

GRUPO II – CLASSE I – Segunda Câmara
TC 046.725/2012-1.

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

Entidade: Município de Rondonópolis/MT.

Responsáveis: Airoidi Construções Ltda. (01.058.776/0001-25); Objetiva Engenharia e Construções Ltda. (24.775.769/0001-40); Percival Santos Muniz (203.770.611-15); Valdecir Feltrin (079.181.781-49).

Representação legal: Luciana Castrequini Ternero (OAB/MT 8.379), representando Valdecir Feltrin; Tatiana Rossi (OAB/DF 48.947) e outros, representando Percival Santos Muniz; Carlos Roberto de Cunto Montenegro (OAB/MT 11.903-A) e outros, representando Objetiva Engenharia e Construções Ltda.; Wilson Lopes (OAB/MT 7.396-B), representando Airoidi Construções Ltda.

SUMÁRIO: RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO RECORRIDA. NÃO PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução de mérito elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos (peça 113), que contou com a anuência dos dirigentes daquela unidade técnica (peças 114 e 115), transcrita a seguir com os ajustes de forma pertinentes:

Trata-se de recursos de reconsideração interpostos por Valdecir Feltrin, Percival Santos Muniz e Airoidi Construções Ltda. (peças 70, 81 e 103, respectivamente) contra o Acórdão 7.465/2015-TCU-2ª Câmara (peça 51). A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pela relatora e com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 12, § 3º; 16, inciso III, alíneas “b” e “c” e §§ 2º e 3º; 19; 23, inciso III; 26; 28, inciso II; e 57 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 214, inciso III, alínea “a”, e 215 a 217 do Regimento Interno, em:

- 9.1. considerar revel Valdecir Feltrin;
- 9.2. excluir da relação processual a empresa Objetiva Engenharia e Construções Ltda.;
- 9.3. rejeitar as alegações de defesa de Percival Santos Muniz e da empresa Airoidi Construções Ltda. - EPP, salvo no que diz respeito à metodologia de cálculo do débito;
- 9.4. julgar irregulares as contas de Percival Santos Muniz, Valdecir Feltrin e da empresa Airoidi Construções Ltda. - EPP e condená-los solidariamente ao recolhimento ao Tesouro Nacional das quantias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde as datas indicadas até a data do pagamento:

DATA DA OCORRÊNCIA	VALOR ORIGINAL (R\$)
29/11/2002	25.329,54
10/1/2003	93.600,69
24/2/2003	35.717,76

9.5. aplicar multas individuais de R\$ 32.000,00 (trinta e dois mil reais) a Percival Santos Muniz e a Valdecir Feltrin, a serem recolhidas ao Tesouro Nacional, com atualização monetária, calculada da data deste acórdão até a data do pagamento, se este for efetuado após o vencimento do prazo abaixo estipulado;

9.6. fixar prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovação, perante o Tribunal, do recolhimento das dívidas acima imputadas;

9.7. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.8. autorizar o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais consecutivas, caso venha a ser solicitado pelos responsáveis antes do envio do processo para cobrança judicial;

9.9. 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 dos encargos legais sobre o valor de cada parcela;

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

9.11. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentaram, ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado do Mato Grosso.

HISTÓRICO

2. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério da Integração Nacional - MIN, em desfavor de Percival Santos Muniz, Prefeito Municipal de Rondonópolis - MT, no período de 2001 a 2004, em razão da impugnação parcial da prestação de contas dos recursos repassados pela União por força do Convênio 1880/2001 (Siafi 451185), firmado em 31/12/2001, que teve por objeto a execução de "*obras de drenagem de águas pluviais e pavimentação*" (peça 1, p. 55-71).

3. Para a execução do objeto, previram-se R\$ 1.518.000,00, dos quais R\$ 1.380.000,00 foram repassados pelo concedente e R\$ 138.000,00 corresponderam à contrapartida (cláusula quarta, peça 1, p. 59).

4. O ajuste vigeu de 9/7/2002, data do crédito dos recursos na conta do conveniente, até o término do prazo para apresentação da prestação de contas final, em 6/3/2003, duzentos e quarenta dias corridos depois (cláusula terceira, peça 1, p. 59).

5. Com vistas à execução das obras, o município promoveu dois procedimentos licitatórios, que originaram a celebração de dois contratos com a empresa Objetiva Engenharia Ltda. O Contrato 680/2002, assinado em 4/7/2002, no valor de R\$ 1.490.047,90, tinha por objeto obras de pavimentação asfáltica em pré-misturado a frio nos bairros Jardim Cidade de Deus (1ª Etapa), Jardim Ipanema, Vila Mariley, Vila Boa Esperança, Vila Salmem e Vila Jardim Lourdes (peça 34, p. 18-28). Foi também incluído na planilha do Contrato 680/2002 o serviço de rede de água, no valor de R\$ 11.749,02, que

não constava do plano de trabalho. Já o Contrato 552/2003, assinado em 4/4/2003, no valor de R\$ 25.324,13, contemplou a execução da obra de pavimentação asfáltica na Avenida Ponce de Arruda, no bairro Vila Salmem.

6. Decorridos oito dias da assinatura do Contrato 680/2002, foi firmado o Primeiro Termo Aditivo de Cessão e Transferência Total de Direitos e Obrigações, da Objetiva Engenharia e Construções Ltda. para a Aioldi Construções Ltda., com anuência da prefeitura municipal, sem que houvesse justificativas para o ato ou previsão contratual a respeito, prática ilícita que contraria a Constituição Federal (art. 37, inciso XXI), a Lei de Licitações e Contratos e a jurisprudência desta Corte de Contas (e.g., Decisão 420/2002-Plenário).

7. A primeira análise da prestação de contas realizada pelo órgão concedente, por meio do Parecer Técnico PT AK MT 1880/01-01, de 10/3/2004, concluiu que foi regular a execução física do objeto e que foram atendidos os interesses da população local (peça 1, p. 147-149).

8. Porém, a Procuradoria da República em Mato Grosso representou ao TCU, em 11/5/2004, acerca de possíveis irregularidades na execução do convênio em tela (peça 1, p. 157-161). A procuradoria se baseou em denúncia formulada em relatório lavrado pelo Eng.º Marcos Antônio Ribeiro dos Reis, em 20/6/2003 (peça 1, p. 167-169). O denunciante, na ocasião, era Vice-Prefeito de Rondonópolis e fiscal do Contrato de Repasse 102.158-49/00, firmado entre esse município e a Caixa Econômica Federal, com a intervenção do Estado de Mato Grosso. Em seu libelo, apontou a sobreposição parcial do objeto do convênio com o do contrato de repasse, na execução de obras viárias no Conjunto Habitacional Cidade de Deus - 1ª Etapa.

9. Mais especificamente, relatou que, nas obras do Convênio 1880/2001:

- a) o revestimento asfáltico foi executado sobre o revestimento primário, de 10 cm, financiado pela Caixa;
- b) o revestimento Pré-Misturado a Frio - PMF, especificado em 5 cm, foi executado com 3 cm;
- c) a sub-base de 20 cm e a base de 20 cm não foram executadas.

10. Essa representação deu origem ao TC 006.755/2004-7, julgado por meio do Acórdão 582/2007-2ª Câmara (Relação 10/2007 - Gab. Ministro Aroldo Cedraz) (peça 1, p. 198), em que foi determinado, entre outras medidas, que a Secretaria de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional - SIH/MIN reexaminasse a prestação de contas do Convênio 1.880/2001, para, mediante fiscalização *in loco*, proceder a nova aferição dos serviços executados e verificar a possível sobreposição de parte do seu objeto com o do Contrato de Repasse 102.158-49/00.

11. Dando cumprimento à determinação que lhe foi formulada, a SIH promoveu nova inspeção *in loco*, em cujo relatório, de 4/9/2007, concluiu pela irregularidade da gestão dos recursos do Convênio 1880/2001, em virtude da verificação de dano ao Erário oriundo da inexecução parcial do objeto, no valor histórico de R\$ 457.687,45 (peça 1, p. 200-220). Esse total foi obtido pela verificação de incongruências entre os quantitativos e custos unitários dos serviços medidos e os do plano de trabalho (conforme tabela à peça 1, p. 216-220).

12. Posteriormente, a SIH, por meio da Nota Técnica NT JG 3/2008, retificou o valor do débito em razão do acréscimo da importância de R\$ 24.521,42, referente à receita

auferida com rendimentos da aplicação financeira dos recursos. Desse modo, o montante a ser devolvido, calculado pelo tomador de contas, totalizou R\$ 482.208,87 (peça 1, p. 238).

13. No âmbito deste Tribunal, após o exame dos elementos dos autos, concluiu-se pela responsabilidade solidária e promoveu-se a citação de: a) Percival Santos Muniz, Prefeito de Rondonópolis à época dos fatos; b) Valdecir Feltrin, então Secretário Municipal de Planejamento de Rondonópolis e responsável pelo acompanhamento da execução dos serviços; e c) empresas Objetiva Engenharia e Construções Ltda. e Airoidi Construções Ltda., sendo a primeira a contratada para a execução das obras e a segunda a sub-rogada, que efetivamente as executou (peças 8 a 26).

14. Em que pese a citação válida, conforme ciência aposta ao ofício de citação à peça 19, Valdecir Feltrin deixou transcorrer o prazo para manifestação nos autos *in albis*, operando-se os efeitos processuais da revelia, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

15. Para evitar a imposição de encargos duvidosos aos responsáveis, a unidade técnica ajustou o valor do débito, adotando critérios diferentes dos utilizados pela SIH. Assim, passou a considerar apenas os preços contratados, em vez dos preços previstos no plano de trabalho, utilizou os quantitativos de serviços apontados no relatório de campo de maio de 2005, aferidos *in loco* por técnico do órgão concedente (p. 1, p. 200-220), e excluiu o valor relativo aos rendimentos auferidos em razão da aplicação financeira (R\$ 24.521,42), chegando ao total histórico de R\$ 154.647,99.

16. Por meio do Acórdão 7465/2015-TCU-2ª Câmara, cujo dispositivo se encontra reproduzido acima, foi excluída a responsabilidade da empresa Objetiva Engenharia e Construções Ltda., porque não se comprovou que tenha sido beneficiária de pagamentos no âmbito do Contrato 680/2002 e porque a sub-rogação das responsabilidades e dos direitos relativos a esse contrato à empresa Airoidi Construções Ltda., ainda que ilegal, era facultada pela cláusula 20.5 do citado ajuste (peça 34, p. 28) e foi aprovada pelo ex-prefeito e pelo responsável pelo acompanhamento das obras, por meio de termo aditivo (peça 34, p. 13-17).

17. Já os demais responsáveis tiveram suas contas julgadas irregulares e foram condenados, solidariamente, ao pagamento de débito, no valor total calculado pela unidade técnica, e, individualmente, ao pagamento de multa (penalidade só não aplicada à Construtora Airoidi, tendo em vista o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, no caso).

18. A seguir, Percival Santos Muniz opôs embargos de declaração (peça 67), que foram conhecidos, mas rejeitados, por meio do Acórdão 2037/2016-2ª Câmara, em que o Tribunal deliberou também tornar sem efeito, de ofício, a multa aplicada a Valdecir Feltrin, por reconhecer a prescrição, no caso, da pretensão punitiva (peça 72).

19. Inconformados, Valdecir Feltrin, Percival Santos Muniz e a empresa Airoidi Construções Ltda. interpuseram recursos de reconsideração, que são objeto do presente exame.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

20. Reiteram-se os exames preliminares de admissibilidade (peças 87 a 89 e 105-106), acolhidos por despachos do Exmo. Relator, Ministro Vital do Rêgo, que conheceu dos recursos, suspendendo os efeitos dos itens 9.4, 9.5, 9.6 e 9.7 do acórdão recorrido em relação a Valdecir Feltrin e Percival Santos Muniz, mas não concedendo efeito suspensivo ao recurso da Airoidi Construções Ltda. (peças 91 e 107).

EXAME TÉCNICO

21. Delimitação

21.1. Os presentes recursos têm por objeto examinar:

- a) a observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa na fase interna da TCE;
- b) a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;
- c) a responsabilidade dos fiscais pela inexecução parcial da obra;
- d) a responsabilidade da construtora pela inexecução parcial da obra;
- e) outras irregularidades identificadas na execução do convênio examinado;
- f) a dosimetria da pena de multa aplicada.

22. A observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa na fase interna da TCE.

22.1. Alega Percival Santos Muniz que:

- a) o Ministério da Integração Nacional, cujos técnicos têm fé pública, emitiu dois laudos, um, aprovando a execução do convênio, outro, rejeitando-a; pergunta-se qual dos dois está certo;
- b) desde o início, o ora recorrente busca a realização de nova vistoria **in loco**, com a indicação de engenheiro de sua confiança para o acompanhamento dos trabalhos; ao indeferir esse pleito, o órgão concedente atentou contra os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa;
- c) a Lei 9.784/1999, que rege o processo administrativo federal, determina a realização de perícia e a aceitação das provas propostas pelos interessados;
- d) por esses motivos, deve ser declarada nula a decisão administrativa de impugnação parcial da prestação de contas final do Convênio 1880/2001 e de imputação de débito e deve ser realizada nova inspeção *in loco*, com a notificação do recorrente, para que nomeie assistente técnico.

22.2. Análise:

22.3. Neste ponto, o ex-prefeito recorrente se limita a repetir argumentos que já tinha apresentado em suas alegações de defesa.

22.4. Como visto acima, o MIN realizou nova inspeção **in loco** por determinação do TCU, motivada por representação formulada a esta Corte de Contas pelo Ministério Público Federal. Essa inspeção identificou objetivamente irregularidades na execução do convênio em questão que não haviam sido percebidas pela inspeção anterior. É claro que a aprovação genérica das contas do convênio pelo primeiro laudo não é suficiente para descaracterizar as irregularidades específicas identificadas pelo segundo. Assim, prevalecem as conclusões deste último, com as adaptações – favoráveis aos responsáveis – efetuadas pela unidade técnica.

22.5. Essas conclusões, inclusive, como o próprio recorrente bem observa, são dotadas de fé pública, decorrente da presunção de legalidade que recobre o ato administrativo, o que lhes confere elevada força probatória, só podendo ser afastadas caso contraditadas por provas robustas em contrário, que o recorrente se esquivou de apresentar durante todo o curso do processo.

22.6. Já o pleito de realização de nova inspeção não encontra nenhum suporte na Lei Orgânica do TCU, sendo incabível, outrossim, invocar a Lei 9.784/1999 para fundamentá-lo, pois esse diploma legal, conforme explicado no voto condutor do Acórdão 1.742/2010-1ª Câmara:

(...) estabelece normas básicas sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal direta e indireta, sendo aplicável aos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário da União, quando no desempenho de função administrativa. Ocorre que o Tribunal de Contas da União tem como origens normativas para o desempenho de sua missão a Constituição Federal e a sua Lei Orgânica - Lei nº 8.443/1992. Decorre daí que, quando o TCU estiver no exercício do rol de suas competências constitucionalmente conferidas, não se pode falar em função administrativa, já que se trata de atividade inerente ao Poder Legislativo. Assim, a Lei nº 9.784/1999 deve ser aplicada apenas subsidiariamente aos atos desta Corte de Contas, sempre que não houver disposição específica sobre a matéria na Constituição Federal e na Lei Orgânica do Tribunal.

22.7. O recorrente cita precedentes jurisprudenciais em apoio à sua tese de que teria havido violação ao contraditório e à ampla defesa em razão da negativa de realização de nova vistoria *in loco* (STJ - RO-MS 11.032 - BA; STF - RE 261885; e TRF-1ª Região - AC 2006.38.00.038707-4/MG). Ocorre que se trata dos mesmos precedentes a que já havia feito referência em suas alegações de defesa e que não possuem o sentido que pretende lhes atribuir, como já devidamente demonstrado pela unidade técnica no relatório do acórdão recorrido, ao qual é suficiente fazer referência (peça 53, p. 25, §§ 29.7-29.10 e 29.12).

22.8. Finalmente, convém também lembrar a decisiva observação da unidade técnica de que *“mesmo na fase interna da TCE o responsável foi notificado por cinco vezes das irregularidades, apresentou defesa nas cinco oportunidades, que foram analisadas pelo órgão repassador (...). Portanto, incabível a alegação de cerceamento de defesa na fase interna.”* (peça 53, p. 25, § 29.6).

22.9. Em suma, é improcedente a alegação de cerceamento de defesa apresentada pelo recorrente Percival, em razão da não realização de nova vistoria *in loco*, tendo em vista que não encontra fundamento nem na Constituição Federal nem na Lei Orgânica do TCU.

23. **A ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.**

23.1. Alega Percival Santos Muniz que:

a) a Instrução Normativa - STN 1/1997 determina que a documentação comprobatória das despesas realizadas fique à disposição dos órgãos de controle pelo prazo de cinco anos, contados da aprovação da prestação de contas; já decorreram mais de cinco anos, impondo-se o arquivamento da presente TCE, com base no art. 212 do Regimento Interno do TCU, ante a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

23.2. Análise:

23.3. Também se trata aqui de alegação já apresentada pelo recorrente em suas alegações de defesa e refutada pelo acórdão recorrido. Primeiro, porque *“é firme a jurisprudência pátria acerca da imprescritibilidade das ações de ressarcimento em favor do erário, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição”*. Nesta Corte de Contas, tal entendimento foi inclusive inscrito na Súmula 282, nos seguintes termos: *“As ações de*

ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis”.

23.4. Segundo, porque “*no caso, o instrumento de convênio (em consonância com as disposições da então vigente Instrução Normativa STN 01/1997 – art. 30, § 1º) estabeleceu que a documentação comprobatória das despesas deveria ser mantida por cinco anos, contados da aprovação da prestação de contas do gestor do concedente pelo TCU (peça 1, p. 67), e o trânsito em julgado da deliberação sobre as contas do então ministro Ney Robinson Suassuna, referentes ao exercício de 2001, ano da assinatura do convênio, só ocorreu em 2011 (...) (peça 254 do TC 006.322/2002-8)” (voto condutor do acórdão recorrido, peça 52, p. 1; com destaque acrescido).*

23.5. Ou seja, não decorreram cinco anos entre a aprovação da prestação de contas **do concedente** (em 2011) e a prolação do acórdão recorrido (em 2015).

23.6. Terceiro, porque, mesmo que já tivesse decorrido esse período, não haveria falar em “*ausência de pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo*”, dado que houve prestação de contas, que foi analisada pelo órgão concedente, inclusive por meio de duas vistorias *in loco*, de modo que foi reunida documentação comprobatória mais que suficiente para embasar as conclusões do acórdão recorrido, sem necessidade de consulta aos arquivos municipais.

23.7. Portanto, não procede a alegada ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do presente processo.

24. **A responsabilidade dos fiscais pela inexecução parcial da obra.**

24.1. Alega Valdecir Feltrin que:

- a) tão logo a obra foi concluída, os técnicos do Ministério da Integração Nacional a receberam e aprovaram;
- b) a obra foi devidamente acompanhada por dois fiscais, sendo um contratado pelo Município de Rondonópolis (Pedro Miranda) e outro pela Caixa Econômica Federal (Marcos Reis);
- c) Pedro Miranda assinou não só as medições parciais, mas também atestou que a obra fora devidamente executada;
- d) nunca informou à administração municipal, nem verbalmente, nem por escrito, que a obra estivesse sendo executada de forma diversa da prevista no projeto executivo;
- e) não responsabilizar o fiscal é verdadeiramente um crime, chegando a ofender a moral e os bons costumes;
- f) o secretário municipal e o prefeito, à época, somente autorizaram o pagamento das medições parciais em razão do atesto do fiscal de que as informações lançadas nos relatórios coincidiam com a execução da obra;
- g) o fiscal contratado pela Caixa confirmou que as medições parciais estavam corretas e autorizou os respectivos pagamentos;
- h) os dois fiscais devem responder pelo prejuízo causado ao Erário, isentando o prefeito e o secretário municipal, ora recorrente, que não deram causa nem anuíram à redução da base, da sub-base e da capa asfáltica.

24.2. Alega Percival Santos Muniz que:

- a) o município contratou Pedro Miranda para acompanhar e fiscalizar a obra objeto do convênio;
- b) o fiscal contratado acompanhou toda a obra, tendo atestado as medições apresentadas pela construtora, e em momento algum fez qualquer registro de que a base, sub-base e pavimentação teriam sido reduzidas;
- c) o prefeito e o secretário de obras não tinham como saber sobre a redução, sobretudo pelo fato de que os fiscais (da prefeitura e da Caixa), atestavam as medições, anuindo com o pagamento;
- d) por isso, não se pode admitir qualquer espécie de responsabilização do prefeito ora recorrente ou de qualquer servidor público municipal (secretários e engenheiros).

24.3. Alega Valdecir Feltrin que:

- a) o fiscal Marcos Reis, à época, vice-prefeito municipal, agiu com má-fé, por questões políticas, pois, mesmo tendo atestado as medições parciais, só apresentou denúncia de irregularidade após a conclusão da obra.

24.4. Alega Percival Santos Muniz que:

- a) durante a execução da obra, Marcos Reis, então vice-prefeito municipal, figurou como fiscal da Caixa, sem apontar irregularidade alguma; deixou para fazê-lo após a conclusão; agiu assim por motivação política, para prejudicar o então prefeito;
- b) houve equívoco do acórdão recorrido, quanto à não responsabilização de Marcos Reis, que acompanhou a execução e a evolução da obra, e mesmo assim validou as medições parciais e emitiu parecer pelo recebimento da obra.

24.5. Análise:

24.6. Os recorrentes Percival Muniz e Valdecir Feltrin, respectivamente, prefeito municipal e secretário municipal de planejamento, à época dos fatos, repetem, neste tópico, alegações que já haviam sido apreciadas pelo acórdão recorrido.

24.7. Argumentam, basicamente, que a obra foi acompanhada por Pedro Miranda, fiscal designado pelo município, que teria atestado as medições apresentadas e nunca reportou irregularidade alguma à administração municipal. De igual modo, o fiscal da Caixa e então vice-prefeito municipal, Marcos Reis, teria atestado as medições e deixado para comunicar as supostas irregularidades somente após a conclusão da obra, por motivos políticos. Desse modo, concluem que não tiveram como saber das irregularidades apontadas nem lhes deram anuência e que os dois fiscais deveriam ser responsabilizados por elas.

24.8. O fato do fiscal do Contrato de Repasse 102.158-49/00/CEF, Marcos Reis, ter atestado as medições desse contrato, não lhe acarreta culpa alguma, pois não foi na execução desse contrato que as irregularidades ora em questão foram identificadas, mas sim na do Contrato 680/2002, custeado com recursos do Convênio SIH/MIN 1880/2001, como deixam claro as tabelas e respectivas explicações constantes do acórdão contestado. Ademais, provavelmente não teria como ter-se manifestado ao longo da execução do contrato que fiscalizou, pois o fim da sua vigência estava previsto para 4/9/2001 (peça 1, p. 204, § 3), bem antes da celebração do Contrato 680/2002, em 4/7/2002 (peça 34, p. 18-28).

24.9. Também não há evidências nos autos de que o fiscal do Contrato 680/2002, subrogado à Airoldi Construções Ltda., Pedro Miranda, tenha atestado as respectivas medições e, desse modo, anuído às irregularidades verificadas. Todas as medições constantes dos autos são firmadas pelo secretário Valdecir Feltrin, ora recorrente, pelo Eng.º Otoamérico da Luz Muniz (à exceção da segunda) e por outro gestor municipal (peça 29, p. 20 e 24;

peça 30, p. 1, 6 e 11; peça 31, p. 1 e 10; e peça 32, p. 3). A função de fiscal, portanto, aparentemente foi exercida de fato por Otoamérico Muniz, e não por Pedro Miranda. Otoamérico, aliás, é primo do então prefeito Percival (como admitido pelo gestor à peça 103, p. 7).

24.10. Além disso, como destacado no voto condutor do acórdão recorrido, o secretário municipal Valdecir também subscreveu documentos da prestação de contas como responsável pela execução do convênio (peça 1, p. 97, por exemplo). É inequívoca, portanto, sua ciência e responsabilidade pelas medições excessivas, notadamente a da execução da sub-base, em que foi medido o dobro do previsto no plano de trabalho (cf. tabela à peça 53, p. 16-17, item 2.2).

24.11. Diante disso, é pouco crível que o então prefeito não tivesse como saber das irregularidades, como alega. Afinal, as medições foram diretamente atestadas por um auxiliar direto, o secretário municipal de obras, e por um parente, o presumível fiscal da obra.

24.12. Além disso, como consigna o voto condutor do acórdão recorrido, a empresa executora das obras informou que as alterações no plano de trabalho, apesar de não formalmente aprovadas, foram acertadas com o então prefeito e técnicos do município (subitens 24.5 a 24.7 da instrução transcrita no relatório, peça 53, p. 6-7). Nesta oportunidade, a empresa traz aos autos cópia de depoimento do então prefeito à Polícia Federal, que confirma essa informação, conforme consta do seguinte trecho (peça 103, p. 7, com destaque acrescido):

RESPONDEU: (...) QUE antes de executar a obra relativa ao convênio 1880/2001 (*sic*) tomou conhecimento que a planilha da obra não tinha previsão de valores para o transporte de jazidas, assim para evitar o cancelamento do convênio **o declarante orientou sobre a viabilidade na redução da base asfáltica para compensar o transporte dos materiais** uma vez que tratava-se de pavimentação de ruas de bairro, com baixa movimentação de veículos pesados, não sendo necessário uma camada de base tão robusta;

24.13. Desse modo, fica claramente caracterizada a culpa do então prefeito pelas irregularidades observadas, tendo em vista que não só ele e auxiliares próximos tiveram ciência delas, como expressamente as autorizaram.

24.14. Mostram-se improcedentes, portanto, as alegações apresentadas pelos recorrentes neste tópico.

25. **A responsabilidade da construtora pela inexecução parcial da obra.**

25.1. Alega Valdecir Feltrin que:

a) a construtora alegou que reduziu a espessura da base, da sub-base e da capa asfáltica para compensar o transporte de material de jazida que não estava previsto no projeto executivo, sem autorização do Município de Rondonópolis ou do Ministério da Integração Nacional;

b) em nenhuma das medições parciais apresentadas pela construtora constou o transporte de material de jazida, e nem os fiscais fizeram qualquer apontamento nesse sentido; mesmo assim, validaram as medições;

c) é evidente que, a empresa, de forma unilateral, promoveu a redução da espessura da base, da sub-base e da capa asfáltica; por isso, deve responder pelo dano ao Erário, solidariamente com os fiscais.

25.2. Alega Percival Santos Muniz que:

- a) nem o então prefeito nem qualquer outro servidor municipal autorizou a construtora a reduzir a espessura do pavimento e da base, tendo esta realizado a mudança a seu próprio critério e vontade;
- b) a empresa afirma que reduziu a base, sub-base e capa asfáltica para compensar o não apontamento do material de jazida, mas não fez constar tal item em suas medições.

25.3. Alega a Airoidi Construções Ltda. que:

- a) não é verdadeiro o entendimento de que reduziu por sua conta e risco a espessura da base e sub-base, pois o gestor Percival Santos Muniz, em depoimento prestado à Polícia Federal, declarou que tinha ciência das alterações sugeridas e que as autorizou.

25.4. Análise:

25.5. Já foi demonstrado no tópico anterior que são improcedentes as alegações dos dois gestores municipais ora recorrentes, porque: as medições foram subscritas pelo secretário municipal de obras e por presumível fiscal com relação de parentesco com o prefeito; o secretário também subscreveu documentos da prestação de contas como responsável pela execução do convênio; a empresa executora das obras informou que as alterações no plano de trabalho foram acertadas com o então prefeito e técnicos do município, o que foi confirmado pelo prefeito em depoimento; e, de qualquer forma, é pouco crível que o prefeito não tivesse como saber de fatos que eram do conhecimento de dois de seus auxiliares mais próximos.

25.6. Isso não elide a culpa solidária da empresa, pois não procede sua alegação de que a redução da espessura da base, da sub-base e da capa asfáltica destinou-se a compensar a falta de previsão de transporte de material de jazida no plano de trabalho, já que o custo desse serviço não constou de nenhuma das medições da obra, como se pode verificar nos autos (peças 29 a 32).

25.7. Confirma-se, portanto, que recebeu pagamento por serviços contratados que não foram de fato executados.

26. **Outras irregularidades identificadas na execução do convênio examinado.**

26.1. Alega Percival Santos Muniz que:

- a) tanto os quantitativos, quanto os preços iniciais do convênio foram aprovados; não houve qualquer majoração por parte da Administração;
- b) o convênio foi executado no prazo de vigência, pois o município solicitou sua prorrogação por oito meses e o MIN ficou inerte a respeito;
- c) a cláusula 20.5 do contrato prevê a possibilidade de cessão total de direitos e obrigações, desde que haja autorização da municipalidade, que foi exatamente o que ocorreu;
- d) o apontado pagamento a maior de R\$ 27.149,39 em relação aos valores previstos na licitação e no Contrato 680/2002 decorreu da necessidade de serviços extras, tais como rebaixamento de rede de água e retirada de grande quantidade de solo podre que não daria suporte para o pavimento;
- e) a licitação, contratação e realização de despesas com os recursos oriundos da receita de aplicação financeira, por meio do Contrato 522/2003, ocorreu porque a empresa detentora do Contrato 680/2002 não teve interesse em se mobilizar novamente para realizar uma pequena obra na região da Cidade Salmem;

f) novo levantamento efetuado em março de 2008 encontrou diferenças ínfimas entre os quantitativos contratados e executados por meio do Contrato 680/2002; a pavimentação foi executada em pré-misturado a frio - PMF, pavimento de qualidade e custo superiores aos daquele tradicionalmente feito pela Prefeitura (tratamento superficial duplo - TSD);

g) o Contrato de Repasse 102.158-49/00/CEF foi firmado entre a Caixa Econômica Federal e o Governo do Estado do Mato Grosso; por esse motivo, o município o desconhecia; só teria condições de estar informado da possível sobreposição de objeto desse ajuste com o Convênio 1880/2001 quem acompanhava simultaneamente os processos com a Caixa e com o MIN;

h) o fundamental é que, conforme cópia da prestação de contas anexada aos autos, o objeto do Convênio 1880/2001 foi integralmente cumprido e as obras foram realizadas de acordo com o plano de trabalho proposto e se encontram ainda hoje em ótimas condições.

26.2. Análise:

26.3. Uma vez mais, trata-se aqui da reiteração de argumentos já apresentados e analisados anteriormente. A maioria sequer tem relevância para a apreciação dos presentes recursos, pois não têm relação alguma com a *“ausência de contraprestação em serviços por parte das mencionadas empresas [Airoldi e Objetiva] na execução das obras de drenagem de águas pluviais e pavimentação - objeto do referido convênio [MIN 1880/2001], em desacordo ao art. 22 da IN STN 01/1997”* (peças 14, 15 e 17), fundamento das citações e condenações dos recorrentes. Por isso, serão discutidos brevemente.

26.4. Conforme atesta a planilha de cálculo do débito utilizada pela unidade técnica e reproduzida no relatório do acórdão contestado (peça 53, p. 16-17), aliás bem menos rigorosa com os responsáveis do que a elaborada pelo concedente, houve serviços que não foram executados, embora previstos no plano de trabalho, e outro cuja medição apontou quantidade duas vezes maior que a do plano de trabalho, que não foi confirmada pela inspeção *in loco*. Logo, houve, sim, alteração de quantitativos, a qual foi autorizada pela administração municipal, como comprovado nos tópicos anteriores.

26.5. A solicitação de prorrogação do convênio, caso tenha de fato ocorrido, permite considerar a celebração do Contrato 552/2003 fora do prazo de vigência como simples impropriedade. De qualquer modo, tal fato não tem nenhuma relação com o débito apurado, pois os pagamentos desse contrato não foram considerados no cômputo do débito apurado, como esclarece o relatório de campo da segunda inspeção realizada pelo concedente (peça 1, p. 208, item 11).

26.6. Conforme se observa no acórdão recorrido, *“a alegação no sentido de que existia previsão contratual de permissibilidade de cessão é correta, consoante se observa na peça 34, p. 28. Entretanto, não houve comprovação de que haveria disposição editalícia a respeito. E mais, independentemente de previsão, contratual ou editalícia, a jurisprudência do TCU tem posicionamento contrário a tal ato”* (peça 53, p. 25, item 29.13).

26.7. Quanto aos *“pagamentos realizados no montante de R\$ 1.542.521,00, a maior do valor licitado e contratado de R\$ 1.515.372,03, em R\$ 27.149,39 – Tomada de Preços n.º. 011/2002 e Contrato n.º. 680/2002”*, conforme apontado na letra “c” do Ofício 362/2008/CAPC/CGConv/DGI/SE/MI (peça 1, p. 252), trata-se de irregularidade que acabou absorvida pelos pagamentos em excesso apontados nas citações e não foi apreciada de forma específica nestes autos.

26.8. Sobre a alegação ora repisada pelo recorrente acerca da “*necessidade de retirar solos brejosos e sujeitos a inundações*”, o relatório do acórdão combatido, apenas de passagem, explica que “*não merece prosperar, pois esse tipo de solo e situação é de fácil reconhecimento por profissional de engenharia, ainda mais em cidade de pequeno porte como é o caso de Rondonópolis, onde os locais de enchentes são de domínio público e, portanto, deveriam ter sido previamente incluídos no projeto da obra*” (peça 53, p. 25-26, item 29.15).

26.9. Sobre a realização de despesas com os recursos oriundos da receita de aplicação financeira, por meio do Contrato 522/2003, trata-se de fato que não teve ligação alguma com o débito apurado e a consequente condenação dos responsáveis, porque o valor da referida receita, de R\$ 24.521,42, foi excluído do cálculo do débito pela unidade técnica, diferentemente do procedimento adotado pela SIH (peça 53, p. 29).

26.10. A afirmação de que teriam sido encontradas diferenças ínfimas entre os quantitativos conveniados e executados por meio do Contrato 680/2002 é frontalmente contraditada pelas conclusões da inspeção *in loco* realizada pelo órgão concedente. Além disso, a alegação de que tal diferença se justificaria porque a prefeitura utilizou material de maior qualidade (PMF) na pavimentação executada do que o usual (TSD) não se sustenta, pois, como observado no acórdão recorrido, o plano de trabalho do convênio especifica o revestimento PMF (peça 53, p. 26, item 29.16).

26.11. Por óbvio, como consignado no voto condutor do acórdão recorrido, “*ainda que o município não soubesse antecipadamente acerca da sobreposição entre obras viárias previstas no convênio 1.880/2001 e nos contratos de repasse firmados com o governo do Estado de Mato Grosso, teria que detectá-la no momento da sua execução*” (peça 52, p. 3, “h”).

26.12. A afirmação de que o objeto do Convênio 1880/2001 foi executado de acordo com o plano de trabalho não tem nenhuma sustentação fática, pois os recorrentes não lograram refutar as conclusões da segunda inspeção *in loco* levada a cabo pelo órgão concedente.

26.13. Portanto, as alegações formuladas neste tópico não merecem guarida e, quase todas elas, mesmo que merecessem, não influenciariam a apreciação do mérito do presente processo, com a qual não guardam relação alguma.

27. A dosimetria da pena de multa aplicada.

27.1. Alega Percival Santos Muniz que:

a) cabe ao julgador, no instante da fixação da penalidade, dosá-la, ou seja, justificar o seu valor; foi abusiva a multa fixada nos presentes autos, em virtude da carência de demonstração dos critérios utilizados para sua fixação no valor de R\$ 32.000,00.

27.2. Análise:

27.3. Essa alegação já foi exaustivamente respondida no voto condutor do Acórdão 2037/2016-2ª Câmara, que apreciou os embargos de declaração opostos pelo ex-prefeito Percival (peça 73, p. 2-3, itens 9 a 12).

27.4. Naquela ocasião, observou-se que as multas foram fundamentadas no art. 57 da Lei 8.443/1992, aplicável a casos da espécie, e fixadas na proporção de apenas 10% do valor atualizado do dano ao Erário, bem abaixo do limite de até 100% estabelecido por esse dispositivo legal.

27.5. Citou-se, outrossim, a jurisprudência pacífica desta Corte de Contas, conforme exemplificada pelo Acórdão 6585/2009-2ª Câmara, segundo o qual o *quantum* da multa

aplicada decorre do julgamento do Tribunal acerca da “*natureza da irregularidade*” e da “*conformidade entre a atuação do responsável em face do comportamento que lhe é determinado pela lei*”. Destaca o referido acórdão, outrossim, que “*há uma certa ‘discricionariedade’ na aplicação das multas por parte do TCU, como, aliás, é fato comum às sanções administrativas*”, não havendo “*uma tipificação tão estrita como no direito penal*”. Ressalva, finalmente, que “*a despeito dessa discricionariedade, o TCU está adstrito, na dosimetria da sanção pecuniária (...), aos limites impostos nos caputs dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.443, de 1992, bem como, ainda, à gradação trazida pelos incisos I a VIII do art. 268 do Regimento Interno [aplicável apenas às multas do art. 58]*”.

27.6. Portanto, não houve abuso na fixação do valor da multa aplicada aos gestores municipais, tendo em vista que seguiu os critérios estabelecidos pela legislação e pela jurisprudência desta Corte de Contas e se manteve dentro da margem de discricionariedade que lhe é facultada nesse mister.

CONCLUSÃO

28. Das análises anteriores, conclui-se que:

a) é improcedente a alegação de cerceamento de defesa apresentada pelo recorrente Percival, em razão da não realização de nova vistoria *in loco* por ele pretendida, tendo em vista que não encontra fundamento nem na Constituição Federal nem na Lei Orgânica do TCU;

b) não procede a alegada ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do presente processo, principalmente porque não decorreram cinco anos entre a aprovação da prestação de contas do concedente e a prolação do acórdão condenatório;

c) as evidências dos autos demonstram claramente a responsabilidade dos recorrentes Percival e Valdecir, respectivamente, prefeito e secretário municipal de obras, à época dos fatos, pelas medições excessivas verificadas na obra em questão, e excluem a dos fiscais Marcos e Pedro;

d) também se evidencia a responsabilidade solidária da empresa Airoidi, tendo em vista que não se sustenta a alegação apresentada para justificar as alterações que promoveu no plano de trabalho;

e) o recorrente Percival apresenta uma série de argumentos que são irrelevantes para a apreciação dos presentes recursos, uma vez que não têm relação alguma com a ausência de contraprestação de serviços por parte da empresa Airoidi na execução das obras examinadas, fundamento da citação e condenação dos responsáveis;

f) não houve abuso na fixação do valor da multa aplicada aos gestores municipais, tendo em vista que seguiu os critérios estabelecidos pela legislação e pela jurisprudência desta Corte de Contas e se manteve dentro da margem de discricionariedade que lhe é facultada nesse mister.

29. Com base nessas conclusões, propõe-se o conhecimento dos recursos interpostos para que lhes seja denegado provimento.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

30. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise dos recursos de reconsideração interpostos por Valdecir Feltrin, Percival Santos Muniz e Airoidi Construções Ltda. contra o Acórdão 7465/2015-TCU-2ª Câmara, propondo-se,

com fundamento nos arts. 32, inciso I e parágrafo único, e 33 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 285, *caput* e §§ 1º e 2º, do RI/TCU:

- a) conhecer dos recursos e, no mérito, negar-lhes provimento;
- b) dar conhecimento aos recorrentes e aos demais interessados da decisão que vier a ser prolatada.

2. O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, representado nos autos pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, assim se manifestou:

O Ministério Público de Contas manifesta-se de acordo com a proposição da Secretaria de Recursos, no sentido de o Tribunal (peças 113/5):

- a) conhecer dos recursos de reconsideração interpostos pelos srs. Valdecir Feltrin (peça 70) e Percival Santos Muniz (peça 81), ex-Secretário Municipal de Planejamento e ex-Prefeito de Rondonópolis/MT, respectivamente, bem como pela empresa Airoidi Construções Ltda. (peça 103), contra o Acórdão 7.465/2015 – 2ª Câmara (peça 51), para, no mérito, negar-lhes provimento;

- b) dar conhecimento aos recorrentes e aos demais interessados da decisão que vier a ser prolatada.

Adicionalmente, o Ministério Público de Contas propõe tornar sem efeito, de ofício, a multa aplicada ao sr. Percival Santos Muniz, por meio do subitem 9.5 do Acórdão 7.465/2015 – 2ª Câmara, no valor de R\$ 32.000,00 (peça 51), haja vista que:

- a) nestes autos, ao apreciar embargos de declaração opostos pelo sr. Percival Santos Muniz, o voto condutor do Acórdão 2.037/2016 – 2ª Câmara, de 23.2.2016, assim enfrentou a questão (peça 73, destaques não são do original):

“13. (...) noto que, por analogia ao procedimento adotado quanto à não aplicação de multa à empresa executora das obras, não caberia aplicar essa penalidade ao ex-secretário Valdecir Feltrin, apesar de sua revelia. Isso porque ele também foi chamado para responder pelo débito apenas perante o Tribunal, em abril/2014 (peças 15 e 19), após dez anos dos pagamentos impugnados (novembro/2002 e janeiro e fevereiro/2003) e da entrada em vigor do novo Código Civil (11.1.2003), **situação diversa da verificada em relação ao ex-prefeito Percival Santos Muniz, que foi notificado diversas vezes na fase interna da tomada de contas especial, com interrupção do prazo prescricional na primeira delas, em março/2008 (peça 3, p. 306/8).**”

Ante o exposto, concluo por rejeitar os embargos, mas, de ofício, invalidar a multa aplicada a Valdecir Feltrin, e VOTO por que o Colegiado aprove a minuta de acórdão que submeto à sua consideração.”

- b) contudo, posteriormente à aludida deliberação, o Acórdão 1.441/2016 – Plenário, proferido em sede de incidente de uniformização de jurisprudência, decidiu, em 8.6.2016 (grifo nosso):

“9.1. deixar assente que:

9.1.1. a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil;

9.1.2. a prescrição a que se refere o subitem anterior é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil;

9.1.3. o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição de que trata o subitem 9.1.1, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil;

9.1.4. a prescrição interrompida recomeça a correr da data em que for ordenada a citação, a audiência ou oitiva da parte, nos termos do art. 202, parágrafo único, parte inicial, do Código Civil;

9.1.5. haverá a suspensão da prescrição toda vez que o responsável apresentar elementos adicionais de defesa, ou mesmo quando forem necessárias diligências causadas por conta de algum fato novo trazido pelos jurisdicionados, não suficientemente documentado nas manifestações processuais, sendo que a paralisação da contagem do prazo ocorrerá no período compreendido entre a juntada dos elementos adicionais de defesa ou da peça contendo o fato novo e a análise dos referidos elementos ou da resposta da diligência, nos termos do art. 160, § 2º, do Regimento Interno;

9.1.6. a ocorrência desta espécie de prescrição será aferida, independentemente de alegação da parte, em cada processo no qual haja intenção de aplicação das sanções previstas na Lei 8.443/1992;

9.1.7. o entendimento consubstanciado nos subitens anteriores será aplicado, de imediato, aos processos novos (autuados a partir desta data), bem como àqueles pendentes de decisão de mérito ou de apreciação de recurso por este Tribunal;"

c) no caso concreto, o ato que ordenou a citação do ex-prefeito Percival Santos Muniz foi praticado em 9.4.2014 (peça 10), ou seja, passados mais de dez anos da ocorrência das irregularidades, as quais foram praticadas nos exercícios de 2002 e 2003 (v.g., peça 14), e do encerramento da vigência do ajuste (janeiro de 2003, peça 1, pp. 59, 73, 202 e 242).

É o relatório.