Processo: TC 425.021/1998-0

Natureza: Tomada de Contas Especial

Unidade Jurisdicionada: Departamento Nacional de Estradas de Rodagem-DNER (extinto)

Responsáveis: Maurício Hasenclever Borges (CPF n.º 006.996.756-34), ex-Diretor-Geral; Rômulo Fontanelle Morbach (CPF n.º 000.110.882-49), Procurador-Geral; Gilton Andrade Santos (CPF n.º 074.168.816-68), Procurador Chefe do 11º Distrito Rodoviário; Francisco Rodrigues da Silva (CPF n.º 087.335.381-15), Anamélia Adrien Corrêa da Costa (CPF n.º 594.790.271-00) e José da Conceição Coelho (041.618.071-04), beneficiários das indenizações

Advogados constituídos nos autos: Advogados constituídos nos autos: Francisco Rodrigues da Silva (OAB/MT n.º 2.932-B); Luiz Antônio Pôssas de Carvalho (OAB/MT n.º 2.623); Wellington dos Mendes Lopes (p.. 288, peça 7; p. 61, peça 18; e p. 3, peça 18).

Proposta: Mérito

I – INTRODUÇÃO

Trata-se de Tomada de Contas Especial originária de Relatório de Auditoria, convertido por força do item 8.1 da Decisão 850/2000-Plenário, em decorrência dos prejuízos causados aos cofres públicos provenientes de pagamentos indevidos em processos de desapropriações do extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem – DNER.

II- HISTÓRICO

2.1. A partir da auditoria realizada no extinto DNER, constatou-se que o órgão promoveu diversas desapropriações no Estado de Mato Grosso, pagando, no período de 1995 a 2000, indenizações indevidas ou com valores acima do efetivamente devido, com o agravante de que os atos se deram sem a necessária observância dos comandos constitucionais, dos princípios jurídicos cabíveis e das regras estabelecidas no Decreto-Lei 3.365/1941.

2.2. Diante disso, nos presentes autos este Tribunal proferiu a Decisão 850/2000-TCU-Plenário, modificada pela Decisão 1089/2000 – Plenário, nos seguintes termos:

> 8.1. converter os presentes autos em Tomada de Contas Especial para, preliminarmente promover a citação dos Srs. Maurício Hasenclever Borges - ex-Diretor-Geral do DNER; Rômulo Fontanelle Morbach - Procurador-Geral do DNER - e Gilton Andrade Santos - Procurador Chefe do 11º DRF/DNER:
> 8.1.1 solidariamente com a Sra. Anamélia Adrien Corrêa da Costa e seu procurador, o Advogado Francisco Rodrigues da Silva, para, no prazo de quinze dias, apresentarem defesa ou recolherem as quantias abaixo discriminadas, atualizadas monetariamente e

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

acrescidas dos juros de mora devidos, calculados a partir das datas, a seguir especificadas, concernentes ao processo administrativo de "desapropriação consensual" nº 20111.000183/92-4, tendo como beneficiária a própria Sra. Anamélia Adrien Corrêa da Costa, decorrentes das seguintes irregularidades: falta de embasamento legal para o pagamento administrativo, uma vez não mais configurada a situação prevista no art. 10, do Decreto-Lei nº 3.365/41 (decorridos mais de 5 anos do ato Declaratório de utilidade pública); existir processo judicial em curso para a solução da lide, no qual o valor concedido pelo Juiz era de pouco mais de 10% do valor pleiteado pela autora (Processo nº 94.000.869-4, da Justiça Federal de Mato Grosso); a área do imóvel ter sido parcialmente desapropriada quando era dono o Sr. Hilton Corrêa da Costa, além de não terem sido observados determinados critérios de avaliação do imóvel, constantes da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), em especial da NBR5676, que disciplina de forma objetiva, baseada em opiniões técnicas e judiciais, inclusive, a avaliação de imóveis urbano e rural, o que elevou, em princípio, o montante pago:

Data Valor (R$)
26/12/96 3.000.000,00
08/07/97 1.000.000,00
14/08/97 1.000.000,00
23/09/97 804.823,06
TOTAL 5.804.823,06

8.1.2 solidariamente com o Sr. José da Conceição Coelho, e seu procurador, o Advogado Francisco Rodrigues da Silva, para, no prazo de quinze dias, apresentarem defesa ou recolherem a quantia de R$ 2.597.391,63, (dois milhões, quinhentos e noventa e sete mil, trezentos e noventa e um reais e sessenta e três centavos), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora devidos, calculados a partir de 07/09/96, relativamente ao processo administrativo de "desapropriação consensual" nº 51210.000.756/77, tendo como beneficiário o mencionado Sr. José da Conceição Coelho, em razão das seguintes irregularidades observadas no processo de pagamento de indenização, a título de desapropriação indireta: falta de embasamento legal para o pagamento administrativo, uma vez não mais configurada a situação prevista no art. 10, do Decreto-Lei nº 3.365/41 (decorridos mais de 5 anos do ato Declaratório de utilidade pública), além de não ter sido observado determinados critérios de avaliação do imóvel, constantes da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), em especial da NBR nº 5676 (Norma Brasileira Registrada), que disciplina de forma objetiva, baseada em opiniões técnicas e judiciais, inclusive, a avaliação de imóveis urbano e rural, o que elevou, em princípio, o montante pago;

8.2 determinar ao DNER:

8.2.1. que se abstenha de fazer novos pagamentos extra-judiciais de indenizações por ato ilícito do DNER (esbulho de propriedade privada) ante a absoluta falta de amparo legal para tais pagamentos, no vigente ordenamento jurídico;

8.2.2. fixar o prazo de 45 dias para que informe ao Tribunal a regularização da situação dos imóveis de Antônio Altobelli e Marco Antônio Altobelli, de processo administrativo nº 201.11.000.669/84-3, providenciando a escritura e registro da área de 104,00 ha já paga pelo DNER e ainda não recebida, providenciando, a abertura de tomada de contas especial caso não seja possível fazê-lo;

8.2.3 proceda a abertura de Tomada de Contas Especial para fins de identificação dos responsáveis e quantificação dos danos causados aos cofres públicos, em razão do pagamento administrativo de indenização a título de "desapropriação consensual" nos processos abaixo relacionados, em que o direito dos titulares dos imóveis já se encontrava prescrito, devendo, referidos processos, serem submetidos à Secretaria Federal de Controle Interno, antes de sua remessa a este Tribunal, que deverá se dar no prazo máximo de 45 dias;

Processo Parte interessada
201.11.002.453/87 Khalil Mikahil Malouf
51210.000.692/93 João Arcanjo Ribeiro
51210.000.687/93 João Arcanjo Ribeiro e Joseph Jaoudath Haraoui

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

51210.000.690/93 Joseph Jaoudath Haraoui
51210.000.056/93 Indústria Gráfica São José
8.2.4. observe no cálculo da indenização de avaliação de imóveis desapropriados a estrita observância do nível de rigor normal ou superior, conforme NBR 5676, baseado em dados objetivos, isto é operações efetivamente realizadas no mercado e não em opiniões subjetivas, pessoais de corretores;
8.2.5. atente para a adequada defesa da autarquia em juízo, observando para tanto, o seguinte:
8.2.5.1 o artigo 1º, do Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, que estabelece o prazo prescricional de cinco anos para todo e qualquer direito de ação contra a Fazenda Federal, seja qual for sua natureza ;
8.2.5.2 a adequada quantificação do valor da indenização, utilizando-se dos critérios do item 8.2.3 supra;
8.2.5.3 a fruição do prazo prescricional para fins de apossamento do imóvel, prazo este que não deve ser afetado por eventual ato posterior de declaração de utilidade pública para fim de desapropriação, porque já consolidada a desapropriação, embora indiretamente;
8.2.5.4 o histórico da rodovia e a efetiva titularidade do imóvel desapropriado;
8.3. nos termos do art. 74, inciso IV e § 1º da Constituição Federal determinar à Secretaria Federal de Controle Interno:
8.3.1. que efetue a revisão de todos os pagamentos efetuados dentro do programa de "desapropriação consensual", pelo 11º Distrito Rodoviário Federal de Mato Grosso, no período de 1995 até o corrente ano, solicitando ao DNER , nos casos em que for constatada a prescrição do direito do titular do imóvel, a abertura dos respectivos processos de tomadas de contas especiais pelos pagamentos indevidos, objetivando a quantificação dos valores pagos e identificação dos responsáveis e dos beneficiários desses pagamentos, após o que deverão ser-lhes submetidos para a emissão e certificados de auditoria a seu encargo, antes de sua remessa a este Tribunal, no prazo máximo de 60 dias;
8.3.2 para os fins previstos no subitem anterior, encaminhar ao referido órgão de controle interno, cópia de inteiro teor do Relatório de Auditoria produzido pela Unidade Técnica do Tribunal em Mato Grosso, bem assim do Relatório, Voto e Decisão aqui proferidos;
8.4. encaminhar cópia da presente Decisão, acompanhada do Relatório e Voto que fundamentam à Ordem dos Advogados do Brasil, ao Ministério Público Federal, à Advocacia Geral da União e, por fim, ao Ministro de Estado dos Transportes, para fins da supervisão ministerial.

2.3. Em atendimento ao subitem 8.2.3 e item 8.3 transcritos acima, foram instaurados 47 processos de tomadas de contas especiais pelo inventariante do extinto DNER.

2.4. No que tange ao presente processo, em cumprimento ao determinado no item 8.1, esta Unidade Técnica realizou as citações dos respectivos responsáveis, as quais foram examinadas na instrução de pág. 282-309, peça 8.

2.5. Após exame das citações, esta Secretaria propôs os seguintes encaminhamentos, em resumo:

a) julgamento irregular das contas dos Srs. Maurício Hasenclever Borges (ex-Diretor-Geral do DNER), Rômulo Fontanelle Morbach (ex-Procurador-Geral do DNER), Gilton Andrade Santos (ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER), Srª Anamélia Adrien Corrêa da Costa (proprietária do imóvel rural denominado Tijucal e São José), Sr. José da Conceição Coelho (proprietário do imóvel rural denominado Formigueiro, Pica-pau II, Pica-pau IV e Tarumã) e Sr. Francisco Rodrigues da Silva (advogado);

b) condenação solidária dos envolvidos a recolher ao erário os valores pagos a título de "desapropriação consensual"; e

c) aplicação de outras sanções disciplinadas em lei.

2.6. O Ministério Público junto ao TCU acatou integralmente as propostas retro.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

2.7. No entanto, por meio do despacho do Ministro Relator (pág. 314 da peça 18), este processo foi devolvido a esta Secex para atender solicitação da Procuradoria da República em Mato Grosso, que requereu cópia dos presentes autos, bem como para que se realizasse a juntada e análise de novos documentos aos autos.

2.8. Diante disso, esta Unidade Técnica voltou a se pronunciar acerca do feito (pág. 131-134, peça 24), devido a duas questões:

a) decisão judicial nos autos da Ação Ordinária 94.869-4, que Anamélia Adrien Corrêa da Costa movia contra o DNER, em desfavor da primeira; e

b) a demora por parte do extinto DNER em atender à determinação constante da Decisão 850/2000, quanto à instauração de tomadas de contas especiais.

2.9. Após a análise, propôs-se o desentranhamento dos documentos às págs. 29-122, peça 24, que deveriam ser juntados a processo de representação (pendente de autuação à época); foi proposto ainda que nesse processo (representação) fosse fixado novo prazo para que o DNER enviasse a este Tribunal TCE's que se encontravam pendentes, relativas à determinação exarada na decisão em tela. Ademais, concluiu-se que "os documentos trazidos aos autos não alteraram o entendimento", razão pela qual foi mantida a proposta mencionada no item 2.5 desta peça.

2.10. Foram juntados novos elementos aos autos, relativos às TCE's instauradas em cumprimento à Decisão 850/200-TCU-Plenário.

2.11. Na sequência, o Secretário Substituo desta Secretaria deixou de acompanhar as propostas sugeridas na instrução mencionada no item 2.9 acima e reiterou a proposta de encaminhamento da instrução de 28/2/2003 (pág. 282-309, peça 18), acolhida pelo MP/TCU; e propôs adicionalmente que esta Unidade Técnica efetuasse o monitoramento do item 8.3 da decisão 850/2000-TCU-Plenário (pág. 162-163, peça 24).

2.12. O MP/TCU, por sua vez, considerou que o presente processo estava apto a ser julgado, uma vez que estava "demonstrada exaustivamente a ilegalidade das desapropriações aqui tratadas". Manifestou-se no sentido de que as contas fossem julgadas nos exatos termos propostos pela Unidade Técnica na instrução às págs. 282-309, peça 18, sem prejuízo de que fosse determinado à Secex/MT monitoramento do cumprimento das determinações contidas no item 8.3 da Decisão 850/200-P, conforme sugerido pelo Sr. Secretário (ver item anterior).

2.13. Foram juntados ao processo cópia das Sentenças 114 e 279, ambas de 2006, exaradas nos autos da Ação de Improbidade Administrativa 2000.36.00.001089-8, movida pelo MPF contra os responsáveis citados pelo TCU, excetuando os Srs. José da Conceição Coelho e Francisco Rodrigues da Silva, e incluindo os Srs. Alter Alves Ferraz e Leoni Alves Veras da Silva (pág. 175-201, peça 24).

2.14. Em 8 de outubro de 2010, o Relator dos presentes autos, considerando o Acórdão 1180/2010, que julgou Incidente de Uniformização de Jurisprudência referente à prática de desapropriação indireta por via administrativa pelo DNER, determinou novo pronunciamento da Secex/MT quanto ao mérito do presente processo, inclusive com relação ao cálculo do débito existente.

2.15. Assim, esta Secex voltou a se manifestar nos presentes autos, em 9/12/2010 (pág.329-335, peça 24). Nessa última instrução foi examinado o teor da Sentença 114/2006, visto que a 279/2006 tratou apenas de embargos de declaração (ver item 2.12 desta instrução); bem como foram feitas algumas considerações sobre a evolução jurisprudencial deste Tribunal em processos que tiveram como objeto o pagamento de indenização a título de "desapropriação consensual".

2.16. Após exame dos fatos, foram propostos os seguintes encaminhamentos, em síntese:

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

a) excluir a responsabilidade do Sr. José da Conceição Coelho (041.618.071-04), ante a inexistência, no âmbito do processo administrativo 51210.000756/95-77, de atos que configurassem sua má-fé no recebimento da indenização pela perda parcial de uma área de terras de sua propriedade, atingida com a implantação de rodovias federais;

b) julgar irregulares as contas dos responsáveis, Sr. Maurício Hasenclever Borges (006.996.756-34), ex-Diretor-Geral do DNER, Sr. Rômulo Fontanelle Morbach (000.110.882-49), ex-Procurador-Geral do DNER, Sr. Gilton Andrade Santos (074.168.816-68), ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER, Srª Anamélia Adrien Corrêa da Costa (594.790.271-00), proprietária do imóvel rural denominado Tijucal e São José e beneficiária da indenização, e Sr. Francisco Rodrigues da Silva (087.335.381-15), advogado;

c) condenar os responsáveis Sr. Maurício Hasenclever Borges (006.996.756-34), ex-Diretor-Geral do DNER, Sr. Rômulo Fontanelle Morbach (000.110.882-49), ex-Procurador-Geral do DNER, Sr. Gilton Andrade Santos (074.168.816-68), ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER, a recolherem solidariamente o débito de R$ 2.597.391,63, concernente ao processo administrativo de desapropriação consensual 51210.000756/95-77, tendo como beneficiário o Sr. José da Conceição Coelho;

d) condenar os responsáveis, Sr. Maurício Hasenclever Borges (006.996.756-34), ex-Diretor-Geral do DNER, Sr. Rômulo Fontanelle Morbach (000.110.882-49), ex-Procurador-Geral do DNER, Sr. Gilton Andrade Santos (074.168.816-68), ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER, Srª Anamélia Adrien Corrêa da Costa (594.790.271-00), proprietária do imóvel rural denominado Tijucal e São José e beneficiária da indenização, e Sr. Francisco Rodrigues da Silva (087.335.381-15), advogado, a recolherem solidariamente o débito de R$ 5.804.823,06;

e) aplicar, individualmente, aos responsáveis, Sr. Maurício Hasenclever Borges, Sr. Rômulo Fontanelle Morbach, Sr. Gilton Andrade Santos, a multa prevista no art. 57, da Lei 8.443, de 1992;

f) autorizar a cobrança judicial das dívidas nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443, de 1992, caso não atendidas às notificações;

g) inabilitar os responsáveis, Sr. Maurício Hasenclever Borges, Sr. Rômulo Fontanelle Morbach e Sr. Gilton Andrade Santos, com fulcro no art. 60, da Lei 8.443, de 1992, ao exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública;

h) conhecer da Representação, objeto do TC 14.513/1999-4, apensada a este processo, nos termos dos arts. 237, inciso VI, do RITCU; e 132, inciso VI, da Resolução TCU 191/2006;

i) encaminhar cópia da deliberação que viesse a ser proferida neste processo, acompanhada do respectivo relatório e voto, à Procuradoria da República no Estado de Mato Grosso e ao Ministério Público Federal, para as providências que entenderem cabíveis.

2.17. Por meio de Despacho datado de 12/7/2012, o Exmo. Ministro Relator determinou o encaminhamento dos presentes autos a esta Secretaria para que consolidasse as instruções referentes ao mérito deste processo, na forma estabelecida no Memorando-Circular-MIN-RC nº 1, de 12/7/2012 (peça 27).

2.18. Em atendimento ao memorando, passa-se doravante ao exame das citações realizadas, tendo como base as instruções anteriores.

III EXAME DAS CITAÇÕES

Citação (Item 8.1.1 da Decisão 850/2000-TCU-Plenário): citação solidária dos Srs. Mauricio Hasenclever Borges - ex-Diretor-Geral do DNER; Rômulo Fontanelle Morbach -Procurador-Geral do DNER; e Gilton Andrade Santos - Procurador Chefe do 11° DRF/DNER; e da Sra. Anamélia Adrien Correa da Costa e seu procurador, o Advogado Francisco Rodrigues da Silva para que, no prazo de quinze dias, apresentassem defesa ou recolhessem as quantias abaixo discriminadas,

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora devidos, calculados a partir das datas a seguir especificadas, concernentes ao processo administrativo de "desapropriação consensual" n° 20111.000183/92- 4, tendo como beneficiaria a própria Sra. Anamélia Adrien Correa da Costa, decorrentes das seguintes irregularidades:

a) falta de embasamento legal para o pagamento administrativo, uma vez não mais configurada a situação prevista no art. 10, do Decreto-Lei n° 3.365/41 (decorridos mais de 5 anos do ato declaratórios de utilidade pública);

b) existir processo judicial em curso para a solução da lide, no qual o valor concedido pelo juiz era de pouco mais de 10% do valor pleiteado pela autora (Processo n° 94.0)0.869-4, da justiça Federal de Mato Grosso);

c) a área do imóvel ter sido parcialmente desapropriada quando era dono o Sr. Milton Correa da Costa;

d) não terem sido observados determinados critérios de avaliação do imóvel, constantes da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), em especial da NBR5676, que disciplina de forma objetiva, baseada em opiniões técnicas e judiciais, inclusive, a avaliação de imóveis urbano e rural, o que elevou, em principio, o montante pago.

Débito:

DATA	VALOR (R$)
26/12/96	3.000.000,00
8/7/97	1.000.000,00
14/8/97	1.000.000,00
23/9/97	804.823,06
TOTAL	5.804.823,06

Das alegações de defesa apresentadas pela responsável: Anamélia Adrien Correa da Costa, por meio de seus advogados devidamente constituídos aos autos (ps. 79-94 e documentos ps. 95-159, peça 18)

3.1. Na instrução de ps. 282-309, peça 18), foram relatados as seguintes alegações de defesa apresentadas pela defendente em questão:

a) que houve a interrupção da prescrição do direito da desapropriada e avaliação dos imóveis ocupados incluindo a valorização em virtude da obra realizada pelo órgão expropriante.

3.2. **Exame**: em relação a essas alegações, entendeu-se que esses temas, discutidos no processo de auditoria como demonstração de inépcia da defesa da União pela Procuradoria do DNER, não haviam sido, de fato, motivo da citação, razão pela qual esses argumentos não foram analisados naquela peça.

b) que a auditoria "atribuiu o prazo de cinco anos para as desapropriações diretas, realizadas pelo órgão expropriante, com base no Decreto 3365/41, artigo 10 e não para as desapropriações indiretas, onde a parte lesada recorre ao judiciário para alcançar a devida indenização".

c) que a ação proposta pela requerida foi a de desapropriação indireta, que obedecia à Sumula 119 do Superior Tribunal de Justiça , que previa que esse tipo de desapropriação prescreve em 20 anos.

3.3. **Exame**: referente a tal argumento, ressaltou-se que embora ainda tramitasse ação de desapropriação indireta movida pela responsável, o pagamento ilegal realizado pelo DNER não teve por fundamentação tal processo. Para corroborar, foi apresentado cronograma dos fatos, que

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

evidenciava, entre outras coisas, que os pagamentos realizados não tiveram qualquer correlação com o processo judicial, "até porque, eventual acordo teria sua homologação por sentença e o pagamento seria realizado, também, mediante precatório, nos termos do art. 100 da Constituição Federal".

d) que não houve mão fé por parte da requerida "posto que ao colocar a apreciação do seu direito à indenização sob o crivo do Poder Judiciário, o fez dentro da legalidade, obedecendo todas formalidades legais ...";

3.4. **Exame**: conforme relatado naquela instrução, com tal argumento, a responsável insistia em ignorar que o pagamento que lhe foi feito com base em acordo administrativo e não em precatório judicial.

e) que o trabalho pericial realizado obedeceu à norma n. 502/77 da ABNT e a decisão judicial que o acatou;

3.5. **Exame**: quanto essa alegação, foi informado que a decisão judicial em que a responsável se apegava fora anulada por decisão transitada em julgado, conforme ementa transcrita no subitem 3.8 daquela peça;

f) no que tange ao item da citação referente ao fato da "área do imóvel ter sido parcialmente desapropriada quando era dono o Sr. Hilton Corrêa da Costa", a defendente alegou que foi cônjuge do Sr. Hilton, já falecido e afirmou que as duas áreas eram contínuas;

3.6. **Exame:** para essa Unidade Técnica, tais alegações não mereciam crédito, por desprovido de provas e por omitir o porquê de, "sendo áreas diferentes, constar da certidão de registro Nº 46.509, fls. 141, Livro n° 3-AI (ps. 287, peça 12) e da certidão de registro n. 23.743, fls. 198, livro n° 2-CI (ps. 294-295, peça 12) menção a desapropriação realizada pela prefeitura de Cuiabá (em nome do DNER), de parte do imóvel denominado Tijucal e São José, de propriedade de Milton Correa da Costa e sua Mulher, Anamélia Adrien Corrêa da Costa.

3.6.1. Ainda no que concerne à questão, esta Secex apontou que, por outro lado, o caminhamento das duas desapropriações efetivadas (ps. 282-285, peça 12), revelava, de forma inconteste, a intersecção das duas áreas. Segundo explicado naquela peça, deixou-se de propor perícia para a exata quantificação da área superposta, tendo em vista que, carecendo os pagamentos de amparo legal, os valores pagos deveriam ser ressarcidos na íntegra e não apenas a parcela em duplicidade. Acrescentou-se, no entanto, que a Advocacia Geral da União-AGU poderia requisitar perícia para tal mister.

g) que não houve prejuízo ao erário, pois a indenização lhe era devida; e que não houve dolo, já que apenas pleiteou um direito perante o DNER e perante a justiça;

3.7. **Exame:** Em relação a essa questão, na instrução em comento (ps. 282-309, peça 18), preliminarmente, ressaltou-se que embora os pagamentos da área tivessem sido realizados em 1996 e 1997, a escritura do imóvel só fora lavrada em 1998, o que levava a crer que somente foi lavrada por provocação do TCU, que, após a realização da auditoria que deu origem a presente TCE, forneceu prazo a Autarquia para apresentação de escrituras e cópia de registros. Mas, que a provocação do TCU não logrou que o DNER regularizasse a propriedade do imóvel, pois resultou apenas em elaboração de escritura, que, sem o devido registro, não transfere o domínio para a União.

3.7.1. Diante disso, concluiu-se que embora o prejuízo, nesta TCE, fosse decorrente de ausência de previsão legal para o acordo realizado, era evidente e óbvio o prejuízo (mesmo para um leigo) independentemente da legalidade do acordo, porque ocorreu transferência de valores da União para particulares a título gratuito, sem qualquer contrapartida.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

3.7.2. Mencionou-se que apesar de não ser relevante para o julgamento desta TCE, já que para a apuração de responsabilidade civil basta a comprovação de culpa, não podia a responsável alegar ausência de dolo, quando recebeu em torno de RS 1.700.000,00 (excluindo os juros compensatórios) em indenização pela perda de bem imóvel sem que ocorresse qualquer diminuição em seu patrimônio, decorrente da transferência do domínio do imóvel supostamente desapropriado para patrimônio da União.

e) que, embora realizado acordo no valor de RS 5.804.823,06, "outorgou ao Dr. Francisco Rodrigues da Silva procuração com caráter irrevogável, irretratável e isento de prestação de contas, onde o recebimento dos valores atinentes à indenização ficou a cargo do referido procurador". E, mencionou trecho da instrução de págs. 282-309, peça 8, onde destacou que o interesse defendido, em razão das cláusulas da procuração mencionada, é do próprio procurador, podendo este, inclusive, tomar para si até mesmo o valor recebido a título de indenização. Além disso, demonstrou, por meio de autorizações de pagamentos emitidos pelo DNER, que o favorecido em tais documentos era o Advogado Francisco Rodrigues da Silva.

3.8. **Exame:** Referente a essa alegação**,** esta Unidade Técnica esclareceu que o advogado em questão também fora citado (solidariamente) para devolver os valores dos pagamentos ilegais em razão de que sua participação foi além de mero procurador, pois seu instrumento de mandato tinha (tem) características de procuração em causa própria.

3.8.1. Ressaltou-se, porém, que a outorgante do mandato não se eximia da culpa porque por algum motivo assinou tal procuração, sem a qual não poderia o mandatário pleitear a indenização recebida. Ressaltou-se que "o mandato em questão é o vínculo, o nexo de causalidade entre a ação de Anamélia Adien Corrêa da Costa e o prejuízo para o erário".

3.9. Como já exposto nesta instrução, após o exame das alegações de defesa acima, este Tribunal, no incidente de uniformização de jurisprudência suscitado no TC 018.652/2003-4, por meio do Acórdão 1.180/2010 – Plenário, em relação à co-responsabilização de particulares nas TCE's que tratam da matéria em questão, firmou o seguinte entendimento:

> (...)
> 9.2.3 o ex-proprietário responderá pelo débito, solidariamente com os ex-gestores, se restar comprovado que houve má-fé no procedimento de avaliação do valor do imóvel, ou em falsidade do título de propriedade ou de qualquer outro comprovante que suportou o pagamento da indenização;

3.10. À luz desse entendimento, a co-responsabilização da Sr.ª Anamélia e do seu representante legal, Sr. Francisco Rodrigues da Silva, foi examinada em nova instrução desta Secretaria, nos seguintes termos (ps. 329-335, peça 24):

> 16.Examinou-se o teor da Sentença 114/2006, visto que a 279/2006 tratou apenas de embargos de declaração. Ao final, o juiz julgou a ação parcialmente procedente, condenou os Srs. Maurício Hasenclever Borges (ex-Diretor-Geral do DNER), Rômulo Fontanelle Morbach (ex-Procurador-Geral do DNER) e Gilton Andrade Santos (ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER) às sanções previstas no art. 12, II, da Lei 9.429, de 1992, e condenou a Srª Anamélia Adrien Corrêa da Costa a restituir ao DNIT, sucessor do DNER, o valor de R$ 5.804.826,00, solidariamente com as pessoas retro mencionadas. Decidiu ainda remeter cópia da sentença e de outros documentos à Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional Mato Grosso, em virtude de o Sr. Francisco Rodrigues da Silva, advogado da Srª Anamélia, ter recebido R$ 3.000.000,00, em meados de 2006, em sua conta corrente, relativos à primeira parcela do acordo que firmara com a direção do extinto DNER, pedindo a adoção de providências.
>
> 17.Entretanto, não se pode afirmar que houve o trânsito em julgado dessa ação. Informações atualizadas indicam que ela corre na Terceira Turma do Tribunal Regional Federal -

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

TRF da 1ª Região, em Brasília, sob a relatoria do Desembargador Carlos Olavo (consulta processual ao sítio eletrônico do TRF-1ª Região em 29/10/2010).

18.Não há outros documentos no processo que mereçam maiores considerações. Após a evidenciação desse histórico, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre a evolução jurisprudencial desta Corte de Contas em processos que tiveram como objeto o pagamento de indenização a título de "desapropriação consensual".

19.Nos processos do TCU, a boa-fé dos responsáveis não pode ser simplesmente presumida, mas efetivamente comprovada. Em explanação sintética e precisa sobre o tema, o Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, à época em que ocupava o cargo de Chefe de Gabinete do Procurador-Geral junto ao TCU, afirmou que: "*reconhecer a boa-fé significa extraí-la dos elementos contidos nos autos, significa que a boa-fé deve ser demonstrada, verificada, observada a partir desses elementos. Quer isso dizer que a boa-fé, neste caso, não pode ser presumida, mas antes deve ser verificada, demonstrada, observada, enfim, reconhecida*", sendo que esse entendimento foi integralmente ratificado por ocasião do Acórdão 88/2003 - Plenário.

20.Ressaltava o Exmo Sr. Ministro Augusto Sherman que "*não se está aqui no âmbito do Direito Civil, em que a regra é a de presunção da boa-fé. Está-se na seara do Direito Público. Trata-se de regra relativa ao exercício do controle financeiro da Administração Pública. Insere-se essa regra no processo administrativo peculiar ao Tribunal de Contas da União, em que se privilegia como princípio básico a inversão do ônus da prova, pois cabe ao gestor público comprovar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade*". Isso porque o art. 1º, da Decisão Normativa 35, de 22/11/2000, ainda estabelece que:

"Nos processos de Tomadas de Contas, Prestações de Contas e de Tomadas de Contas Especiais, as Unidades Técnicas competentes examinarão, na oportunidade da resposta à citação prevista no art. 12, II da Lei n.º 8.443/92, a boa-fé do responsável e a inexistência de outras irregularidades relativas ao débito apurado nos autos."

21.Por outro lado, no âmbito do TC 18.652/2003-4, que tratou acerca do Incidente de Uniformização de Jurisprudência, proposto pelo MP/TCU, ficou assentado, por intermédio do Acórdão 1.180/2010-Plenário, que a co-responsabilização dos particulares somente poderá ocorrer quando restarem comprovadamente configuradas nos autos as hipóteses de má-fé relacionadas a irregularidades na avaliação dos imóveis, a títulos de domínio e respectivos registros ou a falsidade de outros documentos que compõem os processos indenizatórios.

22.Portanto, antes, caberia ao ex-proprietário provar que agiu de boa-fé ao receber a indenização. Agora, cabe ao TCU indicar atos ou o conjunto deles que provem a má-fé do beneficiário. Passa-se à análise do mérito.

23.Inicialmente, importa registrar a condenação sofrida pelos responsáveis relacionados neste processo, em 17/2/2006, no âmbito da Ação de Improbidade Administrativa 2000.36.00.001089-8, movida pelo MPF. O juiz condenou os réus à perda da função pública, à suspensão dos direitos políticos, ao pagamento de multa civil e à proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios fiscais, além da devolução ao erário de R$ 5.804.826,00, solidariamente com a Srª Anamélia Adrien Corrêa da Costa.

24.Antes disso, porém, o Exmº Ministro-Relator Sr. Humberto Souto, no âmbito deste processo de tomada de contas especial que culminou na Decisão 850/2000-Plenário, já havia se manifestado no seguinte sentido:

"Assim, o que DNER vem chamando de 'desapropriação consensual' não é autorizado pelo art. 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal; não é o procedimento de desapropriação consensual autorizado pelo Decreto-lei nº 3.365/41; não é autorizado pelo Decreto-lei nº 512/69; não é autorizado pelos normativos internos do DNER e nem sequer é um processo de desapropriação, mas o pagamento administrativo de indenização por perdas e danos (art. 35 do Decreto-Lei nº 3.365/41)."

25.O Incidente de Uniformização de Jurisprudência, proposto pelo MP/TCU e tratado no âmbito do TC 18.652/2003-4, tem como pano de fundo determinações contidas na Decisão 850/2000-Plenário. Estavam tão assentes as irregularidades identificadas pela Unidade Técnica que o Ministro-Relator determinou a conversão do processo de fiscalização em tomada de contas

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

especial, por força do art. 43, da Lei 8.443, de 1992, e a revisão, por parte da Secretaria Federal de Controle Interno, de todos os pagamentos efetuados dentro do Programa de "desapropriação consensual".

26.Firmada então a opinião acerca da responsabilidade solidária dos ex-gestores públicos pela prática dos atos ilegais, a análise dos atos praticados pelos particulares precisou ser mais acurada.

27.Primeiramente, o imóvel desapropriado e pelo qual a Srª Anamélia recebeu a indenização era indiviso. De acordo com o Relatório de Auditoria (fl. 145, vol. principal), o imóvel foi transmitido a três herdeiros (Jesus Áureo Lange Adrien, Maurício Dumont Lange Adrien e Anamélia Adrien Correa da Costa), não havendo até então decisão acerca de qual parte do lote pertenceria a cada sucessor. Como bem assinalou o Relatório (fl. 152, vol. principal), no processo administrativo da desapropriação, não foi identificado qualquer registro que mostrasse com clareza que as rodovias federais cortaram a parte do imóvel que seria de propriedade da Srª Anamélia, dando ensejo à construção da rodovia, até porque, como já dito, ele era indiviso. Mesmo assim, ela omitiu a informação à Administração e recebeu integralmente a indenização.

28.Além disso, parte da área foi desapropriada duas vezes, ou seja, paga em duplicidade. Primeiro com recursos do município de Cuiabá e depois com recursos do DNER (fl. 152, volume principal). As certidões constantes dos autos (fls. 263 e 270, Volume 2) comprovam a irregularidade. Nesse caso, a omissão por parte da beneficiária concorreu para que o erário fosse lesado. A conduta esperada deveria ser no sentido de informar o DNER que parte do imóvel já havia sido indenizada.

29.Outrossim, registra-se que, do valor total pago pela desapropriação (R$ 5,8 milhões), R$ 3 milhões foram pagos diretamente na conta corrente do advogado Francisco Rodrigues da Silva (fl 151, volume principal), não existindo qualquer tipo de contestação ou reclamação por parte da beneficiária, explicando melhor, mais de 50% do valor da indenização foi pago na conta corrente de terceiro e a Srª Anamélia consentiu com o fato. O restante foi creditado na conta corrente da ex-proprietária e pago após seis meses da data do pagamento a seu advogado.

30.Os indícios apontam, portanto, que a ex-proprietária e seu procurador atuaram em causa própria, com a conivência dos ex-gestores.

31.Cumpre, agora, trazer outros elementos da atuação do Sr. Francisco Rodrigues da Silva. Seu nome aparece 11 vezes em processos de desapropriação para fins de apurar o justo valor da indenização (fl. 126, Volume Principal). Destaca-se ainda a presença do Sr. Francisco Rodrigues da Silva como advogado da parte e como um dos responsáveis pela cotação de preços que gerou o valor da indenização, como relata o item 3.6 do Relatório de Auditoria (fls. 127 e 128, Volume Principal).

32.São trazidos à baila excertos da Sentença 114/2006, prolatada pelo Exmº Sr. José Pires da Cunha, no âmbito do processo 2000.36.00.001089-8 (fls. 464 a 487, Volume 13), que também atribui responsabilidades ao advogado:

"Tendo em vista que o Sr. Francisco Rodrigues da Silva, então patrono da requerida ANAMÉLIA, recebeu em sua conta pessoal valores que seriam destinadas a sua cliente e, representando-a, ***participou da escritura com valor falso****, bem como do denominado instrumento de re-ratificação, oficie-se à Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional Mato Grosso, informando tais circunstâncias ..."* (negritou-se)

33.Igualmente, informa-se que o Sr. Francisco era também o advogado da Colonizadora Sinop S.A., que pleiteava pagamento de indenização por desapropriação no valor de R$ 85 milhões (processo administrativo 51210.001271/96-54 e processo judicial 1998.36.00.007200-0 da 1ª Vara da Justiça Federal de Mato Grosso), o qual não foi realizado por conta da Decisão da Primeira Câmara desta Corte de Contas, de 2/5/2000, Relação 29/2000, Ata 14/2000. Perícia documental realizada no âmbito do processo judicial concluiu pela nulidade das escrituras. Essas informações foram trazidas a esta Corte de Contas por conta de denúncias veiculadas na imprensa local, que resultou em representação formulada por esta Unidade Técnica, nos autos do Processo TC 14.513/1999-4, o qual se encontra apensado a este processo.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

34.A análise da responsabilidade do Sr. Francisco levou em conta também os demais processos que tramitam ou tramitaram nesta Corte. Sua responsabilidade não pode ser afastada por análises fragmentadas ou compartimentalizadas, como aquela realizada no âmbito do TC 19.195/2002-0, que excluiu sua responsabilidade do processo.

35.Portanto, a ex-proprietária e seu advogado devem responder solidariamente com os ex-gestores pelo valor integral do débito.

3.11. Diante do exposto, as alegações de defesa apresentadas pela Srª. Anamélia Adrien Correa da Costa não podem ser acolhidas por este Tribunal, haja vista que os fatos transcritos acima apontam para a existência de má-fé por parte dessa ex-proprietária no processo administrativo de "desapropriação consensual" n. 20111.000183/92- 4.

Das alegações de defesa apresentadas pela responsável: Sr**.** Rômulo Fontenelle Morbach (ps. 301-308, peça 7)

3.12. Na instrução desta Unidade Técnica (ps. 282-309, peça 18), datada de 28/2/2003, destacaram-se as seguintes alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Rômulo Fontenelle Morbach:

a) que a denominada ação de desapropriação indireta era resultado da pratica de ato ilícito por parte de prepostos da administração, pois consiste em esbulho de propriedade privada sem o devido processo expropriatório, no entanto, alegou que o signatário não tinha qualquer responsabilidade;

b) que a desapropriação indireta seria ação real (RSTJ 63/29), que prescrevia em vinte anos e somente a partir da edição da MP n. 1.774/22/99 o prazo se extinguia em cinco anos (menciona os artigos da legislação pertinente, transcritos nos subitens 4.3 e 4.4 da instrução de ps. pág. 282-309, peça 18);

3.13. **Exame:** naquela peça, entendeu-se que o defendente, com essas alegações, pretendia confundir este Tribunal quanto à prescrição da ação de desapropriação direta e indireta. E, destacou-se que a diferença entre ambas residia, principalmente, no polo ativo da ação e apresentou explicações pertinentes, concluindo que, portanto, o prazo para acordo administrativo em desapropriação de iniciativa do órgão expropriante não foi alterado, conforme afirmado pelo defendente. Foram apresentadas ainda explicações sobre a jurisprudência dominante e a decisão de pagar indenizações com base nesta jurisprudência, dispensando-se o processo judicial (ver item 4.9-4.12 da instrução à ps. 282-309, peça 18).

3.14. c) que o acordo feito com a Srª Anamélia redundou numa economia de 15% do valor fixado em sentença, homologado em juízo;

d) que os laudos avaliatórios elaborado por técnicos do DNER obedeceram ao "Método Comparativo de Mercado", compatíveis com a Norma nº 502/77 da ABNT, tendo havido levantamento de preços em mais de quatro empresas;

e) que não houve pagamento em duplicidade referente à mesma área e apresentou justificativas pertinentes.

3.15. O MP/TCU, ao se manifestar sobre tais alegações e sobre a responsabilidade do Sr. Rômulo Sr**.** Rômulo Fontenelle Morbach, ressaltou que esse responsável foi questionado pela falta de fundamentação legal para o pagamento administrativo de indenização por esbulho de propriedade pelo DNER.

3.16. No que se refere ao método utilizado no laudo de avaliação do imóvel, para o Ministério Público não havia sido observada a exigência de prova de preços de compra e venda, pois o

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

levantamento de preços tomou por base apenas opiniões pessoais dos representantes de imobiliárias. E, acrescentou-se que, como a área foi declarada de utilidade pública mediante as portarias publicadas em 13.7.76 e 13.5.83, o pagamento administrativo de indenização contrariava o prazo de cinco anos estabelecidos no Decreto-Lei n. 3365/41.

3.17. Diante disso, o MP/TCU concluiu que os atos praticados pelo Sr. Rômulo Fontanelle e Gilton Andrade Santos, nas suas atuações profissionais como procuradores e, portanto, representantes da Autarquia, acarretaram graves prejuízos ao DNER.

3.18. No que tange especificamente à responsabilidade do Sr. Rômulo, esse *parquet* destacou que, como Procurador-Geral do DNER, esse ex-gestor endossava todas as medidas adotadas pelo Procurador Gilton Andrade dos Santos emitindo pareceres jurídicos favoráveis à realização dos acordos administrativos ilegais. Para o MP/TCU, tratava-se de um "verdadeiro esquema para promover o desvio de recursos do DNER, caracterizado por atos fraudulentos, que pode ensejar a inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, nos termos do art. 60 da Lei nº 8.443/92*"* (ps. 313-315 da peça 18).

3.19. Pelo exposto, as alegações de defesa apresentada pelo Sr. Rômulo Fontanelle não podem ser acolhidas por este Tribunal.

Das alegações de defesa apresentadas pela responsável: Sr. Francisco Rodrigues da Silva (ps. 5-13 da peça 18):

3.20. Conforme exposto na instrução de 28/2/2003 (ps. 282-309, peça 18) e parecer do Ministério Público de 4/8/2003, por meio do expediente de ps. 6-13, peça 18, o Sr. Francisco Rodrigues da Silva, para o item da citação ora em exame, apresentou as alegações de defesa relacionadas abaixo, resumidamente:

a) que não houve prescrição do direito do expropriado de pleitear indenização pela perda de imóvel para o poder público;

b) que o valor pago a Srª Anamélia foi baseado em decisão judicial transitada em julgado, portanto, um direito irreversível, não podendo se falar em devolução dos valores recebidos;

c) que houve economia para o Erário, pois o valor pago a Srª Anamélia foi inferior aquele constante da liquidação da sentença, em setembro de 1996.

3.21. No exame efetuado por essa Unidade Técnica, informou-se que a sentença citada pela defesa fora anulada pelo TRF 1ª Região, 2ª Turma Suplementar, julgamento em 6/11/2011. Acrescentou-se que não havia previsão legal para a denominada 'desapropriação consensual', após caducado o decreto expropriatório.

3.22. Apontou-se ainda, quanto ao item "b" acima, que não assistia razão ao responsável, tendo em vista que as avaliações foram realizadas por critérios subjetivos, a partir de opinião pessoal de corretores de imóveis e não mediante utilização de dados de vendas efetuadas, em inobservância à exigência de idoneidade das fontes de informação nas avaliações ao nível de rigor normal, conforme prescrevia a NBR 5676, e ao final, chegou-se a um valor "surpreendentemente alto". Foram transcritos excertos de manifestação do Ministério Público Federal, referente a ação de desapropriação da área objeto da presente TCE, que traz análise comparativa a respeito do preço pago pelo imóvel em questão.

3.23. O Ministério Público junto ao TCU, por sua vez, referente às alegações apresentadas pelo Sr. Francisco Rodrigues da Silva, manifestou-se no sentido de que não havia questionamento

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

sobre o direito de pleitear a indenização judicialmente, mas, sim, sobre a ausência de "fundamentação legal para o seu pagamento, quando já transcorrido cinco anos da expedição do Decreto declaratório de utilidade pública".

3.24. Na última instrução desta Unidade Técnica, que analisou a presente TCE com base no Acórdão 1.180/2010-Plenário (ver item 10 desta peça), conforme apontado pelo MP/TCU em parecer de 28/2/2011, muitos foram os elementos que apontam para existência de má-fé por parte da ex-proprietária, Sra. Anamélia Adrien Corrêa da Costa, e de seu patrono, Sr. Francisco Rodrigues da Silva, quais sejam:

> a) o imóvel recebeu indenização por imóvel que era indiviso;
>
> b) no processo administrativo de desapropriação, não havia registros que indicassem que as rodovias federais cortaram a parte do imóvel que seria de propriedade da Sra. Anamélia Adrien Corrêa da Costa, até mesmo porque esse imóvel pertencia a herdeiros indivisos;
>
> c) a Sra. Anamélia Adrien Corrêa da Costa omitiu a informação quanto à não divisão do imóvel para, consequentemente, receber o pagamento;
>
> d) parte da área foi desapropriada duas vezes, ou seja, a indenização foi paga em duplicidade, sendo que o primeiro pagamento foi suportado com recursos do Município de Cuiabá e o segundo com recursos do DNER;
>
> e) dos R$ 5,8 milhões pagos pela desapropriação, R$ 3 milhões foram pagos diretamente na conta-corrente do advogado, Sr. Francisco Rodrigues da Silva, o que contou com a concordância tácita da ex-proprietária;
>
> f) o valor restante foi efetivamente creditado na conta da Sra. Anamélia Adrien Corrêa da Costa, mas apenas seis meses após a data do pagamento feito ao seu advogado;
>
> g) ainda sobre a responsabilidade do Sr. Francisco Rodrigues da Silva, cabe registrar que seu nome aparece em outros tantos processos de indenização, em processos judiciais e em outras TCEs em tramitação na Corte de Contas, não apenas como beneficiário de pagamentos questionáveis, mas também como participante de irregularidades relacionadas à elaboração e utilização de escrituras falsas ou de falso valor (*v.* subitens 31 a 34 da instrução).

3.25. Por tais razões, as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Francisco Rodrigues da Silva não podem se acolhidas por este Tribunal.

Citação (Item 8.1.2 da Decisão 850/2000-TCU-Plenário)-citação solidária dos Srs. Maurício Hasenclever Borges, ex-Diretor Geral do DNER; Rômulo Fontanelle Morbach- Procurador-Geral do DNER; Gilton Andrade Santos-Procurador Chefe do 11º DRF/DNER; José da Conceição Coelho, e seu procurador, o Advogado Francisco Rodrigues da Silva, para que, no prazo de quinze dias, apresentassem defesa ou recolhessem a quantia de R$ 2.597.391,63, (dois milhões, quinhentos e noventa e sete mil, trezentos e noventa e um reais e sessenta e três centavos), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora devidos, calculados a partir de 07/09/96, relativamente ao processo administrativo de "desapropriação consensual" nº 51210.000.756/77, tendo como beneficiário o mencionado Sr. José da Conceição Coelho, em razão das seguintes irregularidades observadas no processo de pagamento de indenização, a título de desapropriação indireta: falta de embasamento legal para o pagamento administrativo, uma vez não mais configurada a situação prevista no art. 10, do Decreto-Lei nº 3.365/41 (decorridos mais de 5 anos do ato Declaratório de utilidade pública), além de não ter sido observado determinados critérios de avaliação do imóvel, constantes da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), em especial da NBR nº 5676 (Norma Brasileira Registrada), que disciplina de forma objetiva, baseada em opiniões técnicas e judiciais, inclusive, a avaliação de imóveis urbano e rural, o que elevou, em princípio, o montante pago.

Das alegações de defesa apresentadas pela responsável: Sr. Francisco Rodrigues da Silva e Sr. José da Conceição Coelho (ps. 5-13 da peça 18):

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

3.26. Preliminarmente, cumpre esclarecer que o Sr. Francisco Rodrigues da Silva apresentou defesa, por meio de um único documento, para as duas citações encaminhadas a esse responsável, em causa própria e em nome do Sr. José da Conceição Coelho, como seu procurador. Os principais pontos da defesa apresentada por esse responsável estão relatados e analisadas nos itens 3.20-3.25 desta peça.

3.27. Na última instrução desta Unidade Técnica, analisada com fundamento no entendimento deste Tribunal de que o "ex-proprietário responderá pelo débito, solidariamente com os ex-gestores, se restar comprovado que houve má-fé no procedimento de avaliação do valor do imóvel, ou em falsidade do título de propriedade ou de qualquer outro comprovante que suportou o pagamento da indenização" (Item 9.2.3 do Acórdão 1.180/2010 – Plenário), concluiu-se que, quanto à área do processo 51210.000756/95-77, referente ao pagamento de indenização de uma área de propriedade do Sr. José da Conceição Coelho, não foram encontrados indícios da prática de má-fé pelo interessado, apesar de figurar, nesse processo, o Sr. Francisco Rodrigues da Silva, como advogado da parte.

3.28. O MP/TCU se alinhou à conclusão supra. E, acrescentou-se que a mesma conclusão fosse estendida ao Sr. Francisco Rodrigues da Silva e que suas alegações de defesa fossem aceitas, mas tão somente em relação às irregularidades atinentes a esse processo (5121.000756/95-77). Manifestou-se ainda no sentido de que, no caso da indenização objeto do processo em comento, portanto, caberia a responsabilização exclusiva dos administradores do DNER.

Das alegações de defesa apresentadas pela responsável: Sr. Rômulo Fontenelle Morbach (ps. 301-308, peça 7)

3.29. O Sr. Rômulo Fontenelle Morbach apresentou defesa por meio de um único expediente para os dois ofícios de citações, as quais já foram examinadas no item 3.12-3.19 desta peça. Essas alegações de defesa também não podem ser acolhidas para o débito relativo à área em apreço, já que o processo administrativo processo 51210.000756/95-77 (de desapropriação) não respeitou os comandos constitucionais, os princípios jurídicos cabíveis e as regras aplicáveis, requisitos indispensáveis para a possibilidade de ocorrer o pagamento por iniciativa da administração, conforme entendimento firmado no subitem 9.2.1 do Acórdão 1180/2010-P.

IV RESPONSÁVEIS REVÉIS

4.1**.** **Mauricio Hasenclever Borges-** Devidamente citado (em 18/7/2001), esse responsável não apresentou suas alegações de defesa, devendo ser considerado revel para todos os efeitos legais (ps. 160-163, peça 18).

4.2. **Gilton Andrade Santos.** Devidamente citado, esse ex-gestor também não apresentou suas alegações de defesa, devendo ser considerado revel para todos os efeitos legais (ps. 245-247, 266-268, 272-273 e 274-275, peça 7).

V DO PROCESSO APENSO-TC N. 014.513/99-4

5.1. No que se refere à Representação, TC 14.513/1999-4, conforme relatado na instrução precedente, constatou-se que não houve prejuízo ao erário, já que o pagamento de R$ 85.174.989,55 à Colonizadora Sinop S.A. não foi efetivado devido à atuação oportuna do Ministério Público e do TCU.

5.2. Naquela ocasião, concluiu-se que como não houve prejuízo ao erário, não houve irregularidade, razão pela qual se opinou por conhecer da representação e negar-lhe o provimento.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

5.3. No entanto, para o Ministério Público junto ao TCU, ao que parecia, apesar de não consumado o prejuízo aos cofres públicos, restaram caracterizadas algumas das ocorrências registradas na representação formulada pela Secex/MT. Sendo assim, entendeu que a representação deveria ser conhecida para, no mérito, ser julgada **parcialmente** procedente (p. 340, peça 24).

VI CONCLUSÃO

6.1. Pelos fatos narrados nos itens anteriores desta instrução, as alegações de defesa apresentadas pela Srª. Anamélia Adrien Correa da Costa devem ser rejeitadas por este Tribunal, haja vista que há elementos que apontam para a existência de má-fé por parte dessa ex-proprietária no processo administrativo de "desapropriação consensual" n. 20111.000183/92- 4.

6.2. As alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Rômulo Fontanelle Morbach, ex-Procurador-Geral do DNER, também não merecem ser acolhidas por esta Corte de Contas, em face da sua participação nas fraudes que deram ensejo à presente TCE.

6.3. No que tange ao Sr. Francisco Rodrigues da Silva, consoante proposta do MP/TCU, em parecer de 28/02/2011, suas alegações de defesa podem ser acolhidas tão somente quanto às irregularidades que envolvem o processo administrativo nº 5121.000756/95-77, que trata do pagamento de indenização por desapropriação de imóvel de propriedade do Sr. José da Conceição Coelho; permanecendo sua responsabilidade solidária pelo débito relativo ao processo administrativo de "desapropriação consensual" n. 20111.000183/92- 4, tendo como beneficiaria a própria Sra. Anamélia Adrien Correa da Costa.

6.4. Quanto ao Sr. José da Conceição Coelho, tendo em vista que não há nos autos elementos que configurem má-fé, por parte desse ex-proprietário, no recebimento de indenização do processo administrativo nº 5121.000756/95-77, sua responsabilidade deve ser excluída no presente processo.

6.5. Os Srs. Maurício Hasenclever Borges, ex-Diretor-Geral do DNER; e Gilton Andrade Santos, ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER, não apresentaram suas alegações de defesa, devendo ser considerados revéis para todos os efeitos legais.

6.6. Diante disso, mantêm-se as propostas de encaminhamento sugeridas na última instrução, expostas resumidamente no item 2.16 desta instrução, com algumas alterações, haja vista as considerações a seguir.

6.6.1. Conforme certidão de óbito juntada a esse processo, peça 28, o Sr. Gilton Andrade Santos, ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER, faleceu em 13/3/2012. Diante disso, torna-se inoportuna a proposta de inabilitá-lo, com fulcro no art. 60, da Lei 8.443, de 1992, ao exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública. Além disso, deixaremos de propor a multa sugerida naquela peça, tendo em vista que essa sanção, por seu caráter personalíssimo, não se transfere aos sucessores do responsável falecido. Por outro lado, deve ser mantida a proposta pelo julgamento pela irregularidade das suas contas e a condenação em débito do espólio desse ex-gestor.

6.6.2. Também não cabe a proposta de julgamento de contas da Srª Anamélia Adrien Corrêa da Costa e o Sr. Francisco Rodrigues da Silva , haja vista que, em relação à responsabilidade do terceiro não integrante da administração pública, mas que tenha concorrido para o cometimento do dano, este Tribunal firmou o entendimento que não incide o julgamento de mérito de contas, senão a imputação de débito, de forma solidária, e a cominação da multa aplicável à espécie (v. Acórdãos 1.549/2005 da 2.ª Câmara e 344/2006, 640/2006, 934/2007 e 1.880/2007 do Plenário).

6.7. Por fim, cumpre informar, consoante explicado na última instrução (p.333, peça 24), que no pagamento de desapropriação consensual em favor da Srª Anamélia Adrien Correa da Costa, o total a ser ressarcido ao erário corresponde ao valor pago pelo DNER, ou seja, R$ 5.804.823,06,

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

devidamente atualizado monetariamente e acrescido dos juros de mora devidos, calculados a partir da data do pagamento, conforme aponta a tabela constante no Relatório de Auditoria (p. 102, peça 5). E, que o pagamento referente à desapropriação consensual de uma área de propriedade do Sr. José da Conceição Coelho, o montante a ser ressarcido pelos responsáveis é igual ao valor pago, ou seja, R$ 2.597.391,63, devidamente atualizado monetariamente e acrescido dos juros de mora devidos, calculados a partir da data do pagamento (7/9/1996), conforme documento 96OB01487.

VII PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

7.1. Pelo exposto, sugere-se o encaminhamento do presente processo ao Gabinete do Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator Raimundo Carreiro, propondo:

7.1.1. excluir a responsabilidade do Sr. José da Conceição Coelho (041.618.071-04), ante a inexistência, no âmbito do processo administrativo 51210.000756/95-77, de atos que configurassem sua má-fé no recebimento da indenização pela perda parcial de uma área de terras de sua propriedade, atingida com a implantação de rodovias federais;

7.1.2. julgar irregulares as contas dos responsáveis, Sr. Maurício Hasenclever Borges (006.996.756-34), ex-Diretor-Geral do DNER; Sr. Rômulo Fontanelle Morbach (000.110.882-49), ex-Procurador-Geral do DNER; e Sr. Gilton Andrade Santos (074.168.816-68), ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER;

7.1.3. condenar os responsáveis Sr. Maurício Hasenclever Borges (006.996.756-34), ex-Diretor-Geral do DNER; Sr. Rômulo Fontanelle Morbach (000.110.882-49), ex-Procurador-Geral do DNER; o espólio do Sr. Gilton Andrade Santos (074.168.816-68), ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER, solidariamente, a recolherem aos cofres do Tesouro Nacional o débito de R$ 2.597.391,63, atualizado monetariamente e acrescido de juros, calculados a partir de 7/9/1996, concernente ao processo administrativo de desapropriação consensual 51210.000756/95-77, tendo como beneficiário o Sr. José da Conceição Coelho, em razão da inexistência de embasamento legal para que servidores do extinto DNER tomassem a iniciativa de apurar e liquidar perdas e danos na esfera administrativa;

7.1.4. condenar os responsáveis, Sr. Maurício Hasenclever Borges (006.996.756-34), ex-Diretor-Geral do DNER; Sr. Rômulo Fontanelle Morbach (000.110.882-49), ex-Procurador-Geral do DNER; o espólio do Sr. Gilton Andrade Santos (074.168.816-68), ex-Procurador-Chefe do 11º DRF/DNER; Srª Anamélia Adrien Corrêa da Costa (594.790.271-00), proprietária do imóvel rural denominado Tijucal e São José e beneficiária da indenização; e Sr. Francisco Rodrigues da Silva (087.335.381-15), advogado, a recolherem solidariamente, aos cofres do Tesouro Nacional, o débito de R$ 5.804.823,06, atualizado monetariamente e acrescido de juros, calculados a partir das datas informadas na tabela abaixo, relativo ao processo administrativo de desapropriação consensual 20111.000.183/92-4, em razão dos seguintes fatos: a) inexistência de embasamento legal para que servidores do extinto DNER tomassem a iniciativa de apurar e liquidar perdas e danos na esfera administrativa; b) o lotes de terras denominado Tijucal e São José era indiviso, não pertencia exclusivamente à beneficiária da indenização, sendo que a beneficiária concorreu para que o Poder Público não obtivesse essa informação, razão pela qual se beneficiou isoladamente da indenização; c) pagamento de indenização por imóvel que já havia sido desapropriado e pago pelo Município de Cuiabá, caracterizando duplicidade de pagamento e lesão ao erário, tendo a beneficiária omitido a informação ao DNER; d) pagamento de mais de 50% do valor indenizado diretamente na conta corrente do advogado da beneficiária; e e) conflito de interesses na atuação do Sr. Francisco Rodrigues da Silva, atuando ora como advogado, ora como informante do preços de terras que serviram de base para apurar o valor da indenização;

Débito:

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.

DATA	VALOR (R$)
26/12/96	3.000.000,00
8/7/97	1.000.000,00
14/8/97	1.000.000,00
23/9/97	804.823,06
TOTAL	5.804.823,06

7.1.5. aplicar, individualmente, aos responsáveis, Sr. Maurício Hasenclever Borges, Sr. Rômulo Fontanelle Morbach, Srª Anamélia Adrien Corrêa da Costa (594.790.271-00) e ao Sr. Francisco Rodrigues da Silva (087.335.381-15), a multa prevista no art. 57, da Lei 8.443, de 1992;

7.1.6. autorizar a cobrança judicial das dívidas nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443, de 1992, caso não atendidas às notificações;

7.1.7. inabilitar os responsáveis, Sr. Maurício Hasenclever Borges e o Sr. Rômulo Fontanelle Morbach, com fulcro no art. 60, da Lei 8.443, de 1992, ao exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública;

7.1.8. conhecer da Representação, objeto do TC 14.513/1999-4, apensada a este processo, nos termos dos arts. 237, inciso VI, do RITCU; e 132, inciso VI, da Resolução TCU 191/2006, uma vez que atende aos requisitos de admissibilidade, para, no mérito, julgá-la parcialmente procedente, dando-se ciência da decisão ao representante;

7.1.9. encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida neste processo, acompanhada do respectivo relatório e voto, ao Procurador Chefe da Procuradoria da República no estado de Mato Grosso, para as providências que entender cabíveis.

Secex-MT, 16 de agosto de 2012

[assinado eletronicamente]
Madaí Souza de Carvalhp
Auditor Federal de Controle Externo, Matrícula 7680-5
Assessora

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 48924483.