

**TC 014.995/2018-2**

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

**Unidade jurisdicionada:** Município de Olinda Nova do Maranhão/MA

**Recorrente:** Edson Barros Costa Júnior (459.785.733-87)

**Advogado:** Valmira Maria Silva Nogueira. OAB/MA 19.394, procuração e-tcu - Aba: Representações Legais.

**Interessado em sustentação oral:** não há

**Sumário:** Tomada de contas especial. Convênio. Implantação de estradas vicinais em projetos de assentamentos. Vistoria atesta execução parcial do objeto. Omissão no dever de prestar contas. Contas apresentadas intempestivamente ao órgão concedente. Execução parcial. Contas irregulares. Débito. Multa. Determinação ao ente municipal. Recurso de reconsideração. Razões recursais suficientes para alterar parcialmente o acórdão recorrido. Provimento parcial do recurso.

## INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de reconsideração (peça 49) interposto por Edson Barros Costa Júnior (459.785.733-87) contra o Acórdão 3170/2020 – TCU – 1ª Câmara (peça 25).

1.1. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

9.1. considerar revel, para todos os efeitos, o Sr. Edson Barros Costa Junior, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.2. julgar irregulares as contas do Sr. Edson Barros Costa Junior, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c” da Lei 8.443/1992, condenando-o, com base nos arts. 19, caput, e 23, inciso III, da mesma Lei, ao pagamento da quantia de R\$ 61.063,02 (sessenta e um mil, sessenta e três reais e dois centavos), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 13/6/2014 até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor;

9.3. aplicar ao Sr. Edson Barros Costa Junior, com fundamento no art. 19, caput, da Lei 8.443/1992, multa prevista no art. 57 da mesma Lei, c/c art. 267 do Regimento Interno do TCU, no valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional (art. 214, inciso III, alínea “a”, do RI/TCU), atualizada monetariamente desde a data deste Acórdão até a data do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

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

9.5. determinar ao município de Olinda Nova do Maranhão/MA que restitua aos cofres do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, em um prazo de 30 (trinta) dias após a notificação, o valor de R\$ 14.530,96 (quatorze mil, quinhentos e trinta reais e noventa e seis centavos), correspondente ao saldo na conta específica do Convênio CRT/MA 022002/20011 – Siconv 759553/2011, sob pena de citação do município, em solidariedade com o atual prefeito;

9.6. remeter cópia deste Acórdão à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, com fundamento no art. 12, inciso IV, da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para o ajuizamento das ações civis e penais que considerar cabíveis.

## **HISTÓRICO**

2. Trata-se da terceira instrução, nesta secretaria, da tomada de contas especial instaurada pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), em desfavor do Sr. Edson Barros Costa Júnior, prefeito de Olinda Nova do Maranhão/MA na gestão 2013-2016, em face da omissão no dever de prestar contas dos recursos do Convênio CRT/MA 022002/2011 (peça 3, p. 64-81), Siconv 759553/2011, firmado entre o Incra e o ente municipal.

2.1. O ajuste teve como objeto a execução de obras com vistas à implantação de 29,137 km de estradas vicinais em projetos de assentamento no município de Olinda Nova do Maranhão, com vigência inicial de 20/12/2011 a 31/8/2012 (peça 3, p. 79), sofrendo cinco prorrogações, até 31/12/2014 (peça 3, p. 116-118, 157-159, 182-184, 193-195 e peça 4, p. 18-20). A prestação de contas final deveria ser apresentada em até 30 dias após o encerramento do convênio (peça 3, p. 76), em 30/1/2015.

2.2. O convênio foi firmado no valor total de R\$ 672.614,57, sendo R\$ 652.614,57 à conta do concedente e R\$ 20.000,00 a título de contrapartida (peça 3, p. 69). Os recursos foram liberados por ordens bancárias datadas de 4/7/2012, no valor de R\$ 158.267,14 (peça 3, p. 112), 31/12/2012, no valor de R\$ 230.447,32 (peça 3, p. 143) e 13/6/2014, no valor de R\$ 263.900,11 (peça 4, p. 2).

2.3. Após visitas técnicas do concedente, a primeira em 28/9/2012, que acusou a execução de 29,57% (peça 3, p. 127-131), a segunda em 20/5/2013, com 81,4% (peça 1, p. 166-174), e a terceira em 5/1/2015, com 90,64% (peça 4, p. 7-13), correspondente ao valor de R\$ 609.675,98, restando apurado o saldo de R\$ 61.063,02 a ser restituído. Registrou-se que a prestação de contas final não foi apresentada (peça 4, p. 34)

2.4. Após o desenvolvimento do processo e ter esta Corte verificado a apresentação intempestiva da prestação de contas, concluiu-se, em linha com a manifestação do concedente, que houve inexecução parcial do objeto conveniado, cujo montante impugnado correspondeu ao valor de R\$ 61.063,02 (peça 23).

2.5. O débito foi integralmente atribuído ao prefeito sucessor, ora recorrente, por ter gerido 76,47% restantes dos recursos e em cujo mandato foi constatada a execução global de 90,64% do objeto. O valor (R\$ 61.063,02) foi confirmado em nota técnica do órgão concedente, emitida em função da apresentação intempestiva da prestação das contas do convênio (peça 23).

2.6. Na primeira instrução (peça 76), entendeu-se necessário a realização de diligência ao Incra para que se manifestasse sobre a execução a menor das estradas vicinais e sua correlação com o gestor responsável, nos termos da proposta de encaminhamento.

2.7. Registra-se, por oportuno, a juntada aos autos da peça 78 pelo recorrente em que questiona, supostas, omissões na instrução de peça 76.

2.8. Após as providências adotadas por esta Corte, o Incra compareceu aos autos, por intermédio das peças 81 a 87.

2.9. Vale ainda lembrar que o recorrente se manifestou, novamente nos autos, por meio da peça 78, na qual abordou argumentos supostamente não enfrentados na primeira instrução.

2.10. Na segunda instrução (peça 90), foi proposta a notificação do recorrente (Sr Edson Barros Costa Júnior), para, em 15 dias, caso quisesse, se pronunciasse sobre os elementos coligidos pelo Ministério da Defesa em resposta à diligência, cujo teor encontra-se às peças 81 a 87, antes do exame definitivo de mérito sobre o recurso de reconsideração interposto.

2.11. Ato contínuo, o recorrente comparece aos autos por meio da peça 96 se manifestando sobre a resposta à diligência colacionada pelo Ministério da Defesa.

2.12. Neste momento, retornam os autos à esta Secretaria para exame dos elementos juntados.

### **EXAME DE ADMISSIBILIDADE**

3. Reitera-se o exame de admissibilidade contido nas peças 68-70, ratificado pelo MP-TCU (peça 72), que propôs o não conhecimento do recurso de reconsideração, contudo, por força do disposto e determinado no Despacho de peça 74, Relator Min. Benjamin Zymler, examina-se o mérito do recurso.

### **EXAME DE MÉRITO**

#### **4. Delimitação**

4.1. Constitui objeto do presente recurso definir se:

- a) houve prescrição do débito e da multa;
- b) a responsabilização do recorrente está corretamente caracterizada, ante a inexecução parcial do objeto do Convênio Siconv 759553/2011;
- c) procedem as alegações adicionais acerca da instauração da TCE antes de finalizado o prazo para prestação de contas e acerca “da existência de documento nos autos que comprova, de forma inquestionável, o recebimento integral da obra, com declaração de que a mesma havia preenchido todos os requisitos”.

#### **5. Da prescrição do débito e da multa**

5.1. Embora o recorrente não tenha alegado a prescrição do débito e da multa, por se tratar de matéria de ordem pública o exame da questão se impõe, ante a recente decisão do Supremo Tribunal Federal – STF que julgou o Tema 899 com repercussão geral.

#### **Análise:**

5.2. Verifica-se a inoccorrência da prescrição

5.3. O prazo de prescrição, ante à omissão na prestação de contas, começou a correr em 31/01/2015, primeiro dia após a data final da prestação de contas ao órgão concedente (art. 4º, inc. II, da Resolução – TCU 344/2022), como evidenciado nas peças 3, p. 76 c/c peça 4, p. 18-20.

5.4. A prescrição foi interrompida nas seguintes datas, por causas interruptivas elencadas no art. 5º da citada resolução:

- a) em 23/10/2018, pela citação do responsável (peça 10);
- b) em 17/3/2020, com a decisão condenatória (peça 25).

5.5. Entre essas datas não houve o transcurso do prazo quinquenal de prescrição.

5.6. Além disso, o histórico de andamentos do processo evidencia que a instrução processual transcorreu normalmente, sem paralisação por mais de três anos – o que afasta a hipótese de prescrição intercorrente.

5.7. Fica demonstrada, assim, a não ocorrência da prescrição, no caso em exame.

## **6. Da inexecução do objeto do Convênio Siconv 759553/2011 e da individualização das responsabilidades**

6.1. Defende-se no recurso a impossibilidade de se individualizar as condutas e o valor do débito atribuído ao responsável e, portanto, de se caracterizar a prática irregular na aplicação dos recursos do convênio na sua gestão.

6.2. Argumenta o recorrente em suas razões recursais que:

a) há inconsistências no Relatório Técnico emitido em 5/1/2015 (terceiro relatório), com 90,64% (peça 4, p. 7-13), uma vez que o Relatório de 20/5/2013 (segundo), com 81,4% (peça 1, p. 166-174), apontou alterações significativas em partes das obras executadas que demonstraria inobservância das normas de convênio. Ademais, no retorno dos técnicos do Incra em maio de 2014, conforme registro à peça 56, encontrou-se a região mais baixa (em especial as regiões de Santa Rita a Queluz e Gameleira a Santa Rita) toda alagada, sem condições de se realizar as vistorias, sendo que tal fato demonstraria a impossibilidade de se individualizar as responsabilidades dos gestores (antecessor e sucessor), pois o que foi supostamente executado encontrava-se completamente danificado;

b) a responsabilização contida no acórdão condenatório, a partir do Relatório Técnico emitido em 5/1/2015, se mostra equivocada, pois o documento de 2015 não considerou a realidade das obras naquela data (2015), mas na vistoria realizada em 2013, conforme registro da peça 56, p. 2, *verbis*:

De forma que para o encerramento do Convênio, utilizaremos a avaliação realizada em maio de 2013, quando os trechos se encontravam conforme foi entregue pela empresa executora, considerando as mesmas condições da avaliação feita no relatório, e adicionando na apropriação, somente as obras de ares que foram implantadas em complementação do sistema de drenagem e mantendo a avaliação dos trechos encontrados naquela vistoria, quando na oportunidade verificamos que a largura dos trechos recuperados se encontravam abaixo das especificações, tendo sido apropriados com largura média de 4,00 m o que culminou com a maior diferença de valor no quadro de apropriação das obras do Convênio.

c) a situação descrita na peça 56 inviabiliza a responsabilização do recorrente pois amparada em situação anterior (relatório de 2013) à prestação de contas e “demonstra a total impossibilidade de aferição de glosas, principalmente na forma em que foram dimensionadas na planilha (Doc 03) as quais foram atribuídas em diversos itens, nos quais estabelecem redução no quantitativo físico e financeiro”; além disso, “como não existem datas de ocorrências e as mesmas foram inseridas em itens que envolvem o total das obras, não há como se estabelecer o NEXO DE CAUSALIDADE ou a RESPONSABILIDADE pelas mesmas”;

d) a título de exemplo, no qual “as impugnações também poderiam abarcar a gestora antecessora, tem-se glosa no tópico “desconto de guarda corpo” referente às duas pontes que foram construídas, sendo que a execução da primeira, foi paga através da Nota Fiscal 0037, datada de 07.07.2012, primeira medição, (Doc 04). Ou seja, como na planilha de avaliação do Convênio os itens abarcavam suas totalidades, impossível definir o verdadeiro responsável pela situação, principalmente em virtude dos grandes estragos e reparações (estas últimas também envolvendo, possivelmente, dispêndios de recursos próprios da Prefeitura)”;

e) inconsistência entre as vistorias e o termo de aceitação da obra pela comissão de fiscalização (peça 52);

f) os itens do débito foram atribuídos ao recorrente sem a definição do período da sua inexecução, o que poderia implicar na inclusão da antecessora “no polo passivo desta Tomada de Contas Especial”;

g) nos termos da legislação vigente, se confirmada a inexecução parcial do objeto, haveria que se incluir à empresa contratada Andrade Variedades e Construção Ltda no rol de responsáveis como devedora solidária (v.g. Acórdãos 189/2001, 15/2002, 683/2005, 1856/2005 e 1656/2006, todos do Plenário; 248/2002, 310/2003 e 1166/2005, da 2ª Câmara e 3471/2006-1ª Câmara).

6.3. Por fim, relata dificuldades relacionadas ao tamanho do município e de dificuldades operacionais do Siconv para justificar que a prestação de contas, mesmo tendo “sido apresentada em 2018, foi realizada de forma tempestiva, não cabendo, portanto, a aplicação de multa em razão de atraso dessa natureza”.

6.4. Na peça 96, juntada aos autos, após manifestação do recorrente, reafirma que “as respostas apresentadas para cada um deles, não esclarecem, de forma contundente e nem apresentam documentos comprobatórios que permitam, com um grau de certeza absoluta, a delimitação de responsabilidades de cada gestor no âmbito da execução do instrumento além de evidenciar de forma confusa, entendimento divergente entre os próprios relatórios e suas respectivas interpretações”.

6.5. No tocante aos questionamentos da alínea “a.1” invoca incoerência entre a descrição da Nota fiscal 37 e o informado pelo Incra, afirma, também, que não haveria sentido que os serviços iniciais fossem executados com 5m de largura e depois reduzidos para 4m pelo gestor sucessor, uma vez que se confirmou a execução com 4m de largura de todos os trechos.

6.6. Em relação à alínea “a.2” alega que, *verbis*:

(...) a decisão de avaliar a execução de uma obra em sua fase final com vistas à aprovação das contas, jamais deveria tomar por base informações de relatórios anteriores, principalmente quando o mesmo reflete uma situação provisória que indica necessidade de conclusão/alterações na consecução do objeto, inclusive, no caso em apreço, ante a situação de modificações que deveriam ser executadas em face de uma nova realidade dos trechos, como afirmado pelos técnicos.

6.7. No tocante à alínea “a.3” manifestou o recorrente, *verbis*:

Sobre essa Planilha, emitida em 2013, antes da conclusão das obras tem-se que contestar sua validade por: primeiramente, não refletir a situação efetiva da execução após o saneamento/cumprimento das recomendações emitidas no relatório da qual a mesma faz parte; em segundo lugar, considerando que a mesma não individualiza a execução dos trabalhos por localidade, conforme programado no instrumento, impossibilita totalmente qualquer definição de responsabilidades a serem atribuídas aos gestores e por fim, considerando que, como foi dito pelo próprio técnico de que, ante a impossibilidade de avaliar a obra por ocasião de sua visita em 2014, iria valer-se do relatório emitido em 2013, provada está, a imprestabilidade das informações utilizadas para promover a impugnação das despesas com a segurança requerida, em virtude da mesma dever constituir-se de acordo com os princípios da verdade real, sobretudo com vistas a não violar direitos de terceiros.

6.8. Por fim, em relação à alínea “a.4” da diligência, afirmou o recorrente, *verbis*:

Se as depreciações foram aplicadas nos três trechos programados, não existe registro na planilha consolidada de quais são esses trechos bem como, considerando ainda, que a mesma originou-se em tempo pretérito à conclusão das obras pelo ora recorrente, tem-se como inadequadas as



justificativas apresentadas pelo órgão concedente em resposta aos questionamentos feitos por parte desse Egrégio Tribunal.

#### **Análise:**

- 6.9. Permite-se reproduzir trechos da instrução anterior para a formação do juízo de mérito.
- 6.10. Acerca da multa, vale dizer que o recorrente foi condenado com fulcro no art. 57, da Lei 8.443/92, que dispõe ser a sanção proporcional ao débito, logo, verifica-se que a intempestividade da prestação de contas não foi o fundamento para a apenação e, sim, a inexecução parcial do objeto, logo, caso persistam os motivos para a manutenção do débito, subsiste amparo para manutenção da multa.
- 6.11. Sobre a solidariedade da empresa construtora, é certo que caberia a responsabilização solidária daquele agente, assim, possível que a contratada também respondesse perante esta Corte, contudo, conforme melhor detalhado a seguir, nos processos de controle externo a solidariedade passiva é benefício do Estado-autor, a quem, na condição de credor, é facultado exigir de um ou de todos os devedores a integralidade da dívida.
- 6.12. Assim, se subsistir a responsabilidade do ex-prefeito não há nenhuma falha na deliberação recorrida, mas o exercício da faculdade do Estado-autor de exigir o crédito de um dos devedores.
- 6.13. Sobre a formação do litisconsórcio necessário entre o ex-prefeito e a empresa prestadora, entende-se suficiente o esclarecimento apresentado pelo Ministro Benjamim Zymler, no voto condutor do Acórdão 842/2017-Plenário, *verbis*:
20. Ressalto que não existe litisconsórcio passivo necessário entre o gestor e a empresa contratada quando a relação jurídica processual se refere à prestação de contas da regularidade da aplicação de recursos públicos.
21. A situação jurídica do gestor público distingue-se da ausência de chamamento aos autos das empresas contratadas, motivo por que para estas se configurou a inviabilidade de responderem solidariamente pelas irregularidades referentes à não comprovação da destinação dada aos recursos.
22. De fato, a relação jurídica processual de convênio em tomada de contas especial se refere à prestação de contas da regularidade da aplicação de recursos públicos dos entes partícipes. Nesse contexto, há nítida distinção entre o dever do agente público de responder perante as instâncias administrativas de controle por seus atos de gestão e o encargo de terceiros de fazer a contraprestação de serviços contratuais. Há que se reconhecer que os gestores públicos signatários de ajustes junto à Administração Pública possuem um dever maior de prestar contas e justificar a correta aplicação dos valores recebidos se comparado ao dever imposto às empresas.
23. Assim, conforme já mencionado, nos processos de controle externo a solidariedade passiva é benefício do Estado-autor, a quem, na condição de credor, é facultado exigir de um ou de todos os devedores a integralidade da dívida (arts. 275, 282 e 283 do Código Civil). Logo, o litisconsórcio necessário não configura direito subjetivo do responsável citado, não havendo que se falar em prejuízo processual e aos interesses do recorrente por ele permanecer isoladamente no polo passivo do processo (vide Acórdãos 2.829/2016-Plenário, 368/2014-2ª Câmara; 5.297/2013-2ª Câmara e 789/2012-Plenário).
- 6.14. Dessa forma, não obsta a responsabilização de um dos agentes o fato de não constarem do polo passivo todos os responsáveis solidários, pois não há no processo no âmbito do TCU a figura do litisconsórcio passivo necessário.
- 6.15. No tocante aos argumentos acerca da impossibilidade de individualização das responsabilidades, em síntese, o recorrente afirma que da forma como montada a planilha (peça 4, p. 10) não é possível individualizar as contas e por consequência o débito a ser atribuído a cada gestor.

A título de exemplo, cita o desconto do guarda corpo (item 4.2) no valor de R\$ 5.132,90, que supostamente teria sido pago e inexecutado na primeira medição, de responsabilidade da gestora antecessora.

6.16. Dos autos, verifica-se que o primeiro pagamento foi realizado na gestão da antecessora e decorreu da Nota Fiscal 37, no valor de R\$ 161.828,00, no dia 4/7/2012 (peça 23, p.14).

6.17. A responsabilidade, conforme descrito no relatório do acórdão foi atribuída ao Sr. Edson Barros Costa Junior em razão de ter sido prefeito do Município de Olinda Nova do Maranhão/MA, no período de 1/1/2013 a 31/12/2016 (peça 3, p. 146-156). Justificou-se a imputação pois as liberações das segunda e terceira parcelas dos recursos ocorreram em 31/12/2012 (R\$ 230.447,32 - peça 3, p. 143) e 13/6/2014 (R\$ 263.900,11 - peça 4, p. 2); os 2º, 3º, 4º e 5º termos aditivos foram assinados pelo responsável (peça 3, p. 157-159, p. 182-184, e p. 193-195, e peça 4, p. 18-20) e os serviços pagos referentes a estes recursos durante a sua gestão.

6.18. O voto do acórdão condutor atribuiu ao recorrente o débito em virtude do seguinte entendimento constatado, *verbis*:

11. A prefeita que antecedeu o responsável, Sra. Conceição de Maria Cutrim Campos, geriu 23,53% do total dos recursos repassados e executou 29,57% do objeto, até a vistoria realizada pelo Incra, em 27/9/2012, antes do término da sua gestão.

12. O prefeito sucessor, responsável neste processo, geriu os 76,47% restantes dos recursos, em cujo mandato foi constatada a execução global de 90,64% do objeto, com inexecução de R\$ 61.063,02. Este valor foi confirmado em nota técnica do órgão concedente, emitida em função da apresentação intempestiva da prestação das contas do convênio.

6.19. A conclusão exposta no acórdão decorreu das verificações observadas nos três Relatórios de Vistoria Técnica (peça 3, p. 127-131 e 166-174, e peça 4, p. 7-13), vê-se que o primeiro relatório (peça 3, p. 128) registrou o mesmo percentual contido no *decisum* condenatório.

6.20. Após atenta leitura do primeiro relatório (peça 3, p. 128), que trata da execução e pagamento na gestão da antecessora, não há registro de qualquer não conformidade dos trabalhos realizados, inclusive foi especificado que a largura se encontra adequada e com inclinação suficiente da seção transversal.

6.21. Na primeira vistoria foram constatados os seguintes serviços:

a) da implantação de 12,991 km no povoado Santa Rita ao povoado Conceição e Queluz, trecho que no terceiro relatório (peça 4, p. 7) foi registrado como alagado, concluiu-se que foi executado 73,16% do total previsto (Meta 2);

b) recuperação de 7,681 km no povoado Gameleira até o povoado Santa Rita, trecho também identificado como alagado, conclui-se zero por cento de execução neste trecho (Meta 3);

c) recuperação do trecho de 8,465 km do povoado 13 de Maio ao povoado Caranguejo, conclui-se que 86% do trecho estava concluído (Meta 1).

6.22. Também não se verificou qualquer relato de execução de trabalho de obras de artes corrente e de artes especiais nos mencionados trechos executados.

6.23. A primeira vistoria registra, apenas, os percentuais da obra executados em relação aos recursos liberados. Não se verifica, por exemplo, se nos trechos executados estariam contempladas as obras correntes e de artes especiais, e se por acaso foram executadas com ou sem o guarda corpo.

6.24. Não se verifica na planilha da primeira vistoria o detalhamento observado na planilha de ajuste final (peça 4, p. 10).

- 6.25. Por outro lado, o registro do relatório da terceira vistoria (peça 4, p. 8) consignou, *verbis*:  
O trecho Treze de Maio a Caranguejo por situar-se em uma região mais alta, sofreu menos e se encontra em estado bem melhor, embora a camada de revestimento também tenha sofrido algumas avarias. De forma que para o encerramento do Convênio, utilizaremos a avaliação realizada em maio de 2013, quando os trechos se encontravam conforme foi entregue pela empresa executora, considerando as mesmas condições da avaliação feita no relatório, e adicionando na apropriação, somente as obras de ares que foram implantadas em complementação do sistema de drenagem e mantendo a avaliação dos trechos encontrados naquela vistoria, quando na oportunidade **verificamos que a largura dos trechos recuperados se encontravam abaixo das especificações, tendo sido apropriados com largura média de 4,00 m** o que culminou com a maior diferença de valor no quadro de apropriação das obras do Convênio.
- 6.26. A partir destas informações, discutiu-se na instrução anterior que “o plano de trabalho (peça 3, p. 22-30) trata todos os três trechos como implantação, sem mencionar quais trechos seriam de efetiva implantação e quais teriam que ser recuperados. Das informações do primeiro relatório verifica-se que as Metas 1 e 3 tratavam de trechos a serem recuperados e a Meta 2 a ser implantada”.
- 6.27. Ainda na instrução, verificou-se que no terceiro relatório, utilizado para a quantificação do débito, verifica-se que a largura média das estradas vicinais dos trechos a serem recuperados foi de um metro a menor do que o especificado e, portanto, contribuiu para a impugnação dos recursos repassados e a consequente conclusão pela inexecução parcial do objeto.
- 6.28. A questão discutida foi que a Meta 1 foi em sua totalidade realizada na gestão da antecessora do recorrente e se, de fato, há neste trecho execução a menor, o valor do débito deveria ser atribuído ao responsável pelo seu pagamento. Também se discutiu a inexistência de informações acerca de quais trechos estariam as obras de artes especiais que não foram executadas com o guarda corpo, ocasionando o desconto e a impugnação dos valores.
- 6.29. Ponderou-se que ainda que se verifique no primeiro relatório execução a maior, em outras palavras, recuperação de trechos (distância) superior ao montante dos recursos liberados, esta recuperação poderia ter sido realizada com largura a menor, é o que se extrai do terceiro relatório.
- 6.30. Assim, entendeu-se necessária a diligência para esclarecimentos de execução a menor e a maior em cada trecho e pagamento, para a correta estratificação dos valores e definição das responsabilidades.
- 6.31. A partir do relatório da terceira vistoria, num primeiro momento, entendeu-se que somente nos trechos a serem recuperados haveria execução a menor, com largura média de 4,00. Por isso, se solicitou ao conveniente que se manifestasse, somente em relação aos trechos a serem recuperados (Meta 1 e 3) sobre a execução a menor.
- 6.32. Não se requisitou a manifestação da execução a menor da Meta 2, pois, nos termos da primeira vistoria, a Meta 2 - Santa Rita ao povoado Conceição e Queluz foi descrita com implantada e não recuperada. Em que pese não se ter solicitado a identificação da execução a menor desta Meta, é possível, do relatório da terceira vistoria, verificar que o trecho também foi executado a menor (peça 4, p. 8), *verbis*:

#### AVALIAÇÃO FINAL

Os trechos foram depreciados em função da largura da plataforma executadas abaixo, das especificações, avaliadas dentro de largura média de 4,00 metros para os 03 trechos.

Nas Obras de Artes Correntes, o volume de unidades executadas um pouco maior que o projetado, em função da alteração do sistema de drenagem que ocorreu com a alteração do meio hídrico ao longo dos trechos.



Nas Obras de Artes Especiais, era previsto a implantação de 02 pontes, totalizando 24 metros de ponte e foram executadas os 24 metros e no caso a depreciação ficou por conta dos guarda corpo não executados nas duas pontes

6.33. No tocante a alínea “a.1”, a diligência foi realizada nos seguintes termos, *verbis*:

a.1) identifique se há nos trechos constantes das Metas 1 (trecho de 8,465 km do povoado treze de Maio ao povoado Caranguejo) e 3 (trecho de 7,681 km no povoado Gameleira até o povoado Santa Rita) execução a menor das estradas vicinais (largura de 4 m) que foi pago com recursos da primeira parcela (Nota Fiscal 37) e cujo débito, portanto, deveria ter sido atribuído a gestão antecessora;

6.34. Assim se manifestou o Incra (peça 82), especificamente sobre esta questão formulada, *verbis*:

R- Logo no terceiro parágrafo da pág. 95 do Relatório de encerramento do citado convênio (Processo nº 1545546) o fiscal do convênio menciona que os trechos em questão, por situar-se em uma região baixa, foram altamente deteriorados pelas chuvas caídas em 2014, e que para o encerramento do citado Convênio foi utilizado a avaliação realizada em 08 maio de 2013 quando os dois trechos já se encontravam praticamente concluídos (vide segunda vistoria realizada, cujo relatório está na pág.46 do mesmo link). Havendo, também, registro de execução a menor, face a incidência de largura inferior a 5,00m, comprovado pela existência de glosas na planilha de ajuste final apensada na página 98 (em especial nos itens 2.0- Terraplenagem e 5.0 Revestimento Primário), respondendo assim, a primeira parte desse subitem.

A Nota Fiscal 0037 (Anexo 13236292), está datada de 04/07/2012 e tem valor nominal de R\$ 161.828,00, referindo-se à primeira medição realizada pela Prefeitura. Ela descreve que os serviços ora realizados concentraram-se no trecho Pov. Santa Rita aos Povoados Conceição e Queluz.

Já o relatório de fiscalização e acompanhamento do convênio, realizado por Abilemar Álvés Pinheiro (servidor do INCRA/MA) em 27 de setembro de 2012 (págs. 2 e 3 do link 1545546) aponta que a obra como um todo já se encontrava com percentual de execução compatível com os valores liberados pelo INCRA, mas com serviços isolados distribuídos nos seguintes trechos:

Trecho Povoado Santa Rita ao povoado Conceição e Queluz - trecho em execução com serviços em 6,40 dos 12,991km. Em relação à execução dos serviços aceitos pela fiscalização, a obra encontra-se com 73,16% concluído;

Povoado Gameleira ao povoado Santa Rita - trecho sem serviços iniciados; e

Povoado 13 de Maio ao povoado Caranguejo - trecho praticamente concluído.

Em relação à execução dos serviços aceitos pela fiscalização, a obra encontra-se com 85,99% concluído. Portanto, os recursos da primeira parcela NÃO TEM qual quer relação direta com pagamento relacionado com o trecho Povoado Gameleira ao Povoado Santa Rita.

6.35. Da resposta ao item a.1 da diligência examinada em conjunto com o terceiro relatório de vistoria (peça 4, p. 8) e com a planilha de peça 4, p.10, duas conclusões podem ser obtidas.

6.36. A um, todos os três trechos foram executados a menor, com 4 metros de largura, o que ocasionou o débito atribuído na planilha de peça 4, p. 10.

6.37. A partir da execução a menor, resta caracterizado a possibilidade de impugnação de valores, ainda que parciais. Ademais, se houve modificação do objeto por parte de técnicos da concedente, sem a devida formalização, mas com a concordância do município e que implicou execução maior, tais serviços devem ser abatidos do débito, conforme também se verifica na planilha de peça 4, p.10,

6.38. Nesse sentido, a execução a menor deve ser compensada ou reduzido o valor do débito em razão da execução a maior, mas não tem o condão de afastar a impugnação da totalidade dos valores do objeto executado a menor. Deve-se compensar as execuções a maior e a menor e imputar o débito referente ao resíduo.

6.39. Outra questão que emerge dos esclarecimentos de maneira cristalina é que houve execução a menor ou parcial (largura de 4m) na gestão do recorrente. A Meta 3 (Gameleira – Santa Rita) foi inteiramente executada na sua gestão. Também, o complemento do trecho da Meta 2 (Santa Rita ao povoado Conceição e Queluz) foi realizada durante sua administração, logo, a nosso sentir, o montante do débito referente à execução a menor destes trechos deve ser atribuído ao recorrente.

6.40. A dois, conforme esclarecimentos do Incra, o débito foi calculado e teve origem nos itens 2.0 – Terraplanagem e 5.0 – Revestimento Primário. Os valores do débito decorrem, exatamente, da execução a menor, trechos com largura de 4m.

6.41. No débito, a nosso sentir, há inexecução que decorreu da primeira medição (Nota Fiscal 37, cujo montante correspondeu à R\$ 161.828,00) e das demais medições, logo, inequívoco, conforme discutido acima a responsabilidade do recorrente, uma vez que este também deu causa a execução a menor. Resta calcular e estratificar a parcela de responsabilidade de cada gestor.

6.42. Em decorrência de existir execução a menor de serviços atribuídos na planilha de peça 4, p. 10, mas que decorreram do pagamento da primeira parcela (Nota Fiscal 37) remunerados na gestão da antecessora, tais valores, ainda a serem calculados, não devem recair sobre o recorrente.

6.43. O item a. 2 da diligência requisitou ao Incra, calcular “se houver trechos com largura de 4m, portanto execução a menor do que o especificado (5m), quantifique o valor da execução a menor”.

6.44. O Incra se manifestou (peça 82) e informou, exatamente, a diferença entre o projetado e executado dos valores dos itens 2.0 – Terraplanagem (R\$ 36.903,69) e 5.0 – Revestimento Primário (R\$ 42.864,71) da planilha de peça 4, p. 10, confirmando o entendimento desta instrução de que todo o débito da presente TCE decorreu da execução a menor e refere-se à largura executada de 4m.

6.45. De toda forma, não foram estratificados os valores da primeira medição, pagos pela Nota Fiscal 37 e que não devem ser atribuídos ao recorrente e os valores das demais notas. Tal valor deve ser calculado para se verificar a inexecução que deve recair sobre o recorrente.

6.46. De toda forma, antes dos cálculos da inexecução que recai sobre o recorrente, há que se esclarecer os dois últimos pontos da diligência.

6.47. No item a.3, requisitou-se a identificação dos trechos, nos quais se encontravam as obras de artes especiais e a quem (quais das Notas fiscais remuneraram o serviço completo) deveria ter sido atribuído o débito referente ao item 4.2 da planilha de ajuste final (desconto de guarda corpo), constante da peça 4, p. 10, no valor de R\$ 5.132,90.

6.48. O Incra se manifestou da seguinte forma (peça 82), *verbis*:

R- Quanto as Obras de Artes Especiais, estavam previstas, de acordo com as planilhas aprovadas do Convênio, uma ponte em madeira com 20,00 m de extensão no trecho Pov. Gameleira ao Pov. Santa Rita (13271000), liquidada através da NF nº 162 (13272843) e outra de 4,00 m de extensão no trecho Santa Rita/ Conceição/ Queluz (13271142), liquidada na NF nº 037 (13236292); totalizando assim 24 metros.

Ocorre que foram construídas pela empresa contratada pela conveniente, uma ponte de 18,00 m no trecho Povoado Gameleira ao Povoado Santa Rita, e outra com 6,00 m de extensão no trecho interligando os Povoados Santa Rita Conceição e Queluz, ambas as pontes construídas sem os devidos guarda corpo, conforme descrito nas páginas 46 e 47 do relatório da 2ª vistoria (Processo

1545546). Porém, verifica-se que a glosa no valor de R\$ 5.132,90 sugerida pelo Eng.º Austríaco na pág 98 do mesmo link, referente ao desconto devido a ausência desses guarda corpos, até que foi quantificada, mas não chegou a ser deduzida do valor executado na planilha de acompanhamento.

6.49. Da resposta do Incra e da planilha de peça 4, p.10, verifica-se que embora não executado, o valor do item guarda corpo não fez parte da constituição do débito, dessa forma, com bem lembrado pelo Incra, para a presente discussão a identificação requerida se torna irrelevante, pois não altera a situação jurídica do recorrente.

6.50. Por fim, em relação ao último item (a.4) da diligência, requisitou-se ao Incra que identificasse e quantificasse, caso existissem, outros serviços parcialmente executados e remunerados pela Nota Fiscal 37, que constaram somente na planilha de ajuste final (peça 4, p. 10). Assim, se manifestou o Incra (peça 82), *verbis*:

R- Observando a medição 01 referente a NF 37, vemos que esta relaciona-se unicamente a serviços do trecho Pov. Santa Rita/ Conceição/ Queluz, conforme texto fragmentado retirado da pág. 2 do Anexo SICONV (13236292);

(...)

Ocorre que o colega, Fiscal desse convênio, não mencionou, conforme texto retirado do da pág. 96 do Processo do Convênio (1545546), a que trecho pertence as obras de arte que foram acrescentadas ao projeto de engenharia, tão pouco a exata localização dos trechos que foram depreciados, impossibilitando que se quantifique isoladamente tais serviços, portanto.

(...)

6.51. Veja-se que da resposta do Incra, duas questões se colocam e estão associadas ao principal questionamento do recorrente que é a impossibilidade de se estratificar o débito da peça 4, p. 10 entre o recorrente e a gestão que o antecedeu.

6.52. Discorda-se do recorrente, mas entende-se que as questões que emergem da manifestação devem ser interpretadas em seu benefício.

6.53. A primeira questão da resposta da alínea “a.4” da diligência, diz respeito a afirmação do Incra (peça 82) de que a medição 01 “referente a NF 37, (...) relaciona-se unicamente a serviços do trecho Pov. Santa Rita/Conceição/ Queluz” (Meta 2). A única interpretação possível da resposta seria considerar que o Incra se refere única e exclusivamente às obras de artes especiais e correntes e não aos serviços de terraplanagem e pavimentação.

6.54. A interpretação decorre, inclusive, da resposta às alíneas “a.3” e “a.1” da diligência, nas quais o Incra deu a entender que também, em relação à Nota Fiscal 37, houve execução da Meta 1. Veja o que foi afirmado: “Povoado 13 de Maio ao povoado Caranguejo - trecho praticamente concluído”.

6.55. Tal questão, e a interpretação favorável ao recorrente, é fundamental para se decidir o *quantum* do débito atribuído a ele.

6.56. Veja-se que, se a Meta 1, executada a menor (largura de 4 m), foi realizada e paga com recursos da Nota Fiscal 37, o débito deve recair sobre a gestão antecedente. Por outro lado, se a Meta 1 foi executada a menor (largura de 4) na gestão do recorrente, o débito da planilha da peça 4, p. 10, deve, sim, recair sobre ele.

6.57. A resposta do Incra (peça 82) deixou dúvidas, assim a interpretação a ser dada deve ser aquela mais favorável ao recorrente e deve-se considerar que a Meta 1, de fato, foi executada a menor na gestão antecedente. Tal premissa será utilizada nos recálculos do débito.

6.58. A segunda questão também se refere à alínea “a.4” da resposta à diligência, veja-se, conforme já discutido nesta instrução, que a execução a menor decorreu dos itens 2.0 – Terraplanagem (R\$ 36.903,69) e 5.0 – Revestimento Primário (R\$ 42.864,71) da planilha de peça 4, p. 10, mas houve, também, execução a maior no valor de R\$ 17.880,00 (item 3.0 – Obras de Artes Corr.).

6.59. Questionou-se na diligência quais “serviços parcialmente executados e remunerados pela Nota Fiscal 37, que constaram somente na planilha de ajuste final (peça 4, p. 10), exatamente, porque também na planilha final poderia existir serviços a maior executados na gestão do recorrente. O Incra se manifestou (peça 82) afirmando que não possível identificar “a que trecho pertence as obras de arte que foram acrescentadas ao projeto de engenharia, tão pouco a exata localização dos trechos que foram depreciados, impossibilitando que se quantifique isoladamente tais serviços, portanto.”

6.60. Assim, em benefício do recorrente, deve-se aceitar que os serviços executados a maior no valor de R\$ 17.880,00 foram em sua totalidade executados durante a sua gestão e, portanto, devem ser excluídos do montante dos recálculos referente à execução a menor. Tal premissa também será utilizada nos recálculos do débito.

6.61. Uma vez definida a existência de responsabilidade pela execução a menor e esclarecidas as premissas acerca de possíveis dúvidas ainda existentes, entende-se que, caso sejam adotadas as premissas discutidas é possível estratificar os valores e atribuir as responsabilidades pela inexecução.

6.62. Na primeira vistoria (peça 3, p. 127-128) foram constatados os seguintes serviços:

a) Meta 1: da recuperação do trecho de 8,465 km do povoado 13 de Maio ao povoado Caranguejo, trecho “praticamente concluído com serviços realizados de terraplanagem, regularização, envaletamento e conformação da plataforma da estrada, totalizando 8,50km de estradas.

b) Meta 2: da implantação dos 12,991 km no povoado Santa Rita ao povoado Conceição e Queluz, trecho que no terceiro relatório (peça 4, p. 7) foi registrado como alagado, conclui-se que houve a “execução de 6,40km de revestimento primário”;

c) Meta 3: da recuperação de 7,681 km no povoado Gameleira até o povoado Santa Rita, trecho também identificado como alagado, conclui-se zero por cento de execução neste trecho.

6.63. Do disposto no primeiro relatório é possível, portanto, constatar a execução de 14,90 km, largura de 4m, com execução a menor, do total de 29,137 km executados, o que corresponde a 51,1% da inexecução total atribuída no débito constante do acórdão recorrido. De acordo com as premissas fixadas e com os esclarecimentos do Incra verifica-se que este débito não poderia ser atribuído ao recorrente, pois a execução a menor ocorreu na gestão que o antecedeu.

6.64. Dessa forma, o débito da execução a menor decorreu dos itens 2.0 – Terraplanagem (R\$ 36.903,69) e 5.0 – Revestimento Primário (R\$ 42.864,71) da planilha de peça 4, p. 10, e somente 48,9% deste total deve recair sobre o recorrente, o que perfaz o valor de R\$ 39.006,75 (R\$ 36.903,69 somado a R\$ 42.864,71 - débito dos itens 2.0 e 5.0 multiplicado pelo percentual de inexecução na gestão do recorrente de 48,9%).

6.65. Desse montante de R\$ 39.006,75 deve ainda ser abatido o valor (R\$ 17.880,00 – item 3) referente à execução à maior, uma vez que com esclarecimentos do Incra não foi possível identificar em qual gestão os serviços a maior foram realizados. Assim, após a adoção da interpretação fixada em benefício do recorrente, o que remanescente é de R\$ 21.126,75.

## **7. Das alegações adicionais**

7.1. Após a primeira instrução (peça 76), o recorrente juntou a peça 76 (Considerações adicionais ao recurso), nos quais alega omissão da instrução em relação aos seguintes pontos, *verbis*:

Instauração de TCE antes da expiração do prazo para apresentação da prestação de contas, conforme consta no documento que novamente anexamos bem como o FATO da existência de documento nos autos que comprova, de forma inquestionável, o recebimento integral da obra, com declaração de que a mesma havia preenchido todos os requisitos, lembrando, não custa fazê-lo, que tal documento foi emitido pelos fiscais que após tal atesto, em relatório decorrente da mesma visita, impugnaram percentual da referida obra

#### **Análise:**

7.2. No tocante a instauração da TCE antes do término da prestação de contas, a alegação não procede, observa-se que o prazo para a prestação de contas encerrou no dia 30/01/2015, como evidenciado nas peças 3, p. 76 c/c peça 4, p. 18-20, e a autorização para instauração da TCE ocorreu no dia 8/2/2017 (peça 4, p. 39).

7.3. Quanto ao suposto recebimento integral da obra, registra-se que o documento se encontra à peça 52. Veja-se a conclusão exposta no termo de aceitação, *verbis*:

1. Tendo constatado que os serviços reúnem condições para o recebimento, **considerando apenas o aspecto físico e sem se ater ao valor contratado, a Comissão de Fiscalização e Acompanhamento de Obras e Serviços de Infra-estrutura considera aceitas as mesmas**, ficando estipulado o prazo de observação de 90 dias, de acordo com o Art. 73 – Parágrafos 3º e 4º da Lei 8.666/93.

7.4. Tal como requerido nas considerações adicionais, manifesta-se sobre tal documento.

7.5. A nosso sentir, ao contrário do que afirma o recorrente, o documento não caracteriza, de forma inequívoca, o recebimento do objeto tal como executado. O que se afirma é que os serviços reúnem condições para o recebimento. Entende-se ainda, que o documento ressaltou a possibilidade de se avaliar, conforme efetivamente feito, eventuais execução a menor e impugnação de valores transferidos.

7.6. Vale lembrar ao recorrente que a comissão de fiscalização constatou, em complemento ao documento de peça 52, execução a menor do que foi contratado e pago. Não há, portanto, qualquer possibilidade de se invocar tal evidência como apta a demonstrar a execução integral do objeto, uma vez que a própria comissão de fiscalização deixou registrado a possibilidade de complementação material, como de fato o fez, por meio da elaboração da planilha de peça 4, p. 10.

7.7. Pelo exposto, entende-se que o documento de peça 52 considerou o objeto útil e servível à comunidade, mas que não atendeu às especificações do convênio e, portanto, parcialmente executado, o que impõe a imputação de débito correspondente à parcela inexecutada.

7.8. O entendimento desta Corte de Contas, nos casos em que houver execução parcial e utilidade/funcionalidade/prestabilidade da parcela executada e alcance dos objetivos do convênio, é de que o débito será proporcional a fração inexecutada (v.g Acórdãos 3.459/2019-TCU-2ª Câmara, Relator Ministro-Susstituto Marcos Bemquerer; 9.464/2018-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro-Susstituto Marcos Bemquerer, 1.460/2018-TCU-2ª Câmara, Relator Min. Aroldo Cedraz).

7.9. A regra acima foi resumida no enunciado contido no Acórdão 3429/2014-1ª Câmara, Relator Ministro-Susstituto Weder de Oliveira extraído da pesquisa de jurisprudência sistematizada desta Corte, *verbis*:

Em regra, nos casos de tomada de contas especial instaurada por inexecução parcial do objeto do convênio, a quantificação do dano ao erário deve levar em consideração o percentual das realizações físicas das obras e serviços constantes do plano de trabalho, a existência de nexo de



causalidade entre a execução física e a financeira e, ainda, o grau de utilidade da parte executada para o público a ser beneficiado pela avença.

7.10. Dessa forma, não há como acatar os argumentos do recorrente em relação às supostas omissões da primeira instrução.

## CONCLUSÃO

8. Das análises anteriores, conclui-se que:

a) em decorrência do sentido e alcance do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, definidos pela Lei 9.873/1999 e Resolução-TCU 344/2022 é prescritível a pretensão reparatória exercida pelo tribunal de contas, dessa forma, aplicando-se tais parâmetros à situação em exame, verifica-se que não se operou a prescrição;

b) subsiste a inexecução parcial do objeto do Convênio Siconv 759553/2011 e a responsabilidade do recorrente, contudo, o valor do débito deve ser reduzido, uma vez que restou demonstrado que parcela da inexecução foi realizada pela gestão que o antecedeu;

c) não procedem as alegações adicionais acerca da instauração da TCE antes de finalizado o prazo para prestação de contas e da existência de documento nos autos que comprovaria a integralidade da execução do objeto.

8.1. Com base nessas conclusões, propõe-se dar **provimento parcial** ao recurso interposto.

## INFORMAÇÕES ADICIONAIS

8.2. Por se entender elidido parte do débito, cabem algumas considerações com relação à multa aplicada ao gestor. Nota-se que a multa teve como fundamento o art. 57, da Lei 8.443/92, logo o seu montante foi estabelecido de forma proporcional ao débito. Nesta instrução recursal, entende-se adequado reduzir a multa, haja vista a proposta de redução do débito.

## PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. Ante o exposto, com fundamento nos arts. 32, I e 33, da Lei 8.443/92 c/c o art. 285, caput, do RI-TCU, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se:

a) conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para excluir do débito de que trata o item 9.2 do acórdão recorrido as despesas comprovadas na fase recursal, indicadas na fundamentação, atribuindo-se à dívida remanescente o valor de R\$ 21.126,75;

b) reduzir [*de R\$ ... para R\$ ...*] o valor da multa aplicada ao recorrente pelo item 9.3 do acórdão recorrido;

c) informar ao(s) recorrente(s) e demais interessados do acórdão a ser proferido, destacando que o relatório e o voto que o fundamentam podem ser acessados por meio do endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos).

TCU/AudRecursos/2ª Diretoria,  
em 6 /2/2023.

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