8.443, de 16/7/1992, a instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos deste Tribunal de Contas (Serur) e autuada como peça 168:

“INTRODUÇÃO

1. Estes recursos de reconsideração foram interpostos pelo ex-diretor de desenvolvimento tecnológico e produção do Dnocs Leão Humberto Montezuma Santiago Filho (peça 146) e pelo ex-diretor geral do Dnocs Eudoro Walter de Santana (peça 153) contra o Acórdão 3.885/2014-TCU-Segunda Câmara (peça 128).

1.2. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, diante das razões expostas pela Relatora, e com fundamento no art. 71, inciso II, da Constituição Federal de 1988 e no art. 1º, inciso I, da Lei 8.443/1992, em:

9.1. excluir da relação processual Francijaiame Pinheiro Costa e Webster Pinheiro Costa;

9.2. considerar revel Francisca Pinheiro Costa, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992;

9.3. julgar irregulares as contas de Eudoro Walter de Santana e Leão Humberto Montezuma Santiago Filho, com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas ‘b’ e ‘c’, da Lei 8.443/1992;

9.4. julgar irregulares as contas de Francisca Pinheiro Costa, com fundamento no art. 16, inciso III, alínea ‘c’, da Lei 8.443/1992;

9.5. com fundamento no art. 16, inciso III, §2º, alínea ‘b’, e 19, caput, da Lei 8.443/1992, condenar Eudoro Walter de Santana, Leão Humberto Montezuma Santiago Filho e Francisca Pinheiro Costa, solidariamente, ao recolhimento ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – Dnocs de R\$ 116.914,98 (cento e dezesseis mil, novecentos e quatorze reais e noventa e oito centavos), acrescidos de encargos legais de 17/9/2004 até a data do pagamento;

9.6. com fundamento nos arts. 19, **caput**, e 57 da Lei 8.443/1992, aplicar a Eudoro Walter de Santana multa de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), a Leão Humberto Montezuma Santiago Filho multa de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) e a Francisca Pinheiro Costa multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), a serem recolhidas ao Tesouro Nacional, com incidência de encargos legais, calculados da data deste acórdão até a data do pagamento, se este for efetuado após o vencimento do prazo estipulado neste acórdão;

9.7. julgar regulares com ressalva as contas de José Tupinambá Cavalcante de Almeida, Waldemar Alberto Borges Rodrigues, Francisco Edilson Ponte Aragão, José Carvalho Rufino, Antônio César Garcia de Brito, Maria de Fátima Nunes do Carmo e Paulo José Carlos Guedes, com fundamento nos arts. 16, inciso II, e 23, inciso II, da Lei 8.443/1992, dando-lhes quitação;

9.8. julgar regulares as contas de Antônio Cláudio Ferreira Lima, Airton Jorge de Sá e Vicente de Paulo Cavalcante Sabóia, com fundamento nos arts. 16, inciso I, e 23, inciso I, da Lei 8.443/1992, dando-lhes quitação plena;

9.9. nos termos do art. 23, inciso III, alínea ‘a’, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno, fixar prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovação, perante o Tribunal, do recolhimento das dívidas acima imputadas;

9.10. autorizar a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendida a notificação;

9.11. autorizar o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno, caso solicitado pelo responsável antes do envio do processo para cobrança judicial;

9.12. fixar o vencimento da primeira parcela em 15 (quinze) dias a contar do recebimento das notificações e o das demais a cada 30 (trinta) dias, com incidência de encargos legais sobre o valor de cada parcela;

9.13. alertar aos responsáveis que a inadimplência de qualquer parcela acarretará vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 26, parágrafo único, c/c o § 2º do art. 217 do Regimento Interno;

9.14. dar ciência desta decisão aos responsáveis e ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – Dnocs;

9.15. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentaram, ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado do Ceará, para adoção das medidas que entender cabíveis, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992. (destaques acrescidos)

HISTÓRICO

2. Trata-se de prestação de contas do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs), relativa ao exercício de 2004.

2.1. Após a análise das razões de justificativa relativas às audiências promovidas pela Secex-CE, remanesceu em discussão nestes autos somente uma questão, qual seja, **aquisição imobiliária feita pelo Dnocs em 2004**, que teria causado débito de mais de R\$ 600 mil, de acordo com a unidade técnica.

2.2. Essa irregularidade levou ao julgamento pela irregularidade das contas do então diretor-geral do Dnocs, Eudoro Walter de Santana, e do ex-diretor de desenvolvimento tecnológico e produção Leão Humberto Montezuma Santiago Filho. A Srª Francisca Pinheiro Costa, proprietária do terreno e alienante, foi considerada responsável solidária. Houve condenação em débito e aplicação de multa a esses gestores e a essa particular. Por outro lado, a grande maioria dos responsáveis pela gestão do Dnocs de 2004 tiveram as contas julgadas regulares com ressalvas.

2.3. Sobre a referida compra, cabe mencionar que o Dnocs adquiriu, **por dispensa de licitação**, uma gleba de terra no município de Jaguaratama/CE, com **área de 9,355 hectares**, pelo **valor de R\$ 643.624,00**, sob justificativa de promover o reassentamento de 120 famílias afetadas pela construção da Barragem Castanhão. O valor teria sido superestimado e a área adquirida sequer foi aproveitada para os fins que motivaram a compra, já que o reassentamento das famílias acabou se dando em terreno doado pela Prefeitura Municipal de Jaguaratama.

2.4. Apesar de ter-se afastado o suposto direcionamento da aquisição, o mesmo não ocorreu em relação ao valor acertado. Considerou-se fortes as evidências de superfaturamento. Nesse contexto, a Relatora **a quo**, Exmª Ministra Ana Arraes, fez os seguintes comentários, a saber:

10. ... Conquanto os responsáveis aleguem que o preço (R\$ 6,88/m²) teria decorrido de avaliação da Câmara de Valores Mobiliários do Ceará, é imprescindível notar que o referido documento estabelece parâmetros a serem aplicados de acordo com as características específicas de cada imóvel. Existem quatro faixas de valores, que indicam 1,20/m² para glebas sem influência de urbanização até R\$ 6,88/m² para terrenos já dotados de infraestrutura e urbanização. Ocorre que o enquadramento feito pelo Dnocs adotou a faixa mais elevada de preços para a totalidade do imóvel, sem qualquer ajuste específico.

11. Nenhuma das três avaliações constantes dos autos aproximou-se do preço pactuado pelos dirigentes do Dnocs. A primeira estimativa concluiu que o valor de mercado do terreno seria R\$ 339,6 mil. Quatro anos depois, por provocação de uma comissão administrativa disciplinar da entidade, outra perícia foi realizada e apontou que o preço referencial para as terras seria R\$ 442,5 mil. Este último parecer foi submetido ao contraditório e, depois de acolhidas algumas das argumentações dos envolvidos, o perito em avaliações concluiu que o valor de mercado da negociação seria de R\$ 526.709,02, inferior em quase R\$ 117 mil ao desembolsado pelo Dnocs.

2.5. O débito foi extraído da subtração do valor pago (R\$ 643.624,00) pelo da avaliação mais favorável aos responsáveis (R\$ 526.709,02), o que resultou no montante de **R\$ 116.914,98**.

2.6. O Acórdão 3.885/2014-TCU-Segunda Câmara (peça 128) foi mantido, em sede de embargos, por meio do Acórdão 6.809/2014-TCU-Segunda Câmara (peça 150).

2.7. Irresignados com o teor do Acórdão 3.885/2014-TCU-Segunda Câmara, os recorrentes interpuseram os presentes apelos que se passa a analisar.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. O Relator, Exmº Ministro Raimundo Carreiro, conheceu destes recursos de reconsideração em homenagem aos princípios da ampla defesa, do contraditório, do formalismo moderado e da

verdade material, com a suspensão dos efeitos dos itens **9.3, 9.5, 9.6, 9.9 e 9.10** do acórdão recorrido, apenas em relação aos recorrentes.

EXAME DE MÉRITO

4. Delimitação

4.1. Basicamente, defende-se que a aquisição da área foi ‘embasada em critérios técnicos, com amparo nos princípios da administração pública, sendo observado o preço praticado no mercado, cabalmente demonstrado’ (peça 146, p.38), bem assim que as razões fáticas, aliadas aos entendimentos doutrinários e aos precedentes jurisprudenciais, afastam as acusações lançadas contra os recorrentes.

4.2. De maneira mais específica, constitui objeto do presente recurso examinar os seguintes aspectos:

- (a) preliminares: prescrição e contas ilíquidas;
- (b) doação de terreno pela prefeitura e escolha do terreno adquirido;
- (c) requisitos da compra direta com dispensa de licitação; existência de avaliação prévia e de parecer jurídico;
- (d) preço pago pelo terreno;
- (e) valorização devido à construção de barragem próximo ao terreno;
- (f) conduta: boa-fé, idoneidade moral, integridade, busca do interesse público, não locupletamento, probidade administrativa e culpa;
- (g) responsabilização solidária; e
- (h) adequação e proporcionalidade das multas.

5. Da prescrição

5.1. Suscita-se preliminar de ‘prescrição da pretensão punitiva da administração’, reclamando a aplicação do prazo prescricional de 5 anos, com apoio em doutrina (Hely Lopes Meirelles, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Diógenes Gasparini e Conselheiro Pedro Ângelo Figueiredo – TCE/CE) e na jurisprudência, bem assim por analogia com as seguintes normas: CTN (arts. 168, 173, 174), Lei 8.884/1994 (art. 28), Decreto 20.910/1932, Lei 8.112/1990 (art.142), Lei 8.429/1992 (art.23).

5.2. Alega-se que esta TCE foi instaurada 10 anos após a aquisição do terreno, tendo o TCU permanecido inerte, aproximadamente 10 anos. Defende-se que o prazo prescricional começou a correr em 2004, data da celebração do contrato.

Análise

5.3. Na verdade, percebe-se que se pretendeu suscitar a prescrição da pretensão condenatória, ou seja, tanto a prescrição da pretensão ressarcitória quanto à pretensão punitiva.

5.4. A questão da prescrição da pretensão condenatória no TCU divide-se, basicamente, em duas: a da extinção da pretensão de obter ressarcimento ao erário, relativa ao débito, e da pretensão punitiva, relativa à multa.

5.5. A primeira encontra-se pacificada. A jurisprudência majoritária do Tribunal considera o débito imprescritível, em interpretação do artigo 37, §5º, da Constituição Federal, amparada na posição do Supremo Tribunal Federal sobre o tema (MS 26.210/DF, RE 57.824 AgR/RS, AI 712.435 AgR/SP, RE 646.741 AgR/RS, AI 848.482 AgR/RS, RE 60.224 AgR/SE, RE 598.493 AgR/SP, AI 819.135/SP, RE 601.707/SP e ARE 77.852 AgR/DF).

5.6. A título de exemplo, pode-se mencionar o Acórdão 2.709/2008-TCU-Plenário, onde se concluiu que não cabe falar em prescrição nesses casos, a saber:

9.1. deixar assente no âmbito desta Corte que o art. 37 da Constituição Federal conduz ao entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, ressalvando a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no §4º do art. 5º da IN TCU nº 56/2007;

5.7. Inclusive, a matéria já é objeto de súmula no âmbito do TCU, conforme se vê no enunciado 282: ‘As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis’.

5.8. Por sua vez, o tema da prescrição da pretensão punitiva, isto é, das multas aplicadas pelo TCU, ainda não está pacificado no Tribunal. Há teses favoráveis: a) à imprescritibilidade, até que sobrevenha lei específica, b) à prescrição baseada no Código Civil e c) à prescrição quinquenal prevista em várias normas de direito público.

5.9. A matéria está em discussão no TC 007.822/2005-4, com votos divergentes já proferidos. Enquanto não for firmada uma orientação a respeito, considera-se apropriado examinar a matéria sob as três óticas.

5.10. Em se adotando a tese da imprescritibilidade enquanto não editada lei específica (conforme voto do Ministro Walton Alencar Rodrigues no TC 021.540/2010-1), é de se concluir que a multa em exame foi validamente aplicada, não sendo pertinente o exame dos prazos em que se deu o exercício do poder punitivo pelo TCU.

5.11. Por outro lado, caso se adote o regime prescricional previsto no Código Civil, segundo entendimento tradicional do TCU, observa-se que igualmente seria possível aplicar a sanção, por não se ter esgotado o prazo prescricional, como se verá a seguir.

5.12. A irregularidade ensejadora da multa ocorreu em 17/4/2004, data em que ocorreu o pagamento pela aquisição do terreno, conforme registrado no acórdão recorrido (peça 128, item 9.5). Nessa perspectiva, o prazo prescricional a ser analisado é o decenal previsto no art. 205 do Código Civil (de 11/1/2003), na medida em que não se aplica à situação a regra de transição do art. 2.028 ('Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada').

5.13. A pretensão punitiva estaria prescrita em 17/4/2014, observando-se o prazo de dez anos previsto no art. 205. A aplicação da multa ocorreu em 29/7/2014, data da sessão em que foi proferido o acórdão sancionador. Porém, deve-se ter presente que a citação – marco interruptivo da prescrição – ocorreu em 23/8/2013 (Eudoro Walter de Santana, peça 98) e 27/8/2013 (Leão Humberto Montezuma Santiago Filho, peça 99).

5.14. Verifica-se que não ocorreu a prescrição, eis que entre 17/4/2004 e 23/8/2013 (27/8/2013) não havia transcorrido intervalo de 10 (dez) anos.

5.15. Quanto à hipótese de prescrição quinquenal, entende-se não ser a melhor solução aplicar aos processos de controle externo os prazos prescricionais previstos em normas que regulam a ação punitiva movida pela Administração Pública Federal no exercício do poder de polícia (Lei 9.873/1999) ou que disciplinam a cobrança de dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios (Decreto 20.910/32).

5.16. Tais normativos destinam-se a processos específicos que não dizem respeito ao controle externo de Estado promovido pelo Tribunal de Contas da União.

5.17. Vale mencionar que, no voto que antecedeu o Acórdão 286/2015-TCU-Plenário, o Exm^o Ministro Benjamin Zymler, outrora principal defensor da tese da prescrição quinquenal (Acórdão 1.314/2013-TCU-Plenário), tem optado, em alguns casos concretos, por acompanhar 'a jurisprudência até aqui predominante, que preconiza o uso das regras gerais estabelecidas no Código Civil para a prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas' (Acórdãos 2.568/2014-TCU-Plenário, 2.391/2014-TCU-Plenário, 5.686/2013-TCU-1^a Câmara, 4.842/2013-TCU-1^a Câmara e 1.463/2013-TCU-Plenário), ressaltando, porém, adotar tal posição até a apreciação definitiva dos processos 007.822/2005-4 e 011.101/2003-6, em que será deliberada a modificação ou não desse entendimento.

5.18. Na hipótese em comento, opta-se também por acompanhar a jurisprudência dominante atualmente, concluindo-se que, sob a ótica da tese decenal, não ocorreu a prescrição da pretensão condenatória do Tribunal de Contas da União.

6. Contas ilíquidas – comprometimento da ampla defesa (posicionamento recente do TCU)

6.1. Aduz-se que o longo decurso de tempo transcorrido desde a ocorrência do fato impugnado prejudicou o exercício da ampla defesa.

6.2. Sustenta-se que o julgamento pela irregularidade das contas com seus consectários não se deu de acordo com jurisprudência recente do TCU que fundamentou o Acórdão 711/2006-TCU-Primeira Câmara, ementado da seguinte forma:

Tomada de contas especial. Comprometimento da ampla defesa pelo longo decurso do prazo. Desatendimento à diligência do TCU. Trancamento das contas.

1. Consideram-se iliquidáveis as contas, ordenando-se o seu trancamento, em razão da impossibilidade do exercício de ampla defesa, pelo longo decurso de tempo entre a prática do ato e citação do responsável.

2. (...)

6.3. Nessa linha, argumenta-se que:

(...) o julgamento efetivado por essa Corte do Contas da União deverá ser anulado integralmente, uma vez que o Tribunal, ao instaurar tardiamente o procedimento de Tomada de Contas, o fez com grave prejuízo à defesa, restando patente, inclusive, que tal julgamento contrariou o disposto na própria Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União (Lei 8.443/92) em seus artigos 20 e 21.

Análise

6.4. O precedente invocado não se aplica ao caso em apreço. Vale lembrar que o ex-diretor geral do Dnocs tomou conhecimento do fato ora questionado pelo TCU em 17/11/2005, conforme demonstra o Ofício de audiência Secex-CE-2005-647 (peça 83, p.37), em relação ao qual esse recorrente pediu prorrogação de prazo para resposta em 29/11/2005 (peça 83, p.40).

6.5. Conforme já mencionado no tópico anterior, estes autos foram sobrestados em 2009, somente saindo desse estado em 2013. Cumpre esclarecer que em 2007 ocorreram várias comunicações processuais, tais como:

- Ofício de audiência: nº 1.101/2007-TCU/SECEX-CE (peça 87, p.2).

(respondido por meio do Ofício 383 DG/GAB, de 3/4/2007 (peça 87, p.4 e ss)

- Ofício com determinações: nº 171/2007-TCU/SECEX-CE (peça 86, p. 44).

(respondido por meio do Ofício 480 DG/GAB, de 25/4/2007 (peça 87, p.13 e ss)

- Ofício de audiência: nº 1.459/2007-TCU/SECEX-CE (peça 87, p.22 e ss)

(recebido em 5/7/2007, p.23)

6.6. Além disso, deve-se mencionar que apenso a estes autos encontra-se o TC 017.916/2006-4, que alberga processo de representação formulada pela Sociedade Comunitária de Habitação Popular Nova Jaguaretama, com vistas à apuração de fatos relacionados à aquisição do terreno em tela. Naquele processo, a 2ª Câmara adotou a seguinte deliberação:

ACÓRDÃO Nº 161/2007 – 2ª CÂMARA – TCU

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária da Segunda Câmara, em 27/2/2007, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 235 e § único do art. 237 do RI/TCU, **conhecer da Representação** por preencher os requisitos de admissibilidade, para **no mérito considerá-la procedente**, fazendo-se as determinações conforme pareceres emitidos nos autos.

(...)

Determinações:

1-Ao Ministério da Integração Nacional que:

1.1- tão-logo estejam concluídos os procedimentos inerentes ao **Processo Administrativo Disciplinar nº 59400.002859/2006-97** em curso no âmbito do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – DNOCS, e caso seja ratificada a ocorrência de dano ao Erário decorrente aquisição por aquela Autarquia Federal de uma gleba de 9,355 hectares no Município de Jaguaretama/CE, destinada ao reassentamento de famílias com residências inseridas na Cota 106 atingida pela Construção da Barragem Castanhão, **seja imediatamente instaurada a competente Tomada de Contas Especial, com posterior remessa a esta Corte de Contas** para julgamento, nos termos dispostos no art. 8º da Lei 8.443/92;

2-À Secex-CE:

2.1- comunicar a decisão ora proferida à Entidade Representante e ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – DNOCS;

2.2- **apensar os presentes autos às contas do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – DNOCS - Exercício de 2004 - TC 013.880/2005-3**, nos termos da art. 33 da Resolução 191/2006.

6.7. Tem-se a informação de que no curso da instrução do referido PAD foi requisitada ao Crea/CE a indicação de engenheiro civil especializado em avaliação de imóveis para emissão de laudo técnico sobre o terreno em comento. Sobre esse assunto, cabe destacar os seguintes trechos do relatório que antecedeu a deliberação recorrida:

22. Os trabalhos periciais foram realizados no período de 28/8/2006 a 1/9/2006, pelo Engenheiro Emanuel Flávio Campos Costa, conselheiro do Crea/CE, em consonância com as normas vigentes da ABNT, tendo, ao final, apresentado relatório de perícia de engenharia com respostas aos quesitos formulados pela comissão do PAD (peça 24, p. 31-35, do TC 017.916/2006- 4) e também Laudo Técnico de Avaliação da Gleba (peça 24, p. 36-50; e peça 25, p. 1-7, do TC 017.916/2006-4).

(...)

25. A partir das informações recentes apresentadas pelo Dnocs (peça 91), observa-se que o Processo Administrativo Disciplinar 59400.002859/2006-97 não fora concluído e que, somente em 1º de fevereiro de 2010, após as notificações decorrentes do Acórdão 3.326/2009-2ª Câmara, o Ministério da Integração Nacional designou nova comissão de PAD para apurar as irregularidades relativas à aquisição da gleba (Processo 59400.001273/2010-91).

26. O Relatório elaborado pela nova Comissão (peça 91, p. 3-34) apresenta novos fatos relevantes sobre a irregularidade em tela:

a) a autorização para a dispensa de licitação com vistas à aquisição da gleba de terras ocorreu em 14/9/2004 e o pagamento ‘a vista’ foi efetivado em 17/9/2004 mediante a Nota de Empenho 2004NE900460, de 17/9/2004;

b) a gleba adquirida por dispensa de licitação, no valor de R\$ 643.624,00, não cumpriu a finalidade para a qual se destinava, haja vista que os mutirantes foram reassentados em outro terreno doado pela Prefeitura de Jaguaretama/CE, estando o terreno adquirido pelo Dnocs, até então, abandonado e sem utilização;

c) uma nova perícia foi realizada no período de 18 a 22/10/2010, por parte do Engenheiro George Luiz Saraiva Pontes, com vistas a proceder a uma nova avaliação do imóvel adquirido;

d) em consequência, o citado engenheiro emitiu o Parecer Técnico de Avaliação GEO 01/2010, elaborado de acordo com critérios estabelecidos nas Normas da ABNT, tendo concluído que o valor do m² do imóvel em questão estava avaliado em R\$ 4,73, e o valor de mercado do imóvel como um todo era de R\$ 442.510,42;

e) os acusados no processo, o Sr. Eudoro Walter de Santana, Diretor Geral do Dnocs à época dos fatos, e o Sr. Leão Humberto Montezuma Santiago Filho, Diretor de Desenvolvimento Tecnológico e Produção do Dnocs à época dos fatos, foram notificados para se manifestarem acerca do citado parecer técnico e apresentaram sua contestação que foi encaminhada para avaliação do engenheiro parecerista;

f) acatando parcialmente as contestações apresentadas pelos responsáveis, o engenheiro parecerista concluiu que o valor de mercado do imóvel questionado seria de R\$ 5,63/m², totalizando **R\$ 526.709,02**.

g) o PAD concluiu, por fim, que o prejuízo ao Erário em razão das várias irregularidades que permearam a aquisição da gleba, bem como pelo fato do referido terreno se encontrar sem utilização, alcança o valor total da aquisição, ou seja, R\$ 643.624,00

27. Restou claro a partir dos dados levantados nos dois Processos Administrativos Disciplinares que **a aquisição da gleba de terra no município de Jaguaretama/CE, com**

área de 9,355 Hectares, no valor de R\$ 643.624,00, destinada ao reassentamento de 120 famílias com residências inseridas na cota 106 atingida pela construção da Barragem Castanhão, **se mostrou eivada de irregularidades** e que, portanto, a referida despesa deve ser impugnada.

28. Mesmo diante do grande decurso de tempo desde a realização do ato irregular e ainda do resultado dos dois processos administrativos disciplinares, nem o Dnocs, nem o ministério da Integração Nacional instauraram a competente Tomada de Contas Especial para tentar recompor o prejuízo causado ao Erário Federal, o que impõe atuação efetiva por parte desta Corte.

29. Nesse sentido, considerando que os fatos se encontram exaustivamente apurados, que o dano se encontra quantificado e que os responsáveis se encontram identificados, outra opção não há senão a de realizar a citação solidária dos Srs. Eudoro Walter de Santana e Leão Humberto Montezuma Santiago Filho para que apresentem alegações de defesa e/ou recolham aos cofres do Dnocs o montante de R\$ 643.624,00, devidamente atualizado a partir de 17/9/2004. (destaques acrescidos)

6.8. Por consequência, observa-se que não procede a alegação de que o longo transcurso de tempo entre o fato impugnado e a decisão do TCU ofendeu a ampla defesa, pois a Corte de Contas Federal vem, desde 2005, buscando sanear os autos e esclarecer a questão específica da compra do terreno destinado ao 'reassentamento das 120 famílias com residências inseridas na cota 106, atingida pela construção da Barragem do Castanhão'.

6.9. Cumpre lembrar que, em decorrência do próprio exercício da ampla defesa, chegou-se à conclusão de que o débito seria, na realidade, de R\$ 116.914,98.

6.10. Em relação ao período de sobrestamento, nota-se que o TCU aguardava informações conclusivas referentes, primeiro, ao PAD nº 59400.002859/2006-97 e, depois, ao PAD nº 59400.001273/2010-91, processados no âmbito do Ministério da Integração Nacional.

6.11. Assim, não se trata aqui de hipótese de contas ilíquidáveis que conduziria ao trancamento das contas.

7. Da inadequação do terreno doado pela prefeitura e da escolha do terreno adquirido

Terreno doado

7.1. O ex-diretor de desenvolvimento tecnológico e produção do Dnocs defende que o terreno doado pela prefeitura não era adequado para reassentar as famílias, ou seja, após cuidadoso exame, concluiu-se ser completamente inviável o reassentamento da população no imóvel ofertado.

7.2. Alega que existiam fatores determinantes que desaconselhavam a destinação do referido terreno para construção de conjunto habitacional, por exemplo:

- área inferior à necessária, segundo laudo de técnico do Dnocs e do Governo do Ceará, a saber:

(...) A superfície apresenta uma vegetação rala com rocha aflorando ... o que implicaria em altos custos na implantação da infraestrutura necessária, tais como saneamento e fundação das edificações (...) O bairro onde a gleba vistoriada se localiza ainda é carente de construções, sendo repleto de alicerces sem construção e ainda construídos por invasores, com poucos vestígios de planejamento urbano (...) Diante do exposto, A EQUIPE GHEGOU À CONCLUSÃO QUE O TERRENO NÃO DISPÕE DE CONDIÇÕES MÍNIMAS PARA CONCORRER COM OS DEMAIS PONTOS PROPOSTOS, POIS NÃO POSSUI ÁREA PLANA SUFICIENTE, NEM AS CONDIÇÕES BÁSICAS DE HABITABILIDADE COMO: ACESSO, TOPOGRAFIA, SOLO OU PLANEJAMENTO, QUE SÃO INDISPENSÁVEIS PARA A CONSTRUÇÃO DE 120 CASAS E SUA INFRAESTRUTURA COMPLEMENTAR.

- impropriedades diagnosticadas no terreno;

- o terreno já estava, em parte, invadido por posseiros, o que restringia ainda mais a área aproveitável (endereço bairro Padre Sebastião Marleno Andrade (entre CE 019 e Rua Dom Luiz);

- existência de averbação na matrícula do imóvel noticiando sua imprestabilidade para os fins almejados pela autarquia, devido a: **inutilidade do terreno para arruamento ou urbanização; reserva do terreno para aterramento sanitário** da cidade de Jaguaratama. Senão observe-se:

AV. 02 - 1.2 .8 - (...) a área, que compõe o **terreno acima citado matriculado está localizada no lado oeste da cidade de Jaguaratama em perímetro rural com o solo totalmente irregular e imprestável** para projeto de arruamento ou **urbanização**, ficando a **mesma doravante reservada para aterro sanitário da cidade** atendendo a exigências para encaminhamento de projetos junto ao governo federal. Data: Jaguaratama, 20 de novembro de 1993.

- o imóvel era carente de infraestrutura, tal como saneamento básico, fundação das edificações, deficiência de acesso e pouco vestígio de planejamento urbano.

Escolha do terreno adquirido

7.3. O ex-diretor de desenvolvimento tecnológico e produção do Dnocs assevera que houve total isenção no processo de escolha, o que se comprova pela longa discussão travada entre as partes envolvidas, notadamente o Dnocs e o Governo do Estado do Ceará, por meio da Secretaria de Desenvolvimento Local e Regional – SDLR. Acrescenta-se que houve atento estudo de todas as alternativas existentes e consulta a respeitadas entidades não governamentais, a exemplo do Crea, Senge e IAB (Portaria 464 - DG/PGE, de 18 de novembro de 2002).

7.4. Aduz que a aquisição decorreu de decisão colegiada, referendada pelos seguintes agentes: (a) órgãos do Governo do Estado do Ceará (Seinfra e SDLR), (b) órgãos técnicos (Crea, Senge e IAB), (c) Conselho Administrativo do Dnocs, (d) Conselho de Regularização Fundiária, (e) funcionário competente do Dnocs para autorizar a aquisição e (f) Diretor Geral da autarquia federal.

7.5. Informa que o Dnocs adquiriu o terreno com base em laudo técnico, produzido pela Secretaria de Infraestrutura do Governo do Estado do Ceará – Seinfra/CE em 2002, que apontou o imóvel localizado próximo ao Conjunto Adauto Pinheiro como o de maior viabilidade para o reassentamento das famílias. Ressalta que ingressou no Dnocs depois da emissão desse laudo técnico da Seinfra/CE.

7.6. Registra que, em 2004, apesar de questionamentos em relação à drenagem do terreno, a SDLR ratificou a viabilidade da utilização do imóvel. Acrescenta que, no entanto:

Em 04.03.2004, o Grupo Multiparticipativo do Castanhão (GMC) reuniu-se e, ignorando as questões técnicas, rejeitou o terreno escolhido pelo Dnocs e SDLR, optando por outro desprovido de qualquer estudo científico e de impacto financeiro. Conforme verificado, posteriormente, pelos técnicos do Dnocs e da SDLR o novo terreno escolhido pela população não era o mais adequado.

7.7. Esclarece que o GMC era mero interlocutor entre entes convenientes e população, desprovido de poder decisório vinculativo e que a população não tinha conhecimento técnico para escolher o terreno mais adequado. Assim, não tinha legitimidade para definição da terra adquirida pelo Dnocs, como se depreende do Convênio - firmado entre o Dnocs e o Governo do Estado do Ceará - e do Decreto de criação do GMC. Afirma inexistir qualquer menção à obrigatoriedade de vinculação de escolha do terreno ao que viria ser escolhido pela comunidade (Decreto do Governo do Estado do Ceará n. 27037 de 09.05.2003), (peça 146, p.13).

7.8. Pondera que os deveres do Dnocs de escolher o terreno e de zelar pela coisa pública impunham contrariar interesses de particulares envolvidos e que audiências públicas não vinculam o gestor.

7.9. Assere que, diante do impasse e a fim de garantir maior imparcialidade, transparência e rigidez técnica, o Dnocs solicitou laudo técnico a respeitadas entidades não governamentais (Crea, Senge e IAB), o que demonstra que não houve conotação política na escolha do imóvel. Portanto, o consequente laudo pericial concluiu ser o terreno inicialmente escolhido pela SDLR, e rejeitado pelo Grupo Multiparticipativo, o mais adequado para a realização do assentamento.

7.10. Lembra que, a urgência na escolha do terreno, era situação emergencial notória, devidamente comprovada nos presentes autos, conforme demonstra o Ofício SEC nº 0931/2004 do Estado do Ceará, que requereu ao ex-diretor geral a indicação, até o final de setembro de 2004, da área que

seria destinada ao reassentamento das 120 famílias. Acrescenta que o governo passou a cobrar a implementação das obras necessárias ao reassentamento das famílias de retirantes da 'cota 106'.

Análise

7.11. Conforme infere-se do relatório e do voto que antecederam a deliberação recorrida, os recorrentes não foram responsabilizados por terem considerado o terreno doado pela prefeitura de Jaguaratama inadequado para o reassentamento das 120 famílias. Assim, é despidendo o aprofundamento dessa parte das razões recursais.

7.12. Da mesma forma, ressalte-se que tampouco houve responsabilização em decorrência da escolha do terreno adquirido pelo Dnocs. Nesse sentido, os fundamentos do Acórdão 3.885/2014-TCU-Segunda Câmara não deixam dúvida de que a condenação em foco não se pautou na escolha de terreno diverso daquele que foi ofertado pela prefeitura – e que foi efetivamente ocupado pelas famílias.

7.13. Os excertos a seguir confirmam o que se afirmou nos dois parágrafos anteriores:

Trechos do relatório

46. Restou patente no processo de representação TC 017.916/2006-4 (apenso) que o Edital de Desapropriação 1/2004 das áreas declaradas de utilidade pública por se inserirem na Cota 106 abrangidas pela bacia hidráulica do Açude Castanhão em Jaguaratama/CE havia sido publicado no Diário Oficial do Estado do Ceará em 31/3/2004 (peça 28, p. 49-50 e peça 29, p. 1, do apenso), o qual não contemplou a área questionada. **A definição da escolha do terreno para reassentamento das 120 famílias atingidas foi antecedida de prévio exame técnico elaborado por equipe composta de funcionários do Dnocs e de profissionais independentes do Crea (Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Ceará), Senge-CE (Sindicato dos Engenheiros do Ceará) e IAB (Instituto dos Arquitetos do Brasil), a partir do encaminhamento, em 21/5/2004, de solicitações àquelas entidades por meio dos ofícios 94, 95 e 96/2004, dos quais foram signatários os integrantes da Comissão de Supervisão do Complexo Castanhão, Srs. César Augusto Pinheiro, Diretor de Infraestrutura Hídrica (DI) e Leão Humberto Montezuma S. Filho, Diretor de Desenvolvimento Tecnológico e de Produção do Dnocs (peça 27 do apenso, p. 1-8).**

47. **Referido Laudo de Avaliação, encaminhado ao Dnocs pelas entidades mencionadas em 29/6/2004 (peça 27 do apenso, p. 15-30), apresentou-se devidamente fundamentado quanto aos aspectos de topografia, características de superfície, elevação, acessibilidade, equipamentos urbanos, condições de habitabilidade, inserção na malha urbana e análises conjunturais (infraestrutura urbana, acesso, proximidade de escolas, postos de saúde, comércio, etc.): ...**

48. **A conclusão consignada no referido documento técnico foi de que o terreno que veio a ser adquirido pelo Dnocs, diversamente do outro escolhido em consulta pública pela população beneficiária (12ª Reunião Extraordinária do GMC, realizada em 4/3/2004 – peça 26 do apenso, p. 14-15), melhor se adequava ao reassentamento da população. Não há nos autos indícios de que o citado laudo tenha sido tendencioso ou de que nele haja presença de vícios, considerando-se ainda que os responsáveis técnicos pela sua elaboração foram indicados pelas próprias instituições consultadas.**

49. Admitindo que os esforços realizados pelo Dnocs nesse sentido tenderam ao equacionamento da situação concernente à definição da melhor área destinada ao reassentamento, com persecução da alternativa tecnicamente mais viável à realocação das famílias afetadas, e por conseguinte, ao atingimento satisfatório dos objetivos definidos no Convênio PGE 50/2.000, em que pese a não adoção da escolha anterior feita pela maioria dos mutirantes (por critérios eminentemente técnicos, devidamente embasados e justificados), **conclui-se não persistirem motivos para a responsabilização dos agentes do Dnocs envolvidos, especificamente no tocante a este aspecto.**

Trecho do voto

8. **Os responsáveis trouxeram justificativas suficientes para afastar o suposto direcionamento da aquisição, tendo em vista que a escolha do terreno foi calçada em**

prévio exame técnico elaborado por profissionais indicados pelo CREA/CE (Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Ceará), pelo SEAG/CE (Sindicato dos Engenheiros do Ceará) e pelo IAB (Instituto de Arquitetura do Brasil). O laudo, devidamente fundamentado quanto aos aspectos de topografia e infraestrutura urbana, não encontra nos autos qualquer evidência que desconstitua sua legitimidade e aponta que a área eleita pelo Dnocs seria mais vantajosa do que outra oferecida pelo município.

9. Da mesma forma, **a alteração do local para realização do reassentamento e consequente não utilização da gleba adquirida pelo Dnocs, não permite responsabilização dos gestores da autarquia.** Além de ter sido opção dos beneficiários, que decidiram pelo reassentamento no espaço doado pela Prefeitura de Jaguaratama/CE, a decisão apenas se deu de forma conclusiva quando já feita a compra pelo Dnocs. Nesse cenário, não há elementos que apontem para a culpabilidade dos gestores da autarquia federal, razão porque **alinho-me às conclusões da unidade técnica e do MPTCU quanto à impossibilidade de apenação dos responsáveis.** (destaques acrescidos), (peça 129, p. 17-19 e peça 127, p.2)

7.14. Portanto, ainda que existam indícios de que o terreno doado pela prefeitura era inadequado para o reassentamento das 120 famílias, essa questão não fundou a deliberação atacada. Da mesma maneira, a escolha do terreno adquirido pelo Dnocs não integrou a motivação do Acórdão 3.885/2014-TCU-Segunda Câmara. Consequentemente, não exercem influência no mérito deste recurso.

8. Dos requisitos da compra direta por de dispensa de licitação, da existência de avaliação prévia e de parecer jurídico

8.1. O recorrente Leão Humberto Montezuma Santiago Filho reitera que ingressou na Diretoria de Desenvolvimento Técnico e Produção do Dnocs em março/2003, ocasião em que o Convênio PGE nº 50/2000 já havia sido celebrado e encontrava-se em fase de execução.

8.2. Aduz que a escolha da área para o reassentamento das 120 famílias e a respectiva compra do terreno em questão tiveram a legalidade chancelada pela Comissão de Regularização Fundiária e pelo Setor de Recursos Logísticos do Dnocs/CE, tendo sido precedidas por estudos técnicos (Comissão de Valores Imobiliários – CVI, membros do Dnocs e outras instituições respeitadas).

8.3. Acrescenta que o imóvel a ser escolhido era passível de compra direta (Cláusula 1ª do convênio), por isso não seria objeto de desapropriação. Não havia viabilidade jurídica para realizar a desapropriação para fins de assentamento das famílias atingidas pela cota 106. Esclarece que não havia impedimento para compra direta do terreno, pois havia previsão na Lei de Licitações e respaldo em documento ‘exarado pela Comissão de Regularização Fundiária no qual expressamente se confirma a possibilidade de aquisição direta da gleba de terra’.

8.4. Lembra que o imóvel não foi especificado no Decreto de Expropriação, que abrangia a área relativa às obras do Complexo Castelão. Rebate a acusação de que ‘a gleba, estava localizada fora da área de desapropriação, portanto, não abrangida pelo edital de desapropriação’, mencionando que:

Segundo os termos do convênio firmado entre o Dnocs e o Governo do estado do Ceará e do decreto expropriatório correlato, caberia a Autarquia Federal proceder a desapropriação tão só daquelas terras abrangidas pelas obras do complexo do Castanhão, únicas contidas no referido decreto. Dessa forma, **para realização do reassentamento, necessário se fazia a compra direta do imóvel.**

8.5. Assevera que a compra direta com dispensa de licitação foi albergada pelo art. 37 da Constituição Federal, combinado com o art. 24, inciso X, da Lei de Licitações, bem assim que o procedimento licitatório era inconveniente e desnecessário. A situação excepcional dos reassentados exigia uma urgente finalização do processo, autorizando a compra direta. Acrescenta que:

- havia pressão por parte do Governo do Ceará;
- a execução das obras do Convênio PGE-50/2000 estava prejudicada;

- a estação chuvosa aproximava-se, tornando imprescindível a aquisição do terreno para a continuidade do projeto;
- o valor de mercado foi observado.

8.6. Menciona em defesa da contratação direta o artigo ‘Dispensa e inexigibilidade de licitação: uma visão geral’ (de Atila da Rold Roesle, Procurador Federal da AGU em Criciúma – SC), (peça 146, p. 31). Invoca também o seguinte precedente:

APELAÇÃO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – PREFEITURA MUNICIPAL – ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CONSISTENTE EM DOAÇÃO COM ENCARGOS DE TERRENO PÚBLICO PARA ENTIDADE ASSISTENCIAL – DISPENSA DE LICITAÇÃO – ADMISSIBILIDADE – INTERESSE PÚBLICO CONFIGURADO – AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE – SENTENÇA MANTIDA.

RECURSO DESPROVIDO.

Processo: APL nº 0002068-25.2010.8.26.0081. Relator(a): Amorim Cantuária, Julgamento: 17/01/2012, Órgão Julgador 3ª Câmara de Direito Público, Publicação: 17/01/2012).

8.7. Afirma que se observa na jurisprudência o seguinte entendimento: ‘inexistindo lesão ao erário, assim como superfaturamento, em processos licitatórios, mesmo em casos de ausência de licitação, não há como se sustentar a imputação’.

8.8. Invoca também precedente do TRF 5ª Região no seguinte sentido: ‘Porquanto o que importa, de fato, é que haja correspondência entre o montante da indenização e o preço de mercado do imóvel, como de fato ocorreu’ (Embargos de Declaração na Apelação Cível EDAC280797/02/PB, I. Turma. Rel. Des. Federal Jod Maria Lucena, DJ 15.04.2011, Julg. 07/04/2011).

8.9. O recorrente Eudoro Walter enfatiza que condicionou em seu despacho condição de eficácia de sua decisão, qual seja, **ad referendum** da Diretoria Colegiada, como reconhecem o MP/TCU e o voto relator. Então questiona:

Assim, se a questão NÃO estava terminantemente decidida, até porque, nos termos dos arts. 11, I, ‘c’, e 68, V, do Regimento Interno do Dnocs (Portaria nº 48 de 11/01/2007, publicada no DOU nº 9 de 12/01/2007), compete à Diretoria Colegiada efetuar a aquisição e alienação **de imóveis, podendo, em casos de urgência, o Diretor-Geral decidir, ad referendum** da Diretoria Colegiada, como pode se atribuir a responsabilidade **pela compra antecipada do terreno ao Recorrente?**

Da existência de avaliação prévia e parecer jurídico

8.10. O recorrente Eudoro Walter de Santana defende que tanto o MP/TCU quanto a Ministra relatora incorreram em equívoco ao concluírem que o diretor-geral do Dnocs teria autorizado a compra sem a existência de parecer jurídico e de avaliação prévia. Isso porque houve avaliação prévia – que preenche as exigências do art. 24, inciso X, da Lei 8.666/93, conforme despachos e pareceres técnicos que lhe foram repassados –, bem assim emissão de parecer jurídico fundamentando a compra, datado de 2/9/2004 (fls. 587, TC 017.916/2006-4, apenso).

8.11. Aduz que houve avaliação prévia pela CVI e análise do terreno pelo Crea, Senge e IAB-CE, inclusive tendo o próprio TCU admitido que a **‘avaliação do terreno realizada por tais órgãos foi correta, tanto que há reconhecimento expresso de que, de fato, o terreno adquirido era o mais adequado para o reassentamento dos colonos’**.

8.12. Assere que os setores técnicos – e não o diretor-geral do Dnocs – basearam-se em pareceres e estudos para enquadrar o terreno na área indicada pela Comissão de Valores Imobiliários que **‘mais se aproximava de suas características’**. Afirma que a avaliação da CVI **se encaixava perfeitamente nas exigências no art. 24 da Lei de Licitações, vez que foi prévia e antecedente à aquisição.**

8.13. Afirma que ‘confiou na avaliação realizada pela CVI, a mesma usada para as desapropriações realizadas pela referida autarquia’, bem como na **‘Diretoria de Desenvolvimento Tecnológico de Produção a quem competiu o enquadramento do terreno a ser adquirido em cada área avaliada pela CVI’**.

8.14. O ex-diretor-geral afirmou que o **parecer jurídico** que fundamentou a compra foi emitido em 02.09.2004 (fls. 587 da TC nº 017.916/2006-4, apenso).

8.15. Sustenta ainda que:

- foi induzido a erro quando referendou o despacho do diretor de desenvolvimento tecnológico e de produção, acreditando na lisura dos documentos que embasaram a escolha do terreno pela da área técnica;
- diversos laudos se mostraram falhos ao se contraporem ao da CVI (p.29);
- **A própria Comissão de Regularização Fundiária concordou que os valores da CVI estavam de acordo com o mercado local, sugerindo** apenas que fosse realizada uma nova avaliação do terreno (peça 18, p. 50/51, peça, 19 p.1 e 2);
- a avaliação prévia realizada pela CVI aproximou-se ao **máximo dos valores usados para aquisição do terreno, os quais tiveram como parâmetro benfeitorias e infraestrutura.**

8.16. O recorrente transcreveu os seguintes trechos do laudo do Crea, Senge e IAB-CE, a saber:

- terreno 2 = área 9.355 há;
- localização: ‘o terreno fica contido na região urbana da cidade, nas proximidades da Av. do Governador Manoel de Castro e da Rua Robson de Lima’;
- acessibilidade: ‘(...) o terreno vistoriado apresenta proximidade com vias estruturantes da malha urbana existente, bem como se encontra a pequena distância da faixa prevista para o prolongamento da avenida de Jaguaratama. Por sua característica de encontrar-se dentro da malha urbana existente, possui vários acessos por vias secundárias’;
- infraestrutura: ‘No local há uma infraestrutura urbana bem definida, composta de abastecimento d’água, rede de energia elétrica, telefonia e pavimentação’.

Análise

8.17. A Exm^a Relatora **a quo** entendeu que o dispositivo legal que fundamentou a dispensa de licitação não foi plenamente observado, na medida em que não teria havido a **avaliação prévia** que atestaria que o preço a ser contratado era compatível com o de mercado. Isso porque a utilização de índices gerais estabelecidos no trabalho da Câmara de Valores Mobiliários do Ceará não era capaz de atender à exigência legal de avaliação específica do imóvel a ser adquirido, conforme instituído pelo art. 24, inciso X, da Lei 8.666/1993, a saber:

Art. 24. É dispensável a licitação:

X - para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípua da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, **desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia.** (destaques acrescidos)

8.18. Assim, para o deslinde desse ponto deve-se examinar se a dispensa ofendeu o dispositivo acima, como defendido pela Relatora, ou se foi legal, conforme defendido pelos recorrentes, invocando parecer da Comissão de Regularização Fundiária e do Setor de Recursos Logísticos do Dnocs/CE.

8.19. Na realidade, verifica-se no relatório que precedeu a deliberação recorrida que a própria Comissão de Regularização Fundiária manifestou-se no sentido da necessidade de avaliação prévia, nos termos do art. 24, inciso X, da Lei de Licitações. Senão observe-se:

52. No caso sob exame, tem-se que **a Comissão de Regularização Fundiária do Dnocs**, designada pela Portaria DG/DP 306/2004, **emitiu manifestação em 2/9/2004** (peça 27 do apenso, p. 41-44) **acerca da viabilidade da aquisição da gleba de terra com 9,355 ha**, considerada como em melhores condições nos termos já avaliados, **concluindo pela necessidade da avaliação prévia, em consonância com o exigido no art. 24, inciso X, da Lei 8.666/1993**, nos seguintes termos:

Em conclusão, **consideramos oportuno que o Dnocs**, em obediência aos ditames legais norteadores, **proceda a uma avaliação da gleba denominada ‘Terreno 2’, com 9,355 Hectares**, julgada de melhor conveniência, em conformidade com os valores

apontados pela Câmara de Valores Imobiliários do Ceará, estando compatível com os preços de mercado.

53. Depreende-se, pois, que, no **entendimento da Comissão de Regularização Fundiária, fazia-se necessária a realização de avaliação específica para a área determinada, a despeito da existência do laudo avaliativo precedente.**

54. **Referida manifestação foi submetida pelo Sr. Diretor de Desenvolvimento Tecnológico e de Produção ao Sr. Diretor Geral do Dnocs** (peça 27 do apenso, p. 45), em 2/9/2004, **já indicando, contudo, o preço de R\$ 6,88/m² para a gleba a ser adquirida**, fazendo inclusive menção à subsequente alocação dos recursos necessários para a lavratura da escritura de compra e venda, bem como a emissão de empenho do valor global para pagamento: ... (destaques acrescidos)

8.20. O trecho acima deixa entrever que a orientação da Comissão de Regularização Fundiária não foi atendida (peça 27 do apenso, p. 44), eis que foi submetida ao Diretor-Geral pelo Diretor de Desenvolvimento Tecnológico e de Produção desacompanhada da referida avaliação prévia recomendada. Senão observe-se:

Sr. Diretor-Geral

Submeto à **aprovação de V.Sa. ‘ad referendum’ da Diretoria Colegiada** a manifestação da Comissão de Regularização Fundiária quanto à aquisição, mediante compra [com] concordância da Sra. FRANCISCA PINHEIRO COSTA, proprietária de uma área de terra com 9,55 hectares, ao preço avaliado e adotado pela Comissão de Valores Imobiliários do Ceará, à razão de 6,88 (seis reais e oitenta e oito centavos) / m², apreciado pela Comissão de Regularização Fundiária, dada as características e localização, para adoção de medidas que se impõem a atender a 120 famílias de reassentados na Cidade de Jaguaratama, desalojados em decorrência da desapropriação efetuada e destinada a implantação de conjunto de ações que compreendem o Complexo Castanhão, e ainda mais, pelos reclamos daquela comunidade, que em procedimento de votação assim decidiu por ser de melhor conveniência.

Diante de todos os elementos probatórios que ressaltam a necessidade na aquisição da aludida gleba de terra, caberá ao DNOCS e ao ESTADO, em continuidade aos trabalhos do Complexo Castanhão, adequarem as medidas complementares ao reassentamento em causa.

Com a aprovação de V.Sa. **ad referendum** da Diretoria Colegiada, o DNOCS deverá alocar os recursos necessários para lavratura da escritura de compra e venda, ante a concordância da proprietária, devendo ser feito o empenho do valor global para pagamento à vista ao ensejo do ato notarial. (peça 27, apenso, p.45), (destaques acrescidos)

8.21. Em 2/9/2004, o Diretor-Geral ratificou o despacho acima colacionado. No entanto, de fato, registrou a necessidade da anuência da Diretoria Colegiada: ‘2. A aprovação se faz **ad referendum** da Diretoria Colegiada, conforme preceitua a Lei n^o 10.204, de 22.02.2001, ..., cujo art. 9^o, letra ‘c’, aprova a aquisição e alienação de imóveis; 3. Inclua-se em pauta da Diretoria Colegiada para apreciação e decisão’ (peça 27 do apenso, p. 46).

8.22. Na sequência, o Diretor de Desenvolvimento Tecnológico e de Produção solicitou, em 3/9/2004, a adoção de providências com vistas à descentralização dos recursos que seriam utilizados na aquisição da área destinada às 120 famílias a serem reassentadas (peça 27, apenso, p.47).

8.23. Percebe-se que o Diretor de Desenvolvimento Tecnológico e de Produção solicitou as providências acima antes mesmo da necessária aprovação da compra pela ‘Diretoria Colegiada’. Isso resultou na emissão de nota de empenho no valor de R\$ 643.624,00, com vistas ao pagamento pela aquisição do terreno, sem que se tenha notícia da deliberação colegiada (peça 27, apenso, p. 49).

8.24. Esses fatos denotam que a atuação do Sr. Leão Humberto Montezuma Santiago Filho foi, no mínimo, açodada, uma vez que redundou na aquisição do terreno sem o aval do colegiado do Dnocs.

8.25. Apesar de o despacho do Diretor-Geral demonstrar conduta diligente, não é capaz de justificar a ausência de mecanismos que impedissem que as condicionantes contidas no referido expediente fossem olvidadas. Assim, não obstante o fato de o Diretor-Geral ter-se manifestado de acordo com aquisição nos termos do despacho do Diretor de Desenvolvimento Tecnológico e Produção, não é possível afastar do Sr. Eudoro Walter a responsabilidade pela efetiva aquisição pelo preço em que se deu.

8.26. Porém, não é capaz de eximi-lo do não acompanhamento de seu despacho ratificador, na medida em que ele integrava a 'diretoria colegiada' ('O Dnocs será dirigido por uma Diretoria Colegiada constituída pelo Diretor-Geral, engenheiro civil, que a presidirá, e pelos demais Diretores', art. 3º do Decreto 4.650/2003), bem assim porque seu cargo impunha que estivesse a par de um desembolso da ordem de quase R\$ 700.000,00.

8.27. Quanto à questão da avaliação prévia, deve-se destacar que o parecer da Comissão de Regularização do Dnocs que considerou oportuno a realização de avaliação prévia nos termos do art. 24, inciso X, da Lei 8.666/1993 era datado de **2/9/2004** (peça 32, p. 27).

8.28. A refutação da avaliação da Câmara de Valores Imobiliários – CVI do Ceará ocorreu porque, na verdade, a tabela da CVI foi elaborada para pagamento de indenizações referentes às áreas a serem desapropriadas pelo Dnocs. Portanto, não se tratava de uma avaliação prévia específica em relação ao terreno que foi adquirido por dispensa de licitação, conforme exigido pela norma. Ressalte-se que o Laudo da CVI invocado pelos recorrentes é datado de 2002.

8.29. Essas informações podem ser confirmadas em consultas ao Laudo da CVI presente na peça 28, p.34-43 e no registro contido no relatório que precedeu a deliberação recorrida (peça 129, p.20). Atente-se:

57. Não é demais lembrar que a Comissão de Valores Imobiliários do Ceará foi chamada para funcionar como árbitra para avaliar o valor da terra nua dos imóveis que seriam desapropriados por conta da construção do Açude Castanhão, fixando quatro valores distintos para definição da indenização, a depender das características da terra nua do imóvel. Tais faixas de valores foram referenciados no Memorando 11/CEP/EB, de 29/7/2002 (peça 30 do apenso, p. 22), expedido pela Coordenação de Estudos e Projetos – CEP com o seguinte teor:

Encaminhamos os Laudos de Avaliação das terras afetadas pelo Açude Público Castanhão no Município de Jaguaratama, elaborados pela Câmara de Valores Imobiliários do Estado do Ceará, a serem enviados ao Sr. Diretor Geral para aprovação, tendo como objetivo final a publicação do Edital de Desapropriação.

No processo avaliatório foram considerados quatro tipos de terreno:

Laudo nº 01 – Terrenos com infraestrutura e urbanização.....	R\$ 6,88 / m ²
Laudo nº 02 – Terrenos sem infraestrutura e sem urbanização.....	R\$ 4,98 / m ²
Laudo nº 03 – GLEBA 01 – com influência de urbanização.....	R\$ 1,48 / m ²
Laudo nº 04 – GLEBA 02 – sem influência de urbanização.....	R\$ 1,20 / m ²

8.30. Em relação ao laudo conjunto do Crea, Senge e IAB-CE, cumpre esclarecer que esse trabalho não adentrou na questão do preço, mas apenas da adequação do terreno para fins de reassentamento, tendo concluído que era melhor opção que a do terreno doado pela prefeitura ('Diante do acima exposto, concluimos que o terreno 2 se adequa melhor ao assentamento, tendo em vistas as análises promovidas frente à utilização a que se propõe', peça 31 do apenso, p.24). Além disso, esse laudo é datado de 29/6/2004, data anterior ao parecer da Comissão de Regularização do Dnocs.

8.31. Quanto ao parecer jurídico apontado pelos recorrentes, datado de 2/9/2004, não foi localizado nos autos nenhuma manifestação do setor jurídico firmada nessa data, tratando do assunto em foco. Ao que tudo indica, os recorrentes consideram a manifestação da **Comissão de Regularização Fundiária do Dnocs** (peça 27, P. 41-44) um parecer jurídico.

8.32. Portanto, conclui-se que o procedimento de contratação direta por dispensa de licitação, de fato, não foi respaldado por parecer jurídico nem por avaliação prévia específica.

9. Do preço pago pelo terreno

9.1. Alega-se que inúmeros laudos e relatórios, tanto do Dnocs quanto de respeitadas instituições de engenharia e arquitetura, registraram que o preço pago pelo terreno era compatível com o de mercado, considerando-se a infraestrutura existente.

9.2. Não houve superfaturamento na compra do imóvel pelo qual foi pago preço usual de mercado, inclusive, utilizado em outras negociações anteriores do Dnocs e embasado em tabela da Comissão de Valores Imobiliários e em várias escrituras públicas firmadas em toda a cidade de Jaguaratama, que demonstram que o valor do m² pago na compra do terreno era compatível com o utilizado na região.

9.3. Em Jaguaratama, propriedades já superaram o valor de R\$ 50,00 o m² (de acordo com o preço mínimo estabelecido em leilão realizado pelo Banco do Nordeste do Brasil no ano de 2011). Portanto, em última análise, houve incremento no preço do m² do terreno comprado pelo Dnocs.

9.4. Fontes fidedignas apontavam o preço pago como compatível com o de mercado e o terreno propício à construção do conjunto habitacional. Portanto, não teria ocorrido superfaturamento, como comprovam outras negociações promovidas pelo Dnocs com base em tabela da CVI.

9.5. Argumenta-se que:

- a rejeição do imóvel adquirido pelo Dnocs e a subsequente ocupação da área inadequada não trouxe qualquer benefício ao erário, nem mesmo à população, tendo em vista a necessidade de realizar várias obras, tais como construção de caixa d'água, terraplanagem e corte de rochas, calçamento, construção de posto de saúde, creche, estação de tratamento de água e esgoto, construção de praça).

- será acostada à defesa Portaria 464-DG/PGE, de 18 de novembro de 2002, aprovando Tabela de Preços, além de ofício encaminhado pela Dra. Keila Margareth Cândido, membro da Comissão de Regularização Fundiária, que informava a afetação apenas em parte da cidade de Jaguaratama, com o incremento no mercado imobiliário, donde se retira a indicação dos seguintes valores pelo Grupo em agosto de 2002: Área 1= 12,00, Área 2 = 8,00, Área 3 = 3,00; dos seguintes números pelo Dnocs: Área 1 = 8,00; Área 2 = 6,00; Área 3 = 1,0; dos seguintes preços pela Comissão de Valores Imobiliários do Estado do Ceará: Área 1 = 6,88, Área 2 = 4,98, Área 3 = 1,48 e Área 4 = 1,20.

- Também serão anexados, laudo de avaliação de diversos terrenos localizados na Av. Governador Manoel de Castro Filho (ns. 1041, 1016, 1290, /n, 1089, 1480) pelo preço de R\$ 6,88 e R\$ 6,98 m², terreno localizado na Av. Presidente Médici pelo preço de R\$ 7,09, escritura de transação imobiliária efetuada entre particulares de terreno localizado na Rua Pedro Francisco de Almeida pelo preço de R\$ 15,79 o m², guia de recolhimento de ITBI de imóvel localizado na Av. Manoel Lemos de Almeida no Município de Jaguaratama, onde se observa que o valor do m² é de aproximadamente R\$ 21,56 (R\$ 4.609/213,72 m², os quais comprovam que preço do m² pago já havia sido praticado pelo Dnocs em aquisições bem anteriores).

9.6. Precedentes judiciais afastam a existência de ilegalidade ou impropriedade administrativa quando o preço de aquisição acompanha o valor usualmente pago na região, a saber:

- STJ, Recurso Especial 797.671-MG, Relator Min. Luiz Fux, Recorrente MP/MG, Recorrido Município de Eloi Mendes e outros, DJE de 16.06.2008;

- Acórdão n. 1997.41.00.00138-3-7/TO, Tribunal Regional Federal da Primeira Região (TRF 1ª Região, 4ª turma, Dt. Dec. 21/03/2005, Dt. Publicação 05/04/2005, p.92);

- AC. 240. GO 1998.35.00.002460-7, Relator. Ds. Federal Hilton Queiroz. Julgamento 28.04.2004, 4ª Turma, Publ 11.05.2004).

9.7. O ex-diretor-geral questiona o fato de nenhuma das três avaliações realizadas terem se aproximado do valor da aquisição, considerando que as faixas de valores, que se estendiam até R\$ 6,88/m², constavam das avaliações realizadas. Menciona o seguinte trecho extraído dos fundamentos da deliberação recorrida: 'Existem quatro faixas de valores, que indicam 1,20 m² para glebas sem influência de urbanização até R\$ 6,88 m² para terrenos já dotados de infraestrutura e urbanização'.

9.8. Aduz que, a fim de fundamentar o suposto superfaturamento, o TCU deveria ter realizado uma perícia relativa aos preços cobrados pelos imóveis em 2004 no Município de Jaguaretama para que fosse contraposta à realizada pela CVI.

9.9. Assevera que ‘a avaliação da CVI não se baseou em critérios **genéricos, tendo perfeitamente delimitado as faixas de valores e indicado os preços para cada área**’. Nesse sentido, alega:

- Os setores técnicos do Dnocs, em novembro de 2002, pela Portaria nº 44-DP/PGE baixada pela Direção Geral anterior, aprovaram a **Tabela de Preços para indenização dos imóveis da área urbana de Jaguaretama**, elaborado pela Comissão Mista, conforme acordado no Convênio nº 01/95, celebrado entre o Dnocs e o Governo do Estado do Ceará (PAD nº 02200-005169/98), tendo validado a avaliação apresentada pela Câmara de Valores Imobiliários do Estado do Ceará, em que aponta como valor unitário adotado R\$ 6,88.

- a Câmara de **Valores Imobiliários, após uma avaliação, expediu laudo técnico cujo estudo** foi a análise das melhores condições de habitabilidade e condições das **atividades econômicas, tendo adotado, num intervalo de confiança entre R\$ 5,90 e R\$ 6,88**, o segundo valor para o metro quadrado da terra nua do **terreno avaliado**.

Da valorização do imóvel

9.10. Sobre a valorização do imóvel, informa que a justificativa da diretoria geral, embasada em laudos técnicos, levou em conta que, com a construção da barragem, dada a posição geográfica de Jaguaretama, a cidade seria contemplada com um projeto urbanístico.

9.11. Pondera que ‘**não houve prejuízo ao erário** por conta da utilização da avaliação realizada em 2002/2003 para uma compra efetuada **em 2004**’, na medida em que os imóveis se valorizam com o passar do tempo e, principalmente, porque a construção da barragem do Castanhão agregou valor aos imóveis da região.

9.12. Adverte que se uma nova avaliação fosse realizada em 2004, muito provavelmente a faixa de valores delimitados pela CVI apresentar-se-ia em patamar superior, ‘**pois incidiria a valorização imobiliária do período, bem como a recomposição da perda inflacionária**’.

9.13. A proprietária condicionava a venda ao valor encontrado pela Câmara de Valores Imobiliários, ou seja, R\$ 6,88 o m², já no ano de 2002. Deve-se considerar que, passados 2 anos até a efetiva aquisição pelo Dnocs, houve incremento no preço por conta de valorização decorrente da construção de açude.

Análise

9.14. Preliminarmente, reitera-se que o parecer conjunto do Crea, Senge e IAB-CE não examinou a questão específica relativa ao preço, atendo-se à questão da adequação do terreno para os fins propostos.

9.15. Em relação ao preço, rememora-se que na avaliação para fins de desapropriação, a CVI estabeleceu faixas de preços de acordo com as características do terreno, conforme já mencionado (item 8.28), a saber:

Encaminhamos os Laudos de Avaliação das terras afetadas pelo Açude Público Castanhão no Município de Jaguaretama, elaborados pela Câmara de Valores Imobiliários do Estado do Ceará, a serem enviados ao Sr. Diretor Geral para aprovação, tendo como objetivo final a publicação do Edital de Desapropriação.

No processo avaliatório foram considerados quatro tipos de terreno:

Laudo nº 01 – Terrenos com infraestrutura e urbanização.....	R\$ 6,88 / m ²
Laudo nº 02 – Terrenos sem infraestrutura e sem urbanização.....	R\$ 4,98 / m ²
Laudo nº 03 – GLEBA 01 – com influência de urbanização.....	R\$ 1,48 / m ²
Laudo nº 04 – GLEBA 02 – sem influência de urbanização.....	R\$ 1,20 / m ²

9.16. Por oportuno, esclareça-se que o fato de tratar-se de preços para fins de desapropriação não se controverte com o preço referente à dispensa de licitação, fundada no art. 24, inciso X, da Lei 8.666/1993, na medida em que nessas duas hipóteses a aquisição do imóvel pela Administração deve-se dar pelo **valor de mercado**.

9.17. Nesse contexto, o questionamento do pagamento de R\$ 6,88/m² decorreu do fato de a avaliação da CVI apontar essa importância como a apropriada para terreno com infraestrutura e urbanização, o que não era o caso do terreno adquirido, como registrado no laudo conjunto do Crea, Senge e IAB-CE (peça 31, p.21, apenso), a saber:

Equipamentos Urbanos:

O terreno apresentado encontra-se em uma área totalmente desprovida de todo tipo de equipamentos e usos. Trata-se de uma área que, se utilizada, demandará toda uma estrutura auxiliar de comércio, serviços e equipamentos institucionais que dê suporte ao conjunto habitacional. Não há escola, creche, área de lazer, praça, comércio, posto de saúde ou outros equipamentos de necessidade primária situados a uma distância menor que 500m dos limites do terreno.

9.18. Portanto, de plano, verifica-se que o Dnocs não deveria ter enquadrado o terreno adquirido na faixa registrada no Laudo nº 01 que previu o preço de R\$ 6,88/m² para terreno urbanizado e com infraestrutura. A alegação de que esse terreno apresentava as duas características (urbanização e terra nua) não restou eficazmente comprovada pelos recorrentes.

9.19. Deve-se ter presente, ainda, que o débito refere-se apenas à diferença considerada como sobrepreço, tendo em vista que o terreno, de qualquer forma, passou a integrar o patrimônio do Dnocs.

9.20. Outrossim, deve-se lembrar que, no âmbito do PAD, o Secretário Executivo do Ministério da Integração Nacional determinou a realização de nova avaliação do imóvel em questão (Portaria 654, de 20/9/2010), que resultou na emissão do Parecer Técnico de Avaliação GEO 01/2010, de 10/11/2010. Em decorrência de objeções dos recorrentes consideradas procedentes, foram feitos alguns ajustes no referido laudo pericial, chegando-se a um valor unitário de R\$ 5,63/m² (R\$ 526.709,02 para a área total).

9.21. O débito foi encontrado por meio da subtração do valor pago (R\$ 643.624,00) pela avaliação mais favorável aos responsáveis (R\$ 526.709,02). Essa operação apontou diferença de R\$ 116.914,98, a ser ressarcida.

9.22. Assim, considera-se corretos os cálculos e a imputação do débito.

9.23. Acerca da valorização do imóvel, apesar de a construção da barragem Castanhão poder representar fator de potencial valorização, não se pode desconsiderar que no momento da aquisição houve prejuízo, que representou um custo de oportunidade para Administração, na medida em que o recurso a maior empregado nessa compra deixou de ser utilizado pelo Dnocs na aquisição de outras áreas, a preços de mercado, por exemplo.

9.24. Além disso, deve-se ponderar que a valorização é potencial, ainda não tendo sido realizada, tampouco comprovada. Sabe-se que o preço de imóveis não segue um comportamento linear, estando suscetível a quedas, por diversos motivos (ex.: crise econômica). Ou seja, o imóvel pode sofrer desvalorização no futuro.

9.25. Portanto, a potencial valorização do imóvel também não socorre os recorrentes.

10. Da conduta dos recorrentes

10.1. Os recorrentes alegam que agiram sempre pautados pela: probidade, honestidade (ausência de imputação de locupletamento), integridade, idoneidade moral, boa-fé, busca do interesse público (reassentamento das famílias na área mais propícia), eficiência, probidade administrativa, ausência de interesse partidário (inexistência de motivos escusos para o pagamento em data próxima a das eleições municipais e não filiação a qualquer partido político). É mencionada jurisprudência que correlaciona a existência de **improbidade administrativa** à presença da má-fé na conduta do agente.

10.2. O ex-diretor geral Eudoro Walter de Santana, especificamente, afirma ter cumprido sua missão e função institucional, observando as regras que disciplinam seu cargo. Sustenta ter guardado obediência aos princípios da Administração Pública (peça 153, p. 29).

10.3. Invoca a teoria da 'vedação da analogia maléfica ao agente público', trazendo lição de Marçal Justen Filho sobre a necessidade da aplicação dos princípios penais ao regime de responsabilidade do agente público (peça 153, p. 23-24). Segundo esse jurista, 'o regime jurídico do direito

administrativo punitivo se vincula ao direito penal, por isso todos os princípios fundamentais penalísticos são albergados pelo direito administrativo punitivo.’. Cita jurisprudência: RMS 24.559/PR, 5ª T, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 03.12.2009, DJe 01.02.2010.

10.4. O ex-diretor-geral **alega ausência de responsabilidade subjetiva**, entendida esta como a intenção de lesionar o patrimônio público, conhecendo-se as irregularidades e com elas anuindo, ainda que omissivamente, devendo o elemento subjetivo ser analisado e ponderado quando da imputação das responsabilidades aos acusados. Ou seja, a culpa (estrito senso) exige que o agente conheça a situação irregular e que não tome as medidas necessárias para corrigi-la.

10.5. Assevera que não há que se perquirir acerca de culpa **in vigilando** ou **in eligendo**, uma vez que os cargos dos diretores não eram e não são de nomeação pelo Diretor Geral do Dnocs, mas sim pelo Presidente da República, mediante delegação ao Ministro da Integração Nacional, segundo o art. 4º do Regimento Interno do Dnocs (Portaria n. 48 de 11/01/2007. Publicada no DOU n. 9 de 12/01/2007), inexistindo subordinação hierárquica entre o diretor Geral e os demais diretores, a não ser do ponto de vista organizacional.

10.6. Afirma que também não há que se falar em culpa **in vigilando** porque sempre atuou corrigindo as falhas detectadas e porque não se pode cobrar do diretor-geral que se debruce sobre todas as ações do órgão, na medida que existem setores responsáveis pelo aspecto de fiscalização, para apoiar o diretor-geral.

10.7. Invoca precedente do STF no qual a Suprema Corte afirma que quando o parecer jurídico é obrigatório, previsto em norma, o gestor fica vinculado ao seu conteúdo (p.34-35).

10.8. Com base no direito civil, questiona a **responsabilização solidária**, lembrando que a solidariedade decorre de lei ou da vontade das partes. Outrossim, afirma que a atuação do recorrente não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas na LO/TCU.

10.9. O ex-diretor geral atribui a responsabilidade ao ex-diretor de produção. Alega que o próprio TCU reconhece que o então diretor de produção foi o protagonista dos danos causados ao erário e que ele teria sido mero auxiliar do dano, conforme se observa:

O TCU ‘reconhece expressamente que foi o Diretor de Produção quem deu início à cadeia causal ilícita, quebrando o caminho procedimental para a aquisição do terreno, descumprindo a lei e a determinação da autoridade que lhe era superior ao emitir uma solicitação, em 03/09/2004, para Coordenadoria Estadual no Ceará providenciar a descentralização do valor de R\$ 643.624,00 (...), antecipando ilegalmente a aquisição do terreno’.

10.10. Destaca a necessidade de se ter ‘bastante cautela ao se analisar a cadeia de antecedentes causais que originaram determinado dano’. Nessa perspectiva, aduz:

- toda responsabilidade pressupõe um ilícito. No caso, a cadeia de antecedentes causais, por não ser infinita, sob pena de responsabilizar-se tudo e todos, apenas deverá ser considerada a partir da constatação da primeira ilicitude.
- para fins de responsabilização, as causas do dano que serão relevantes para fins de imputação de qualquer responsabilidade inicia-se assim que o procedimento/processo adentra a esfera do ilícito.
- até o despacho do então Diretor-Geral o procedimento de aquisição do terreno operava-se de forma regular.
- usou de suas atribuições institucionais para despachar o pedido do Diretor de Produção, porém, por força do art. 11, I, ‘c’, do Regimento Interno da autarquia, condicionou a eficácia da decisão à análise conjunta a ser realizada pela Diretoria Colegiada, quando então todos os diretores técnicos analisariam todos os pressupostos para a aquisição do imóvel.
- inobstante a exigência do Diretor Geral, o Diretor de Produção permitiu que a compra fosse realizada sem a obediência aos termos do despacho da Diretoria Geral.
- Se foi ... o Diretor de Produção quem desvirtuou e encurtou o procedimento da aquisição, impedindo que ele seguisse seus trâmites legais e o caso fosse mais detalhadamente analisado, dúvidas não há de que foi a conduta dele que ocasionou os danos constatados por este Tribunal.

10.11. Alega que a multa imposta ofendeu ao princípio da proporcionalidade, invocando o princípio da proibição do excesso para defender que a multa deve guardar proporcionalidade com a culpabilidade de cada agente, ou seja, com o nível de participação de cada agente no ato impugnado. Menciona precedente do STJ aplicado em ação de improbidade administrativa. Questiona:

Como pode ter o **Diretor-Geral** anuído se apenas proferiu uma decisão preliminar, determinando ainda que fosse o caso submetido à análise da Diretoria Colegiada? Como imputar a responsabilidade ao Recorrente que, agindo sem dolo ou culpa, apenas exerceu com probidade e eficiência as atribuições do seu cargo, cumprindo o Regimento Interno à risca?

Análise

10.12. Preliminarmente, cabe lembrar que os recorrentes foram responsabilizados pelas seguintes condutas:

b.1) Sr. Eudoro Walter de Santana: por ter ratificado o despacho do Diretor de Desenvolvimento Tecnológico e Produção, e autorizado **ad referendum** a aquisição da gleba de terras sem certificar-se antes acerca da compra direta sem licitação e por preço superfaturado, contrariando as disposições da Lei de Licitações e sem que a referida aquisição tenha cumprido a sua finalidade, já que o terreno se encontra abandonado e sem utilização.

b.2) Sr. Leão Humberto Montezuma Santiago Filho: por ter adquirido, pessoalmente, na qualidade de outorgado comprador, representando o Dnocs, o terreno da Sra. Francisca Pinheiro Costa, por preço superior ao valor de mercado e contrariando o parecer da Comissão de Regularização Fundiária, além do processo de dispensa de licitação ter contrariado as disposições da Lei de Licitações

10.13. A atribuição das condutas acima não significa questionamento à probidade, à honestidade, à probidade administrativa, à integridade ou à idoneidade moral dos responsáveis. Isso porque o Tribunal de Contas da União perscruta a conduta dos agentes sob sua jurisdição examinando a correspondente responsabilidade subjetiva, que tem como um de seus pressupostos a existência de culpa (**lato sensu**). Esta, como se sabe, é constituída pelo dolo (ação voluntária) e pela culpa **stricto sensu** (violação a um dever jurídico por imprudência, imperícia ou negligência).

10.14. Em outras palavras, o TCU analisa a existência de dolo ou culpa (estrito senso) na ação do jurisdicionado envolvido na irregularidade. Mesmo a conduta culposa fundamenta a imposição de ressarcimento ao erário e/ou a imputação de multa, nas hipóteses previstas na Lei nº 8.443/1992. Ou seja, não é imprescindível a atuação com dolo, má-fé ou comprovado locupletamento para que o TCU sancione o responsável. Pela clareza, vale citar o seguinte precedente:

A ausência de dolo e de locupletamento por parte do responsável não afasta a possibilidade de aplicação de sanção ao gestor, nem o exime do dever de recompor o dano a que der causa por meio de atuação culposa, consubstanciada no descuido no atuar ou no descumprimento de um dever, seja por negligência, imprudência ou imperícia. (Acórdão 123/2007-Primeira Câmara)

10.15. Assim, no presente caso, ainda que a aquisição do terreno por valor acima do mercado não tenha ocorrido dolosamente, a constatação do efetivo superfaturamento consubstanciou-se em conduta culposa (culpa estrito senso).

10.16. Quanto à alegada boa-fé, é oportuno comentar que, modernamente, esse instituto tem sido estudado sob o prisma do que se tem designado de 'boa-fé objetiva', em que se analisa não o estado de consciência do agente quando da realização do ato administrativo, mas a adequação dessa conduta ao padrão esperado. O trecho abaixo, mencionado no relatório que precedeu o Acórdão 734/2014-TCU-Primeira Câmara, ilustra essa visão:

51. Quanto à boa-fé, aproveita-se o gancho do item v da enumeração do parágrafo anterior para mencionar que ganha força na Corte Federal de Contas o entendimento no sentido de que a vertente da boa-fé objetiva pode ser examinada nos processos submetidos ao Tribunal.

Além disso, diversos julgados do TCU defendem a tese de que a ausência de má-fé não significa presença de boa-fé.

52. Uma das alegações mais frequentes dos responsáveis é a de terem atuado de boa-fé. Na maioria das oportunidades em que se invoca esse instituto, percebe-se que os responsáveis referem-se à boa-fé subjetiva, relacionada ao estado mental no momento em que agiram, isto é, ao propósito presente na conduta.

53. Todavia, é preciso esclarecer que se tem fortalecido no Tribunal de Contas da União a corrente que defende o exame da conduta dos agentes à luz da boa-fé objetiva.

54. Com o advento do Código Civil vigente, essa doutrina ganhou vigor no ordenamento jurídico pátrio, inclusive no TCU. A boa-fé objetiva não perscruta o estado de consciência do agente no momento da ação, como faz a boa-fé subjetiva. Ou seja, o que importa não é a intenção, mas a adequação da conduta a um padrão esperado. Em recente assentada do Plenário, o Relator, Exm^o Ministro José Múcio Monteiro, deixou consignado em seu voto condutor do Acórdão 2.072/2012-TCU-Primeira Câmara a sua adesão à corrente defensora da aplicação do instituto da boa-fé objetiva nos processos da Corte de Contas Federal, a saber:

Finalmente, deve ser dito que a boa-fé a ser levada em consideração nos processos de controle externo é a boa-fé objetiva, consistente na atuação conforme um padrão de conduta aceito como adequado e recomendável pelo meio social onde inserido o agente e não na boa-fé subjetiva, que consiste na convicção pessoal de estar agindo de acordo com as normas de conduta socialmente aceitas. Dessa forma, não se pode considerar como amparadas pela boa-fé condutas, tais como as assumidas pelos responsáveis, de assinar documentos em branco.

10.17. Outrossim, o voto guia do Acórdão 776/2012-TCU-Plenário, do mesmo modo, corrobora a informação acerca da disseminação do entendimento de que a atuação dos agentes públicos deve ser examinada pelo TCU sob o prisma da boa-fé objetiva.

10.18. Nesse contexto, sob o prisma da boa-fé objetiva, esperava-se que um diretor geral de autarquia somente chancelasse uma compra direta por dispensa de licitação, fundada no art. 24, inciso X, da Lei 8.666/1993, diante da existência de avaliação prévia do imóvel e da aprovação do setor jurídico, bem assim que ele tivesse meios de acompanhar a submissão do procedimento de compra à apreciação da diretoria colegiada, conforme determinação do próprio.

10.19. Em relação ao Leão Humberto Montezuma Santiago Filho, esperava-se que, como diretor do Dnocs, seguisse as determinações do diretor geral, submetendo o procedimento de compra do terreno ao crivo da diretoria colegiada (omissão). Por outro lado, não se esperava de servidor desse nível hierárquico que desse prosseguimento à compra do terreno diante das deficiências procedimentais supra mencionadas (ação). De acordo com o art. 16 do Decreto 4.650/2003, competia à Diretoria de Desenvolvimento Tecnológico e Produção ‘**propor à diretoria colegiada:** a) **contratos oriundos de concorrência pública, relativos a sua área de atuação;** e b) convênios e acordos, cujos valores excedam o limite de tomadas de preços’ (destaques acrescidos).

10.20. Portanto, não se constata a presença da boa-fé objetiva na conduta dos dois recorrentes.

10.21. Sobre improbidade administrativa, cumpre esclarecer que cabe ao Poder Judiciário processar e julgar as ações desse gênero. Refoge às atribuições constitucionalmente atribuídas ao TCU julgar demandas dessa natureza. Porém, se ao desincumbir-se de sua missão, constatar atos administrativos que configurem improbidade administrativa, cabe à Corte de Contas Federal comunicar aos órgãos competentes.

10.22. A alegada impossibilidade de se atribuir culpa **in vigilando** ou **in eligendo**, porque as nomeações dos diretores do Dnocs eram feitas diretamente pelo Presidente da República, não procede, pois o próprio ex-diretor geral reconhece que havia hierarquia organizacional. O art. 3^o do Decreto 4.650/2003 dispõe que o ‘Dnocs será dirigido por uma Diretoria Colegiada constituída pelo Diretor-Geral, engenheiro civil, que a presidirá, e pelos demais Diretores’. O § 1^o prevê que o ‘Diretor-Geral e os Diretores serão nomeados pelo Presidente da República, por indicação do Ministro de Estado da Integração Nacional’. Todavia, infere-se que, uma vez nomeados, os demais diretores estavam subordinados ao diretor-geral, ao menos nas reuniões colegiadas. É impensável

que um diretor de autarquia se reporte diretamente ao Presidente da República ou ao Ministro de Estado da Integração Nacional.

10.23. Em relação à tentativa do Sr. Eudoro Walter de Santana de atribuir exclusivamente à responsabilidade ao diretor de desenvolvimento tecnológico, deve-se ter presente que, a despeito da supressão de instância apontada, não é razoável supor que o diretor-geral, ao ratificar o despacho que lhe foi submetido acerca da compra, não convocasse a diretoria colegiada para decidir.

10.24. Vale lembrar que havia pressão do Governo do Ceará para que o reassentamento fosse logo realizado. Assim, é de se presumir que a aquisição do terreno estava sendo acompanhada de perto pelo diretor-geral do Dnocs.

10.25. Destarte, ainda que o diretor de desenvolvimento tecnológico tenha adotado as ações práticas com vistas à aquisição superfaturada, a solidariedade do diretor-geral decorre, no mínimo, da omissão, ao aprovar despacho do diretor de desenvolvimento tecnológico favorável à compra, sem verificar os termos do parecer da Comissão de Regularização Fundiária que recomendava a realização de avaliação prévia do terreno, bem assim sem acompanhar a aprovação do assunto pela diretoria colegiada, por ele presidida.

10.26. Acerca da proporcionalidade da multa, vale lembrar que a dosimetria da sanção, na sistemática processual do TCU, tem como balizadores o nível de gravidade dos ilícitos, com a valoração das circunstâncias fáticas e jurídicas envolvidas, a isonomia de tratamento com casos análogos. Não há dosimetria objetiva da multa, comum à aplicação de normas do Direito Penal, nem rol de agravantes/atenuantes legalmente reconhecido (v.g. Acórdão 123/2014-TCU-Plenário). Ademais disso, a aplicação de sanções guarda relação com a materialidade dos fatos e a culpabilidade dos responsáveis (v.g. Acórdão 1790/2014-TCU-Plenário).

10.27. O valor da multa aplicada pelo Tribunal de Contas da União é estabelecido exclusivamente por seus respectivos Colegiados, não tendo suas unidades técnicas qualquer ingerência relacionada ao **quantum** fixado nos julgados do TCU.

10.28. Vale esclarecer que a sanção pecuniária imposta pelo TCU não se funda em dosimetria estrita ou condutas **numerus clausus**. Na realidade, baseia-se no princípio da proporcionalidade, deixando margem aos julgadores para encontrarem o valor que representará justa e adequada retribuição à conduta reprovável identificada em cada caso concreto avaliado, levando-se em conta também casos assemelhados encontrados na jurisprudência da Corte de Contas Federal. Nesse sentido, menciona-se a resenha, constante da jurisprudência sistematizada do TCU, elaborada pela Secretaria das Sessões com fundamento no Acórdão 1.577/2011-TCU-2ª Câmara:

Na aplicação de multa ao responsável julgado em débito, o Tribunal deverá utilizar-se de casos assemelhados para aplicação da pena, bem como do conjunto de elementos de convencimento afigurador da natureza de cada caso, observando-se o princípio da proporcionalidade entre a sanção e o grau de reprovabilidade da conduta do mesmo, de maneira a dar tratamento isonômico a quem se encontre submetido a sua jurisdição através da exata quantificação da sanção.

10.29. Ainda sobre as características das multas aplicadas pelo Tribunal de Contas da União colaciona-se trecho do voto que conduziu o Acórdão 557/2006-TCU-Plenário, a saber:

11. Em verdade, há uma certa ‘discricionariedade’ na aplicação das multas por parte do TCU, como, aliás, é fato comum às sanções administrativas. Nesta seara, não há uma tipificação tão estrita como no direito penal, a exemplo. Por conseguinte, pela natureza administrativa que tem, deve o TCU buscar, valorando as circunstâncias fáticas e jurídicas em questão, a exata dosimetria da sanção, atendo-se a um verdadeiro princípio no uso dessa competência, que poderia muito bem ser tratado como da adequação punitiva. Consectário lógico, este Tribunal, tendo em conta, de um lado, essa ausência de tipificação estrita, de outro, a busca pela perfeição sancionatória, deve, sempre que possível, utilizar-se de casos assemelhados para aplicação da pena, de maneira a dar tratamento isonômico a quem se encontre submetido à jurisdição dessa Corte...

CONCLUSÃO:

11. Das análises anteriores, conclui-se que:

- a) não ocorreu prescrição e as contas não são ilíquidáveis, portanto não sujeitas a trancamento;
- b) a doação de terreno pela prefeitura e a escolha do terreno adquirido (por dispensa de licitação) não influenciam o mérito deste recurso, na medida em que não integraram os fundamentos da deliberação recorrida;
- c) a compra direta por dispensa de licitação, não contou com os indispensáveis parecer jurídico e avaliação prévia, nos termos dos arts. 24, inciso X, 38, inciso VI, da Lei 8.666/1993;
- d) o preço pago pelo terreno excedeu o de mercado, tendo em vista que foi adquirido por preço correspondente a terreno urbanizado e com infraestrutura, quando em realidade se tratava de terra nua. Procedido novo parecer técnico a pedido da comissão de PAD, em 2010, após ajustes reclamados pelos responsáveis, utilizou-se a avaliação mais favorável a esses;
- (e) a potencial valorização do imóvel não é capaz de elidir o débito;
- (f) não se questionou à probidade, à honestidade, à probidade administrativa, à integridade ou à idoneidade moral dos responsáveis. Porém, constatou-se conduta culposa (culpa estrito senso) dos mesmos. Não se verificou boa-fé objetiva na atuação dos recorrentes;
- (g) a responsabilidade solidária restou evidenciada no inter-relacionamento entre a ação comissiva do ex-diretor de desenvolvimento tecnológico e produção e a ação omissiva do diretor-geral; e
- (h) A questão do valor da multa refoge à competência da Serur, tendo em vista que os critérios e o patamar dessa sanção são matéria privativa de exame dos excelentíssimos Ministros do TCU. Por consequência, somente esses têm competência para rever multa aplicada pelos colegiados.

11.1. Com base nessas conclusões, propõe-se negar provimento aos presentes recursos.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

12. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do recursos de reconsideração interpostos por Eudoro Walter de Santana e Leão Humberto Montezuma Santiago Filho contra o Acórdão 3.885/2014-TCU-Segunda Câmara, propondo-se com fundamento o art. 32 da Lei 8.443/1992:

- a) conhecer dos recursos e, no mérito, negar-lhes provimento;
- b) dar ciência às partes, por meio dos **seus advogados**, à Procuradoria da República no Ceará e aos demais órgãos/entidades interessados.”

2. Essa proposta de encaminhamento contou com a anuência do corpo dirigente da Serur (peças 169 e 170) e com a concordância do Ministério Público junto ao TCU, representado nestes autos pelo Procurador Sergio Ricardo Costa Caribé (peça 171), cujo parecer segue parcialmente colacionado abaixo:

“2. Concernentemente à alegação de que as contas seriam ilíquidáveis devido a suposto prejuízo à ampla defesa dos recorrentes, em virtude do longo período de tempo transcorrido entre o fato impugnado e a decisão prolatada, ressalto que, conforme destacado pela Serur, o TCU vem, desde 2005 – tanto no âmbito deste processo, quanto no de representação acerca da mesma matéria, tratada no TC 017.916/2006-4 em apenso –, adotando as medidas necessárias ao saneamento das irregularidades identificadas.

3. Com relação à questão substancial discutida nos recursos ora em análise – qual seja a compra direta de terreno, pelo Dnocs, mediante dispensa de licitação, sem avaliação prévia, por preço superior ao valor de mercado – tem-se que a irregularidade não foi elidida pelos elementos recursais apresentados.

4. No processo de aquisição do terreno, o Dnocs utilizou, como preço de referência, valor constante de avaliação da Câmara de Valores Imobiliários (CVI) do Ceará. No entanto, tal avaliação foi

elaborada com o intuito de se estabelecerem critérios de pagamentos de indenizações referentes às áreas a serem desapropriadas pela entidade. Dessa forma, não estava apta a subsidiar a referida aquisição, já que não se tratava de avaliação específica para o terreno sendo comprado, conforme exigência insculpida na legislação de regência.

5. Destaco, ainda, que a avaliação da CVI estipulou faixas de preço de acordo com as características dos terrenos a serem desapropriados. O preço utilizado como referência pelo Dnocs (R\$ 6,88 o m²) referia-se ao valor do metro quadrado de terreno com infraestrutura e urbanização. Essa não era, contudo, a condição do terreno adquirido. O laudo constante do processo de representação apenso a estes autos consignou a informação de que o terreno se encontrava localizado em área totalmente desprovida de todo tipo de equipamento e uso (TC 017.916/2006-4, peça 31, p. 21).

6. Restou configurado, portanto, o sobrepreço na transação de compra do imóvel. Ao utilizar indevidamente o preço de R\$ 6,88 para o metro quadrado, o Dnocs adquiriu o terreno pelo valor de R\$ 643.624,00, montante este superior, em R\$ 116.914,98, ao valor de R\$ 526.709,02 constante da avaliação de mercado elaborada especificamente para o imóvel adquirido (peça 91, p. 25).

7. Considero também que a preliminar de ‘prescrição da pretensão punitiva da administração’ não deva prosperar. Julgo oportuno tecer breves considerações quanto à evolução do aludido tema nesta Corte de Contas.

8. No âmbito do Tribunal de Contas da União, havia divergência jurisprudencial quanto à aplicação do instituto da prescrição da pretensão punitiva. Essa discussão dizia respeito tanto ao prazo prescricional, quanto ao termo inicial e às eventuais causas de interrupção.

9. A fim de dirimir a divergência, foi suscitado incidente de uniformização de jurisprudência nos autos dos TC 007.822/2005-4 e 011.101/2003-6, o que levou à constituição do TC 030.926/2015-7.

10. O TC 030.926/2015-7 foi apreciado na sessão extraordinária de 8/6/2016, por meio do Acórdão 1.441/2016, ocasião em que o Plenário do Tribunal de Contas da União, por cinco votos a três – tese vencedora do Ministro-Revisor Walton Alencar Rodrigues –, deixou assente orientação no sentido de que: o prazo da prescrição da pretensão punitiva é aquele definido pelo art. 205 do Código Civil, sendo, portanto, decenal; a contagem deve ser iniciada na data da ocorrência da irregularidade, na forma do art. 189 do Código Civil; deve ser admitida a interrupção da prescrição pelo ato que ordena a citação, a audiência ou a oitiva efetivadas pela Corte de Contas; uma vez interrompida a prescrição, ela recomeça a correr na data em que for ordenada a citação, a audiência ou a oitiva; a prescrição deve ser suspensa nas hipóteses indicadas no subitem 9.1.5 do julgado; a prescrição deve ser aferida, independentemente de alegação da parte, quando presente a intenção de aplicar as sanções previstas na Lei 8.443/1992; e o entendimento firmado deve ser adotado, indistintamente, nos processos pendentes de decisão de mérito ou de apreciação de recurso por parte do TCU.

11. Considerando, pois, que a jurisprudência da Corte de Contas foi pacificada com base no entendimento construído pelo Plenário no referido Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, entendo superada, no momento, a discussão sobre a matéria. Dessa forma, em respeito ao disposto no subitem 9.1.7 dessa deliberação, passo ao exame do caso concreto.

12. Nota-se que a irregularidade ensejadora da multa se deu em 17/9/2004, data em que ocorreu o pagamento pela aquisição do terreno, conforme registrado na instrução de mérito da unidade técnica (peça 121, p. 8), bem como no acórdão recorrido (peça 128, item 9.5). É este, portanto, o marco inicial para a contagem do prazo prescricional a ser considerado no caso em análise, conforme entendimento firmado por meio do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário.

13. Deve ser considerado como ato interruptivo da prescrição a autorização para a realização da citação dos responsáveis, efetuada mediante despacho da Ministra-Relatora, Ana Arraes, emitido em 1/8/2013 (peça 93).

14. Constata-se, portanto, não ter ocorrido a prescrição da pretensão punitiva pelo TCU, na medida em que não transcorreram mais de dez anos entre o marco inicial da contagem do prazo, iniciada em 17/9/2004, e a interrupção do prazo prescricional, ocorrida em 1/8/2013.

15. Por fim, aquiesço às conclusões da unidade instrutiva em relação à improcedência dos demais argumentos recursais.

16. Portanto, por não terem sido trazidos aos autos elementos capazes de alterar o juízo de mérito neste processo, mantêm-se presentes os motivos que ensejaram o julgamento pela irregularidade das contas, o que justifica também a manutenção da imputação do débito e da cominação da multa aos recorrentes.

17. Diante do exposto, este membro do Ministério Público de Contas manifesta-se de acordo com a proposta uniforme formulada pela Serur, pelo conhecimento e não provimento dos recursos de reconsideração interpostos.”

É o Relatório.