

GRUPO I – CLASSE I – 2ª Câmara

TC 012.754/2011-0 [Apenso: TC 003.880/2003-3]

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

Entidade: Município de Matinhos/PR.

Responsáveis: Acindino Ricardo Duarte (112.565.409-00); José Maria de Paula Correia (027.518.109-00); Município de Matinhos/PR (76.017.466/0001-61); Via Venetto Construtora de Obras Ltda. (02.911.627/0001-20).

Recorrentes: Município de Matinhos/PR (76.017.466/0001-61); José Maria de Paula Correia (027.518.109-00) e Via Venetto Construtora de Obras Ltda. (02.911.627/0001-20).

Representação legal: Gilberto Maria (OAB/PR 11.999), Gilberto Rafael Maria (OAB/PR 38.578), Giovana Franzoni Maria (OAB/PR 46.645), representando Via Venetto Construtora de Obras Ltda; Rodrigo Pironti Aguirre de Castro (OAB/PR 36.363), Rafael Porto Lovato (OAB/PR 63.597), representando José Maria de Paula Correia; Juliano Gondim Vianna (OAB/PR 23.205), Michel Laureanti (OAB/PR 31.104), Márcia Fróes Martorano (OAB/PR 18.396), Alan de Macedo Simões (OAB/PR 49.108), Paulo José Zanellato Filho (OAB/PR 42.234), representando o município de Matinhos – PR; Alceu Fernandes Cenatti (OAB/PR 19.747), Diego Moura Malheiros (OAB/PR 53.848), representando Acindino Ricardo Duarte (Procurações às peças 29, 39, 41, 45, 54, 100, 123).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS. DESVIO DE FINALIDADE. FIXAÇÃO DE NOVO E IMPRORROGÁVEL PRAZO PARA DEVOLUÇÃO DAS VERBAS PELO MUNICÍPIO. AUSÊNCIA DE ADOÇÃO DE MEDIDAS EFETIVAS PELO MUNICÍPIO PARA VIABILIZAR O PAGAMENTO DO DÉBITO. CONTAS IRREGULARES COM DÉBITO E MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. CIÊNCIA AOS RESPONSÁVEIS.

RELATÓRIO

Transcrevo a seguir, como parte integrante do Relatório, a instrução elaborada pelo auditor responsável pela instrução do feito no âmbito da Secretaria de Recursos (peça 130):

“Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto por Via Venetto Construtora de Obras Ltda. (peça 105), José Maria de Paula Correia (peça 91) e município de Matinhos - PR (peça 90), em face do Acórdão 954/2015/TCU-2ª Câmara (peça 67), alterado, em sede de embargos de declaração, por meio do Acórdão 3332/2015/TCU-2ª Câmara (peça 97).

2. O Acórdão 954/2015/TCU-2ª Câmara possui o seguinte teor:

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pela relatora e com fundamento nos arts. 1º, inciso I;

16, inciso III, alíneas 'b' e 'c' e §§ 1º e 2º; 19; 23, inciso III; 26; 28, inciso II; e 57 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 214, inciso III, alínea 'a', e 217 do Regimento Interno, em:

9.1. julgar irregulares as contas de Acindino Ricardo Duarte e da empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. e condená-los solidariamente ao recolhimento ao Tesouro Nacional das quantias abaixo especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora das datas indicadas até a data do pagamento;

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
216.467,13	20/11/2002
324.700,70	06/12/2002
214.305,91	23/01/2003

9.2. julgar irregulares as contas de José Maria de Paula Correia e da empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. e condená-los solidariamente ao recolhimento ao Tesouro Nacional de R\$ 251.782,60 (duzentos e cinquenta e um mil, setecentos e oitenta e dois reais e sessenta centavos), atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora a partir de 07/08/2003 até a data do pagamento;

9.3. julgar irregulares as contas do Município de Matinhos/PR e condená-lo ao recolhimento ao Tesouro Nacional de R\$ 75.079,34 (setenta e cinco mil, setenta e nove reais e trinta e quatro centavos), atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora a partir de 07/08/2003 até a data do pagamento;

9.4. aplicar multas individuais de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a Acindino Ricardo Duarte, de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) à empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. e de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a José Maria de Paula Correia, a serem recolhidas ao Tesouro Nacional, com atualização monetária calculada da data deste acórdão até a data do pagamento, se este for efetuado após o vencimento do prazo abaixo estipulado;

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

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

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

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

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

9.10. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentaram, ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado do Paraná, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992.

3. Já o Acórdão 3332/2015/TCU-2ª Câmara possui o seguinte teor:

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pela relatora e com fundamento no art. 34 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. conhecer dos embargos de declaração, dar-lhes provimento parcial e conferir-lhes efeitos infringentes para reduzir os débitos imputados no acórdão 954/2015 – 2ª Câmara, dando a seguinte redação aos itens 9.1, 9.2 e 9.3:

9.1. julgar irregulares as contas de Acindino Ricardo Duarte e da empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. e condená-los solidariamente ao recolhimento ao Tesouro Nacional das quantias abaixo especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora das datas indicadas até a data do pagamento:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
206.159,17	20/11/2002

309.238,76	06/12/2002
204.100,87	23/01/2003

9.2. julgar irregulares as contas de José Maria de Paula Correia e da empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. e condená-los solidariamente ao recolhimento ao Tesouro Nacional de R\$ 239.792,95 (duzentos e trinta e nove mil, setecentos e noventa e dois reais e noventa e cinco centavos), atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora a partir de 07/08/2003 até a data do pagamento;

9.3. julgar irregulares as contas do Município de Matinhos/PR e condená-lo ao recolhimento ao Tesouro Nacional de R\$ 71.504,13 (setenta e um mil, quinhentos e quatro reais e treze centavos), atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora a partir de 07/08/2003 até a data do pagamento;

9.2. dar ciência desta deliberação à embargante e aos demais responsáveis.

HISTÓRICO

4. Originalmente, estes autos tratavam de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério da Integração Nacional, em razão de irregularidades na execução do Convênio nº 1.318/2001, firmado entre a União, por intermédio desse Ministério, e o município de Matinhos/PR, a fim de promover a recuperação da orla marítima das praias de Brava de Caiobá (850m), Central de Matinhos (300m) e Flamingo (940m), em valores originais que somaram R\$ 1.082.335,67.

5. O Relatório (peça 69) que subsidiou o Acórdão 954/2015/TCU-2ª Câmara (peça 67) assim sintetizou as irregularidades que recaem sobre os autos, devidamente acolhidas pela Relatora *a quo* (Voto de peça 28), conforme a seguinte proposta:

16.1. sejam rejeitadas as alegações de defesa e julgadas irregulares as contas apresentadas pelo Ex-Prefeito Senhor Acindino Ricardo Duarte (CPF 112.565.409-00), com fulcro nos artigos 1º, inciso I, 12, inciso I e §1º, e 16, inciso III, alíneas ‘b’ e ‘c’, da Lei 8.443/1992, em razão da negativa de cumprimento do objeto previsto no Convênio 1.318/2001, celebrado entre o Município de Matinhos/PR e o Ministério da Integração Nacional, para a recuperação da orla marítima das Praias Brava de Caiobá (850m), Central de Matinhos (300m) e Flamingo (940m); alteração do respectivo plano de trabalho sem autorização do concedente; alteração do projeto original sem a anuência do concedente; execução dos recursos em projeto não submetido à análise e aprovação do concedente, condenando-o, em solidariedade, com a empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. (CNPJ 02.911.627/0001-20), ao pagamento das quantias a seguir especificadas, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove perante este Tribunal, nos termos dos artigos 214, inciso III, alínea ‘a’, e 216 do RI/TCU, o recolhimento das quantias abaixo descritas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora da legislação vigente, a partir da data do pagamento até o efetivo recolhimento:

Valor R\$	Data Pagamento
216.467,13	20/11/2002
324.700,70	06/12/2002
214.305,91	23/01/2003

16.2. sejam rejeitadas as alegações de defesa e julgadas irregulares as contas apresentadas pela empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. (CNPJ 02.911.627/0001-20), com fulcro nos artigos 12, inciso I e §1º, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992, em razão do não cumprimento do objeto previsto no Convênio 1.318/2001, celebrado entre o Município de Matinhos/PR e o Ministério da Integração Nacional, para a recuperação da orla marítima das Praias Brava de Caiobá (850m), Central de Matinhos (300m) e Flamingo (940m), condenando-a, em solidariedade, com o Senhor Acindino Ricardo Duarte (CPF 112.565.409-00), ao pagamento das quantias a seguir especificadas, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove perante este Tribunal, nos termos dos artigos 214, inciso III, alínea ‘a’, e 216 do RI/TCU, o recolhimento das quantias abaixo descritas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e

acrescidas dos juros de mora da legislação vigente, a partir da data do pagamento até o efetivo recolhimento:

Valor R\$	Data Pagamento
216.467,13	20/11/2002
324.700,70	06/12/2002
214.305,91	23/01/2003

16.3. sejam rejeitadas as alegações de defesa e julgadas irregulares as contas apresentadas pelo ex-Interventor e Ex-Prefeito, Senhor José Maria de Paula Correia (CPF 027.518.109-00), com fulcro nos artigos 1º, inciso I, 12, inciso I e §1º, e 16, inciso III, alíneas 'b' e 'd', da Lei 8.443/1992, em razão da celebração de Termo de Acordo com a empreiteira Via Venetto Construtora de Obras Ltda., em 01/08/2003, sendo que a obra objeto do Contrato 002/2002, executada com recursos do Convênio 1.318/2001, já havia sido entregue desde 17/02/2003, ainda durante a gestão do ex-Prefeito Acindino Ricardo Duarte, com quitação mútua das obrigações por ambas as partes contratantes, consoante Termo de Recebimento contido nos autos; devido à previsão no respectivo Termo de realização de obras estranhas ao objeto do Convênio 1.318/2001; e pelo pagamento de parcela com indício de superfaturamento, haja vista as obras realizadas pela empreiteira Via Venetto 'a título gratuito', condenando-o, em solidariedade, com a empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. (CNPJ 02.911.627/0001-20), ao pagamento da quantia de R\$ 251.782,60 (diferença aritmética entre R\$ 326.861,94 e R\$ 75.079,34) e fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove perante este Tribunal, nos termos dos artigos 214, inciso III, alínea 'a', e 216 do RI/TCU, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora da legislação vigente, a partir de 07/08/2003, data da quitação da última parcela do Contrato 002/2002 decorrente do Convênio 1.318/2001;

16.4. sejam rejeitadas as alegações de defesa e julgadas irregulares as contas apresentadas pela empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. (CNPJ 02.911.627/0001-20), com fulcro nos artigos 12, inciso I e §1º, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992, em razão de responsabilidade solidária na celebração de Termo de Acordo com o ex-Interventor e Ex-Prefeito do Município de Matinhos Senhor José Maria de Paula Correia, em 01/08/2003, sendo que a obra objeto do Contrato 002/2002, executada com recursos do Convênio 1.318/2001, já havia sido entregue desde 17/02/2003, ainda durante a gestão do ex-Prefeito Acindino Ricardo Duarte, com quitação mútua das obrigações por ambas as partes contratantes, consoante Termo de Recebimento contido nos autos; devido à previsão no respectivo Termo de realização de obras estranhas ao objeto do Convênio 1.318/2001; e pelo recebimento de parcela com indício de superfaturamento, haja vista as obras realizadas 'a título gratuito', condenando-a, em solidariedade, com o Senhor José Maria de Paula Correia (CPF 027.518.109-00), ao pagamento da quantia de R\$ 251.782,60 (diferença aritmética entre R\$ 326.861,94 e R\$ 75.079,34) e fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove perante este Tribunal, nos termos dos artigos 214, inciso III, alínea 'a', e 216 do RI/TCU, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora da legislação vigente, a partir de 07/08/2003, data da quitação da última parcela do Contrato 002/2002 decorrente do Convênio 1.318/2001;

16.5. sejam rejeitadas as alegações de defesa apresentadas pelo Município de Matinhos (CNPJ 76.017.466/0001-61), por ter-se beneficiado de obras executadas pela empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda., no valor de R\$ 75.079,34, realizadas no Hospital Nossa Senhora dos Navegantes, na Delegacia de Polícia Civil e no Centro de Convenções do Município de Matinhos, decorrentes do Termo de Acordo celebrado em 01/08/2003, e julgadas irregulares as contas apresentadas, com fulcro nos artigos 12, inciso I e §1º, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992, bem como do artigo 3º da Decisão Normativa TCU 57/2004, pois não logrou êxito em justificar o uso de recursos públicos federais em objeto diverso do previsto no Convênio 1.318/2001 e no Contrato 002/2002, condenando-o ao pagamento da quantia de R\$ 75.079,34 e fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove perante este Tribunal, nos termos dos artigos 214, inciso

III, alínea 'a', e 216 do RI/TCU, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora da legislação vigente, a partir de 07/08/2003, data da quitação da última parcela do mencionado contrato, até o efetivo recolhimento;

16.6. seja aplicada aos responsáveis Acindino Ricardo Duarte (CPF 112.565.409-00), José Maria de Paula Correia (CPF 027.518.109-00), empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. (CNPJ 02.911.627/0001-20) e Município de Matinhos (CNPJ 76.017.466/0001-61), a multa prevista no artigo 57 da Lei 8.443/1992, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem perante este Tribunal, nos termos dos artigos 214, inciso III, alínea 'a', e 216 do RI/TCU, o recolhimento da mencionada quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento na forma da legislação em vigor;

16.7. seja autorizado, desde já, o parcelamento das dívidas em até 36 vezes, caso requerida, com fundamento no art. 217 do RI/TCU;

16.8. seja autorizada, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não sejam atendidas, pelos responsáveis, as notificações para o pagamento;

16.9. seja encaminhada cópia do acórdão que vier a ser proferido ao Ministério Público Federal, em cumprimento ao disposto no art. 16, § 3º da Lei 8443/1992.

6. No que tange à responsabilização do Sr. José Maria de Paula Correia, assim se pronunciou a Relatora *a quo* no Voto condutor do Acórdão atacado (peça 68, p. 1):

6. Em relação ao responsável José Maria de Paula Correia, a imputação de sua responsabilidade decorreu de irregularidades na aplicação da última parcela do convênio, no valor de R\$ 326,8 mil. Em face de suposto extravio da nota fiscal expedida pela construtora, o então chefe do executivo assinou novo compromisso com a empresa contratada para execução de 'serviços extras', não previstos no plano de trabalho e nem mesmo no contrato celebrado com a prefeitura. Tais intervenções, estranhas às finalidades do convênio, foram quitadas com os recursos da última parcela do convênio, o que caracterizou a culpabilidade do gestor.

7. O Colegiado, acolhendo voto da Relatora *a quo*, proferiu o Acórdão 954/2015/TCU-2ª Câmara, transcrito no item 2 desta instrução.

8. Entendendo haver omissão, obscuridade ou contradição, a empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. opôs embargos de declaração (peça 80). Acolhendo parcialmente os argumentos apresentados em sede desses embargos, foram dados efeitos infringentes, a fim de reduzir o valor do débito, nos termos do Acórdão 3332/2015/TCU-2ª Câmara, transcrito no item 3 desta instrução.

9. Mesmo assim, foram interpostos recursos de reconsideração, nos termos das peças 90, 91 e 105, que passam a ser analisados nos aspectos de admissibilidade e de mérito, pelo município de Matinhos – PR, José Maria de Paula Correia e Via Venetto Construtora de Obras Ltda., respectivamente.

ADMISSIBILIDADE

10. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peças 115/118), ratificado pelo Relator (peça 121), que concluiu pelo conhecimento do recurso, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.1, 9.2, 9.3, 9.4, 9.5, 9.6 do Acórdão recorrido, uma vez preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.

MÉRITO

11. Preliminarmente, deve-se consignar que os recursos interpostos pelo município de Matinhos – PR e por José Maria de Paula Correia, conforme Peças 90 e 91, são anteriores ao Acórdão 3332/2015/TCU-2ª Câmara, que, operando efeitos infringentes, acolheu os embargos de declaração opostos pela empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda., a fim de reduzir os valores imputados a título de débito por meio do Acórdão 954/2015/TCU-2ª Câmara. Esse fato

não traz qualquer prejuízo aos recorrentes, no que tange ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, em razão de o recurso visar ao ataque de fatos e haver ocorrido tão-somente diminuição do valor da condenação.

12. Delimitação

12.1. Constitui objeto do recurso verificar a correta aplicação dos recursos recebidos por força do Convênio 1.318/2001, firmado entre a União, por intermédio Ministério da Integração Nacional, e o município de Matinhos/PR, a fim de promover a recuperação da orla marítima das praias de Brava de Caiobá (850m), Central de Matinhos (300m) e Flamingo (940m).

MUNICÍPIO DE MATINHOS - PR

13. Irretroatividade da norma.

13.1. O município de Matinhos – PR, por meio de seu representante legal (peça 90), colocou no cerne de seus argumentos a impossibilidade de retroatividade de lei maléfica ao responsável. Entendeu o recorrente que “a razão para se imputar débito ao ente municipal residiu na verificação da existência da situação de benefício como tipificada no art. 3º da Decisão Normativa TCU 57/2004, ato normativo editado em 05/05/2004, tendo sua vigência produzido efeitos a partir de sua publicação, ocorrida, por óbvio após essa data”.

13.2. Continua o recorrente:

Houve no presente julgamento a inobservância do aludido princípio constitucional, na medida em que se aplicou determinada norma, no caso a Decisão Normativa 57/2004, a fatos ocorridos em data anterior a sua vigência, eis que o informado benefício gerado ao Município ocorreu durante o ano de 2003, quando foram realizadas as obras mediante uso indevido de parte dos recursos liberados para execução do Convênio 1318/2001 - Ministério da Integração Nacional.

Análise

13.3. Há equívoco nos argumentos apresentados pelo douto causídico. Compulsando o voto (peça 68) condutor do Acórdão 954/2015/TCU-2ª Câmara (peça 67), não se verifica qualquer menção à Decisão Normativa especificada pelo recorrente. De igual sorte, não se verifica qualquer menção a esse normativo no voto (peça 96) condutor do Acórdão 3332/2015/TCU-2ª Câmara.

13.4. Entretanto, a fim de espancar qualquer dúvida sobre essa argumentação, algumas ponderações se impõem, ainda que em qualquer outro pronunciamento de unidade técnica ou de membro deste Tribunal tenha mencionado a Decisão Normativa 57/2004, como o fez parecer o recorrente.

13.5. Aplicam-se as normas processuais aos processos em andamento, tal como reconhecido pelo ordenamento jurídico nacional. O que é defeso é a tipificação de determinadas condutas operar efeitos pretéritos, sob pena de se instaurar insegurança e instabilidade jurídicas, o que não é o caso concreto.

13.6. Possui assento constitucional a competência de o Tribunal de Contas da União julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público. A Lei Orgânica do TCU também é taxativa ao replicar a competência do TCU fixada pela Carta da República, nos termos de seu art. 1º, inciso I.

13.7. Ainda que possa existir normativo datado de 2004, não há hipótese de retroação desse normativo aos fatos apurados em sede das irregularidades verificadas na consecução do Convênio 1318/2001. A regulamentação de responsabilização direta dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos casos de transferência de recursos públicos federais, conforme estabelece a Decisão Normativa nº 57/TCU/2004, em hipótese alguma cria impeditivo para apuração de fatos imputados aos entes da Federação anteriores à sua edição, pois ratifica-se a competência de julgar as contas fixada na Carta da República e na Lei Orgânica do TCU, que são anteriores aos fatos tidos como irregulares apurados na consecução do mencionado convênio.

13.8. Os argumentos apresentados pelo recorrente não afastam as irregularidades que recaem sobre os autos.

JOSÉ MARIA DE PAULA CORREIA

14. Vinculação do pagamento em razão da data do empenho ser anterior à assunção ao cargo de interventor estadual.

14.1. Argumentou o recorrente que sua responsabilização estaria por completo afastada, em razão de que “o fato de que o montante entendido como a irregular aplicação da última parcela do convênio, tivera firmada nota de empenho e ordem de pagamento em momento anterior à data em que o Recorrente JOSÉ MARIA DE PAULA CORREIA assumiu como interventor estadual do Município de Matinhos”.

Análise

14.2. Nos termos do art. 58, da Lei nº 4.320/1964, “o empenho de despesa é o ato emanado de autoridade competente que cria para o Estado obrigação de pagamento pendente ou não de implemento de condição”.

14.3. Entretanto, não há confundir a natureza jurídica do empenho com a realização de despesas de forma irregular.

14.4. As obras objeto do Convênio em análise foram realizadas no período compreendido entre 19/11/2002 e 17/02/2003, ocorrendo seu recebimento em 21/02/2003, quando, então, foi assumido o Município pelo interventor, Sr. José Maria de Paula Correia. Ocorre que ainda havia saldo remanescente do Convênio, no valor de R\$ 326.800,00, que foi utilizado em 07/08/2003. Sobre esse acerto, deve-se repisar excerto da instrução constante do Relatório condutor do Voto atacado que bem trata o tema, nos seguintes termos (Peça 69):

35. Para viabilizar a liberação da última parcela do convênio 1.318/2001, um inusitado ‘termo de acordo’ foi assinado com a empresa Via Venetto em 1º/08/2003 (peça 40, p. 76-85). O termo registra que um suposto extravio da nota fiscal inicialmente expedida pela construtora teria impedido a quitação da última parcela. Sob tal justificativa, a empreiteira assumiu a responsabilidade pela execução de ‘serviços extras’, não previstos no plano de trabalho e nem mesmo no contrato celebrado com a prefeitura.

36. O acordo elencou intervenções no Hospital Nossa Senhora dos Navegantes (R\$ 26,5 mil), na Delegacia de Polícia Civil (R\$ 12 mil) e no Centro de Convenções do Município de Matinhos/PR (R\$ 36,4 mil). As novas tarefas, que somaram R\$ 75.079,34, seriam condicionantes para o pagamento de R\$ 326,8 mil originários do convênio federal.

37. A situação delinea-se grave quando se observa que o acordo foi assinado pelo então chefe do executivo municipal, José Maria de Paula Correia, em 1º/08/2003, apesar de já ter sido circunstanciado o termo de recebimento definitivo das obras há quase seis meses, em 17/02/2003 (peça 40, p.75).

38. Os gerentes da Secex-PR avaliaram que a *‘existência de tal ‘Acordo’ corrobora a existência de superfaturamento da respectiva obra, pois a empresa contratada já havia concluído a execução do contrato e aceitou realizar outras obras como forma de ressarcimento ao Município pelo excessivo preço cobrado.’*

39. O aludido ‘termo de acordo’ firmado entre o município de Matinhos e a empresa Via Venetto em nada se coaduna com os objetivos estabelecidos no convênio 1.318/2001. As argumentações de que teriam sido assumidas novas obrigações pela construtora, sem qualquer ônus para a contratante, com o objetivo de viabilizar a quitação da última parcela do ajuste federal, são de todo incompatíveis com a sistemática de liquidação e pagamento obrigatória na execução do ajuste.

40. Embora não tenha sido comprovada a superestimativa dos preços, a desincompatibilização entre o objeto inicial e as obras implementadas, associada ao ‘acordo’ para execução de novos serviços como condição para liberação de verba do convênio, traz indícios de que o projeto implementado compreendeu quantidades inferiores às previstas no plano aprovado pelo Ministério da Integração Nacional. Ratifico, aqui, que os responsáveis não apresentaram documentos que permitam aferir o montante das obras realizadas.

14.5. Registre-se que houve o reconhecimento de aplicação de R\$ 75.000,00 em prol do Município, motivo por que foi afastado esse débito da responsabilização do ora recorrente.

14.6. O cerne da condenação em débito do Sr. José Maria de Paula Correia diz respeito à assunção de responsabilidade com recursos oriundos de convênio celebrados com a União em data posterior ao recebimento das obras e em objeto diverso do pactuado.

14.7. Todos os argumentos apresentados pelo Recorrente, inclusive os elementos adicionais constantes da Peça 128, não afastam ou elidem as irregularidades apontadas. Uma vez não elididas as irregularidades que recaem sobre os autos, deve-se negar provimento ao recurso interposto por José Maria de Paula Correia.

VIA VENETTO CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA.

15. Ilegitimidade “ad causam” da Via Venetto Construtora de Obras Ltda. na obrigação de prestar contas.

15.1. Em preliminar, a empresa Via Venetto argumentou sobre sua ilegitimidade no dever de prestar contas e conseqüentemente de ser responsável pelos valores que lhe foram imputados a título de débito, bem como em razão de não haver participado da assinatura do Convênio 1.318/2001.

Análise

15.2. Não procedem os argumentos apresentados, senão vejamos.

15.3. A competência do Tribunal de Contas da União para processar e julgar as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao Erário possui assento constitucional, com previsão expressa também em sua Lei Orgânica, da qual não pode afastar o intérprete autêntico no âmbito do controle externo, qual seja, o TCU. Emprestar qualquer exegese diversa do comando literal alicerçado na Constituição e no plano legal importaria violação a esses normativos.

15.4. Ao verificar a prática de dano aos cofres públicos, dever-se-á apurar a responsabilidade das pessoas (públicas ou privadas) individualmente, ainda que o débito possa ser solidário. A responsabilidade, no âmbito do TCU, portanto, é subjetiva, quando, depois da regular realização da citação, para apresentar alegações de defesa ou recolher o valor devido, em privilégio aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, será apurada a responsabilidade individual dos agentes (públicos ou privados) que causarem prejuízo aos cofres públicos.

15.5. Em havendo solidariedade entre agentes públicos e privados no dano causado ao erário, podem as contas de ambos serem julgadas pela Corte de Contas federal, conforme enunciado constante do Relatório que subsidiou o Acórdão 2465/2014/TCU-Plenário, de relatoria do eminente Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, *in verbis*:

É juridicamente possível julgar irregulares as contas de empresa responsável solidária por débito, com base em interpretação sistemática das disposições da CF/1988 (arts. 70 e 71, II) em conjunto com as da Lei 8.443/1992 (arts. 5º, II, e 16, § 2º).

15.6. Enquanto beneficiária dos valores impugnados, portanto, não há afastar a solidariedade da empresa no débito solidário.

16. Necessidade de alteração do projeto. Obrigação de ressarcir o Erário em função da Decisão Normativa 57/TCU/2004. Inexistência de dano. Convalidação dos atos administrativos. Realização de serviços estranhos ao objeto do convênio e enriquecimento sem causa.

16.1. Segundo a recorrente, havia necessidade de alterar o projeto inicial ajustado por meio do convênio em análise, existindo inclusive Informação Técnica nº 01/2003-IBAMA/DILIQ/CGLIC/COAIR, em que o IBAMA nada teria a se opor diante das alterações introduzidas nesse objeto, motivo por que entende a recorrente que essa Informação Técnica não teria sido devidamente analisada por esta Corte de Contas.

Análise

16.2. Todos os argumentos apresentados pela empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. passam a ser analisados em conjunto em confronto.

16.3. Não há confundir a necessidade de licenciamento ambiental ou qualquer outra manifestação dos órgãos de meio ambiente para licenciamento ou autorização para a realização

de obra, no âmbito das respectivas competências ambientais, com a competência fiscalizadora do TCU, pois são plexos de competências diversos.

16.4. A celebração de convênios com a União possui rito solene, com cláusulas essenciais e obrigatórias, das quais não pode desviar-se o conveniente ou outro agente público ou privada na realização do objeto ajustado.

16.5. Ademais, todas as alterações que se referem ao objeto, em quantidade ou qualidade, devem ser submetidas ao crivo do concedente, sob pena de serem impugnadas as despesas quando da análise da competente prestação de contas. Se havia necessidade de alteração, não menos necessária é a autorização do concedente para as mudanças pretendidas.

16.6. A responsabilidade no âmbito do TCU é subjetiva e individualizada. Ainda que possa haver débito solidário, apuram-se as responsabilidades individualmente, para se formar juízo de convencimento acerca da conduta do agente, público ou privado, no dano causado aos cofres públicos, tal como analisado no voto condutor do Acórdão que julgou as contas irregulares (Acórdão 954/2015/TCU-2ª Câmara - peça 67), alterado, em sede de embargos de declaração, por meio do Acórdão 3332/2015/TCU-2ª Câmara - peça 97. Em se verificando a responsabilidade dos agentes no dano apurado, deve o Tribunal julgar irregulares as contas, condenar em débito os responsáveis e aplicar multa, conforme o caso.

16.7. Restou demonstrado dano aos cofres públicos, conforme apurado pela Relatora *a quo*, consubstanciado nos acórdãos mencionados. Não é comum, depois de já recebida a obra, haver ajuste entre conveniente e empresa contratada para o recebimento de parcela indevida, conforme documentos constantes dos autos. Embora se tenha constatado esse fato, a responsabilidade de restituir o valor das obras que se incorporou ao patrimônio do município (R\$ 75.079,34) recaiu sobre o município, que foi condenado em débito por esse valor. Como se verifica, houve individualização da responsabilidade e da imputação de débito, de acordo com o elemento volitivo na conduta de cada agente, sem prejuízo de condenação em débito solidário pelo valor remanescente.

16.8. Vigem no ordenamento jurídico pátrio três espécies de atos administrativos, sob o enfoque da validade: ato administrativo perfeito, ato administrativo nulo e ato administrativo anulável. Como a convalidação mencionada pelo recorrente refere-se ao último, deve-se deter somente à sua análise.

16.9. Havia dúvida entre os doutrinadores e até mesmo em alguns precedentes judiciais ou administrativos, quanto à existência do ato administrativo anulável, uma vez que ou o ato era perfeito ou era imperfeito (nulo). Entretanto, com o advento da Lei 9.784/1999, foi espancada de vez essa controvérsia, uma vez que esse diploma consolidou, para os que entendiam de forma diversa, a existência do ato administrativo anulável, a partir da interpretação do disposto em seu art. 55, *in verbis*:

Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.

16.10. A partir da edição da Lei 9.784/1999, não mais restaram dúvidas acerca da existência de três espécies de ato administrativo, quanto à validade: perfeito, nulo e anulável.

16.11. Ainda que se reconheça a existência de atos praticadas com alguma irregularidade, mas passivos de convalidação (atos anuláveis), deve haver os seguintes requisitos simultâneos para sua convalidação: i) inexistência de lesão ao interesse público e ii) inexistência de prejuízos a terceiros. Ora, não há falar em convalidação de atos em que se tenham constatado danos aos cofres públicos, como aqui apurado.

16.12. De igual forma, não há falar em enriquecimento sem causa. A contraprestação laboral ou de serviços, *de per se*, não enseja necessariamente o pagamento pela Administração Pública. Na gestão da *res publica*, a realização do objeto é um dos pressupostos para a realização do pagamento. Além disso, nos termos dos art. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, o pagamento da despesa somente deve ocorrer depois de sua regular liquidação, que consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito. Caso se verifiquem irregularidades na consecução do objeto supostamente realizado

com recursos oriundos de convênios celebrados com a União, pode emergir a obrigação de ressarcir os cofres públicos, como no caso concreto. Não há, portanto, hipótese, no caso concreto, de enriquecimento sem causa.

16.13. Associada a essa análise, deve-se repisar excerto da instrução transcrita no Relatório que subsidiou o Voto e Acórdão 954/2015/TCU-2ª Câmara, acolhido, em essência, pela Relatora a quo, nos seguintes termos (peça 52):

4. O problema começou quando vistoria do engenheiro da Caixa Econômica Federal, a mando do Ministério da Integração (peça 3, p. 155), constatou que os serviços executados não correspondiam àqueles constantes do projeto aprovado (peça 3, p. 158). O veredicto do engenheiro era o de que 100% dos recursos deveriam ser devolvidos (peça 3, p. 159). Os motivos que justificariam tal devolução seriam:
 - a) o projeto aprovado pelo Convênio 1.318/2001 não foi executado e sim um projeto diferente do previsto (peça 3, p. 158);
 - b) **a obra executada sofreu danos provocados pelas chuvas ocorridas nas últimas semanas, mas as obras projetadas previam a proteção contra a erosão marinha. Isto é, os danos que ocorreram foram devido à erosão provocada pelo escoamento de águas pluviais sobre a superfície de ruas e passeios em direção ao mar** (peça 3, p. 159);
 - c) **o objetivo de funcionalidade das obras executadas não foi atingido por que houve ocorrência de erosões de origem pluvial e não marítima que comprometeram as estruturas executadas** (peça 3, p. 158). (grifou-se)

16.14. Dessa forma, todos os argumentos apresentados pela empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. (peça 105) não foram aptos para alterar o Acórdão recorrido.

CONCLUSÃO

17. Consta no processo apensado aos presentes autos (TC 003.880/2003-3) solicitação de membro da Procuradoria da República no Estado do Paraná sobre “informações acerca da deliberação desse Tribunal, no que tange à regularidade do emprego de verbas em obras de contenção de ressacas no município de Matinhos/PR” (peça 7, p. 76). Haja vista a legitimidade do membro do Parquet para solicitar informações ao Tribunal, deve ser-lhe encaminhada cópia do Acórdão a ser proferido, bem como do Relatório e Voto que o fundamentarem, fazendo-se menção ao procedimento administrativo nº 1.25.000.002897/2002-51. Esse processo apensado refere-se a Representação formulada pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná sobre possíveis irregularidades ocorridas no município de Matinhos/PR, motivo por que deve também receber as cópias encaminhadas à Procuradoria De República no Estado do Paraná.

18. Os argumentos apresentados pelos recorrentes tratam de diversos assuntos, mas sem afastar as irregularidades que recaem sobre os autos. Todos os argumentos apresentados pelos recorrentes não elidem as irregularidades que motivaram o julgamento pela irregularidade das contas, a condenação em débito e a aplicação de multa.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

19. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se com fundamento nos art. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992:

- a) conhecer dos recursos interpostos, para, no mérito, negar a eles provimento;
- b) comunicar ao recorrente e aos demais interessados a deliberação que vier a ser proferida por esta Corte, acompanhada do relatório e voto que a subsidiarem;
- c) encaminhar cópia do Acórdão a ser proferido, bem como do Relatório e Voto que o fundamentarem, à Procuradoria da República no Estado do Paraná, fazendo-se menção ao procedimento administrativo nº 1.25.000.002897/2002-51
- d) encaminhar cópia do Acórdão a ser proferido, bem como do Relatório e Voto que o fundamentarem, ao Tribunal de Contas do Estado do Paraná.”

2. O Diretor da Secretaria de Recursos, divergindo parcialmente da proposta formulada pelo auditor, elaborou o exame de mérito constante da peça 131, que contou com a anuência do titular da unidade técnica (peça 132), nos termos a seguir transcritos:

“2. Ao analisar as alegações de defesa dos recorrentes, o Sr. Auditor, em síntese, concluiu que “os argumentos apresentados pelos recorrentes não elidem as irregularidades que motivaram o julgamento pela irregularidade das contas, a condenação em débito e a aplicação de multa.”.

3. Não obstante, entende-se necessário fazer algumas considerações sobre a responsabilização dos recorrentes José Maria de Paula Correia e da empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda.

4. Primeiramente, destaque-se que o interventor José Maria de Paula Correia foi responsabilizado em razão do pagamento da última parcela da obra conveniada, no valor de R\$ 326.800,00. A esse respeito, o Auditor Federal informante assim destacou a questão:

14.4. As obras objeto do Convênio em análise foram realizadas no período compreendido entre 19/11/2002 e 17/02/2003, ocorrendo **seu recebimento em 21/02/2003**, quando, então, foi assumido o Município pelo interventor, Sr. José Maria de Paula Correia. Ocorre que ainda havia saldo remanescente do Convênio, no valor de R\$ 326.800,00, **que foi utilizado em 07/08/2003**. Sobre esse acerto, deve-se repisar excerto da instrução constante do Relatório condutor do Voto atacado que bem trata o tema, nos seguintes termos (Peça 69):

35. Para viabilizar a liberação da última parcela do convênio 1.318/2001, um inusitado ‘termo de acordo’ foi assinado com a empresa Via Venetto em 1º/08/2003 (peça 40, p. 76-85). O termo registra que um suposto extravio da nota fiscal inicialmente expedida pela construtora teria impedido a quitação da última parcela. Sob tal justificativa, a empreiteira assumiu a responsabilidade pela execução de ‘serviços extras’, não previstos no plano de trabalho e nem mesmo no contrato celebrado com a prefeitura.

36. O acordo elencou intervenções no Hospital Nossa Senhora dos Navegantes (R\$ 26,5 mil), na Delegacia de Polícia Civil (R\$ 12 mil) e no Centro de Convenções do Município de Matinhos/PR (R\$ 36,4 mil). As novas tarefas, que somaram R\$ 75.079,34, seriam condicionantes para o pagamento de R\$ 326,8 mil originários do convênio federal.

37. A situação delineia-se grave quando se observa que o acordo foi assinado pelo então chefe do executivo municipal, José Maria de Paula Correia, em 1º/08/2003, apesar de já ter sido circunstanciado o termo de recebimento definitivo das obras há quase seis meses, em 17/02/2003 (peça 40, p.75).

38. Os gerentes da Secex-PR avaliaram que a ‘existência de tal ‘Acordo’ corrobora a existência de superfaturamento da respectiva obra, pois a empresa contratada já havia concluído a execução do contrato e aceitou realizar outras obras como forma de ressarcimento ao Município pelo excessivo preço cobrado.’.

39. O aludido ‘termo de acordo’ firmado entre o município de Matinhos e a empresa Via Venetto em nada se coaduna com os objetivos estabelecidos no convênio 1.318/2001. As argumentações de que teriam sido assumidas novas obrigações pela construtora, sem qualquer ônus para a contratante, com o objetivo de viabilizar a quitação da última parcela do ajuste federal, são de todo incompatíveis com a sistemática de liquidação e pagamento obrigatória na execução do ajuste.

40. Embora não tenha sido comprovada a superestimativa dos preços, a desincompatibilização entre o objeto inicial e as obras implementadas, associada ao ‘acordo’ para execução de novos serviços como condição para liberação de verba do convênio, traz indícios de que o projeto implementado compreendeu quantidades inferiores às previstas no plano aprovado pelo Ministério da Integração Nacional. Ratifico, aqui, que os responsáveis não apresentaram documentos que permitam aferir o montante das obras realizadas.

5. Quanto à empresa Via Venetto, os motivos da sua responsabilidade estão delineados nos itens 28 a 31 do Voto que fundamentou a deliberação ora recorrida (Peça 51), a seguir transcritos:

28. Assim, diante de todo o exposto, com fundamento no descumprimento das finalidades do convênio 1.318/2001, as contas do responsável Acindino Duarte devem ser julgadas irregulares com condenação a débito de R\$ 755 mil. Nesse ponto, destaco que,

diferentemente da proposta apresentada pelas instâncias precedentes, a solidariedade da empresa Via Veneto Construtora de Obras Ltda. não pode ser afastada.

29. Não há que se falar em ilegitimidade passiva, como aventado pela empreiteira. Opera-se a ilegitimidade passiva quando o réu não atende aos pressupostos legais para estar arrolado como responsável no processo, ou seja, não há a correta identificação daquele que deve figurar no polo passivo da relação processual. Não é o caso da construtora.

30. Enquanto beneficiária dos recursos e executora das obras, a empresa deve responder pelo débito, especialmente porque não restaram afastados os indicativos de incompatibilidade física, financeira, qualitativa e finalística entre o projeto que subsidiou seus pagamentos e aquele efetivamente executado.

31. É incabível interpretação tão restritiva quanto quer a interessada acerca de sua culpabilidade, eis que terceiros envolvidos em eventual dano ao erário são expressamente alcançados pelo art. 16, § 2º, da Lei 8.443/1992, que atribui responsabilidade solidária a quem "de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado".

6. Já em relação ao Sr. José Maria de Paula Correia, interventor, a sua participação na execução do Convênio restringiu-se ao pagamento da última parcela. Aliás, há evidência nos autos de que a obra foi licitada, contratada, executada e a despesa liquidada na gestão que lhe antecedeu.

7. Porquanto, no que diz respeito ao interventor, a sua responsabilidade deve restringir à última fase da despesa, ou seja, ao pagamento. A propósito, a despesa pública é um procedimento segregado em diversas etapas bem definida pelas normas de direito financeiro: planejamento, licitação, contratação, execução, liquidação e pagamento. Especificamente quanto às fases de pagamento e liquidação da despesa, é oportuno destacar os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, *in verbis*:

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 1º Essa verificação tem por fim apurar:

I - a origem e o objeto do que se deve pagar;

II - a importância exata a pagar;

III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acordo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.

8. No presente caso, constata-se que as etapas de planejamento, contratação, execução e liquidação foram de responsabilidade do gestor anterior. Corroboram com essa assertiva as evidências extraídas dos relatórios indicando que as obras foram recebidas 21/2/2003, ou seja, foram liquidadas na gestão anterior.

9. Superada a questão da liquidação da despesa, restaria indagar se existiam outras evidências que pudessem tornar duvidoso o crédito reconhecido pelo antecessor em favor da empresa e que impunham ao interventor o dever de impugnar o pagamento. Antes de examinar essa questão, é importante observar a natureza das irregularidades que foram posteriormente apontadas na execução do convênio e que serviram de fundamento para a citação dos responsáveis, quais sejam: não cumprimento do objeto previsto no convênio; alteração do plano de trabalho e do projeto executivo sem autorização do concedente; indícios de superfaturamento e de antecipação de pagamento; suposta contratação direta em condição irregular; e má qualidade das obras executadas.

10. Posteriormente, inclusive com base nos fundamentos constantes dos itens 28 a 31 do Voto acima transcritos, constata-se que não havia elementos que justificasse ao recorrente a adoção de conduta diversa, ou seja, que impugnasse o pagamento. Pois as principais irregularidades, relacionadas ao descumprimento das finalidades do convênio, de plano, não tinham o condão de gerar incerteza quanto ao crédito da empresa.

11. Convém ressaltar, ademais, que alteração do plano de trabalho e descumprimento do objeto previsto no convênio são atos de responsabilidade exclusiva do gestor. Frise-se que a empresa contratada se vincula ao contrato e aos termos da licitação e não ao plano de trabalho pactuado entre o concedente e a conveniente. Se o conveniente licitou e contratou um objeto diferente do que foi pactuado, nenhuma responsabilidade pode recair sobre a empresa, pois se trata de conduta que não pode ser dela exigida.

12. Porquanto, assiste razão a recorrente Via Venetto ao alegar que “apenas executou as obras para as quais foi contratada, nada mais. Não teve qualquer ingerência na alteração dos projetos e modificação do objeto inicial do convênio.”

13. Não obstante as irregularidades comprovadas na execução do objeto do convênio, tais condutas devem ser atribuídas ao ex-Prefeito Acindino Ricardo Duarte. Embora os relatórios apontem execução em quantidade menor do que a pactuada, em qualidade inferior à exigida e as indicações de prematura ruína das obras, conforme pareceres da Caixa Econômica Federal - CEF, as apurações são insuficientes para caracterizar a responsabilidade da empresa e do interventor. Inclusive porque o parâmetro de aferição, quanto aos aspectos quantitativos e qualitativos, tem como referência o projeto que integrou o plano de trabalho pactuado com a conveniente e não o que foi licitado.

14. Explica-se: em inspeção realizada em 5/12/2003, a CEF avaliou que (peça 3, p. 158-159):
Itens 5.2 e 5.3

O quantitativo anexo ao processo licitatório é diferente do originalmente aprovado. Isto foi constatado com a vistoria das obras onde verificamos que houveram alterações no projeto e especificações aprovadas.

A atual administração municipal assumiu a prefeitura após o afastamento do sr. Acindino Ricardo Duarte e não tem toda a documentação relativa à obra.

Dos documentos existentes nos arquivos da prefeitura, colocados à nossa disposição, selecionamos o orçamento e projetos que melhor retratam a obra executada. O orçamento apresenta valores parciais e totais iguais ao apresentado na prestação de contas encaminhada pelo Município. O projeto sofreu alterações e, conforme observado nas peças gráficas, a última revisão foi em nov/2002, modificando o original elaborado pela empresa de consultoria EPACI LTDA.

Item 5.6

A avaliação negativa considera que não foi executada a meta como proposta no plano de trabalho e sim um projeto diferente do previsto.

(...)

A obra executada não atingiu o benefício social esperado.

15. Conforme já destacado, a execução do objeto do convênio é conduta exigível do gestor e não da empresa contratada. No entanto, não é isso que se observa no Acórdão recorrido, visto que a responsabilização da empresa Via Venetto tem como fundamento desconformidade entre o Plano de Trabalho pactuado e a execução das obras efetivamente contratadas. Frise-se, mais uma vez, que as falhas inicialmente apontadas na execução e na qualidade das obras, situações que poderiam em tese levar à responsabilização da empresa, não foram devidamente quantificadas e caracterizadas nos autos. Eis os motivos porque se sugere o acolhimento das alegações de defesa da empresa, pois ela se vincula ao contrato. Corrobora com essa assertiva as evidências extraídas do Relatório da CEF que aponta que “o quantitativo anexo ao processo licitatório é diferente do originalmente aprovado”. Como não há nos autos evidências de que a empresa executou obra diversa da que foi licitada e contratada, há de se acolher as suas alegações de defesa.

16. Quanto aos indícios de superfaturamento, esse fato não foi efetivamente apurado, nem foi esse o fundamento para a condenação do interventor ora recorrente. Aliás, o que se imputou como irregular a esse recorrente foi o acordo posterior firmado com a empresa para a execução de obras adicionais no valor de R\$ 75.079,34, em benefício da municipalidade. Esse acordo teria sido uma condicionante para o pagamento de R\$ 326,8 mil originários do convênio federal.

Conforme destacado no voto condutor do acórdão atacado (peça 68, p. 1), a responsabilização do recorrente José Maria de Paula Correia foi assim destacada:

6. Em relação ao responsável José Maria de Paula Correia, a imputação de sua responsabilidade decorreu de irregularidades na aplicação da última parcela do convênio, no valor de R\$ 326,8 mil. Em face de suposto extravio da nota fiscal expedida pela construtora, o então chefe do executivo assinou novo compromisso com a empresa contratada para execução de ‘serviços extras’, não previstos no plano de trabalho e nem mesmo no contrato celebrado com a prefeitura. Tais intervenções, estranhas às finalidades do convênio, foram quitadas com os recursos da última parcela do convênio, o que caracterizou a culpabilidade do gestor.

17. Data vênia, entende-se que a conduta do então chefe do executivo foi atípica para efeito de responsabilização no âmbito desta tomada de contas especial. Ora, conforme destacado acima, as obras/serviços que se vinculavam ao pagamento de R\$ 326,8 mil já haviam sido executados e a despesa liquidada. Por consequência, se o mencionado acordo fosse retirado do mundo fático, a conduta esperada do recorrente era a realização do pagamento e a consequente extinção da obrigação nos exatos termos da liquidação da despesa. Porquanto, não se revela lógico considerar como dano para o erário a conduta de se exigir da contratada, em benefício da Administração, algo além do que foi contratado. Tal conduta, pode tipificar irregularidade de outra natureza, mas não a ocorrência de “dano ao erário”.

18. Dessa forma, em decorrência do acima exposto, entende-se que a responsabilidade pelo dano a que se refere o subitem 9.2 do Acórdão 954/2015-2ª Câmara seria exclusiva do gestor antecessor, Sr. Acindino Ricardo Duarte. Contudo, não se propõe a reforma do acórdão para agravar a sua situação, posto que o MP/TCU não recorreu da referida deliberação.

19. Nesse esboço, manifesta-se divergência em parte da proposta de encaminhamento oferecida na instrução anterior, por consequência, propondo-se conhecer dos recursos e, no mérito:

- a) negar provimento ao recurso do Município de Matinhos – PR;
- b) dar provimento aos recursos da empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. e de José Maria de Paula Correia, para tornar sem efeito o julgamento pela irregularidade de suas contas e as suas condenações ao ressarcimento dos débitos e ao pagamento das multas consignadas nos itens 9.1 e 9.2 do acórdão recorrido;
- c) comunicar aos recorrentes e aos demais interessados a deliberação que vier a ser proferida por esta Corte, acompanhada do relatório e voto que a subsidiarem;
- d) encaminhar cópia do Acórdão a ser proferido, bem como do Relatório e Voto que o fundamentarem, à Procuradoria da República no Estado do Paraná, fazendo-se menção ao procedimento administrativo nº 1.25.000.002897/2002-51;
- e) encaminhar cópia do Acórdão a ser proferido, bem como do Relatório e Voto que o fundamentarem, ao Tribunal de Contas do Estado do Paraná.”

3. O Ministério Público junto ao TCU, por meio do Parecer constante da peça 133, manifestou-se em consonância com o corpo diretivo da Secretaria de Recursos, a saber:

Trata-se de recursos de reconsideração interpostos pelo Município de Matinhos/PR (peça 90), pelo Sr. José Maria de Paula Correia (peça 91) e pela empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda. (peça 105) em face do Acórdão nº 954/2015-2ª Câmara, alterado pelo Acórdão nº 3332/2015-2ª Câmara, mediante o qual este Tribunal julgou irregulares as contas dos recorrentes, condenou-os a ressarcir o erário nos montantes de dano apurados, bem como aplicou-lhes a multa preconizada no art. 57 da Lei nº 8.443/92.

2. A decisão versou sobre irregularidades identificadas na execução do Convênio nº 1318/2001, firmado para o repasse de recursos do Ministério da Integração Nacional (MI) ao Município paranaense para a realização de recuperação da orla marítima das praias Brava de Caiobá, Central Matinhos e Flamingo. Foram previstos R\$ 1.094.744,70 para a consecução do objeto, dos quais R\$ 1.042.614,00 transferidos pela União.

3. Conforme descrito nas peças componentes do acórdão recorrido (peças 67/69) e do que lhe antecedeu, Acórdão nº 834/2014-2ª Câmara (peças 51/53), o dano foi dividido em três partes. A de maior vulto, R\$ 719.498,80 (valor conforme a decisão modificativa acima mencionada), decorreu da alteração unilateral do plano de trabalho, com a substituição do projeto das obras sem a anuência do concedente, combinada com o total não cumprimento da finalidade do convênio, tendo em vista a observação *in loco* de que os serviços teriam sido executados em quantidade menor que a pactuada, com baixa qualidade, apresentando considerável deterioração prematura. Por essa parcela do débito foram responsabilizados o ex-prefeito, Sr. Acindino Ricardo Duarte, e a construtora Via Venetto.
4. As demais partes do dano verificado foram consequência de um termo de acordo (peça 40, p. 76-85) firmado entre o ex-interventor, Sr. José Maria de Paula Correia, que sucedeu o Sr. Acindino Ricardo Duarte na Prefeitura, e a mesma empresa, visando a retomada dos pagamentos no âmbito do contrato de execução das obras. Justificou-se esse acordo a partir da alegação de que a última nota fiscal emitida pela empreiteira havia sido extraviada antes da quitação. Nessa negociação, o ex-interventor acedeu em efetuar o pagamento relativo a essa fatura, porém, condicionando esse ato à prestação gratuita de serviços adicionais pela construtora, relativos a obras no pátio de estacionamento do Hospital Nossa Senhora dos Navegantes e à instalação de muros e portões na sede da Delegacia de Polícia Civil e no Centro de Convenções local. A concordância da empresa em executar os serviços sem ônus para a Prefeitura motivou a presunção de que a obra original havia sido superfaturada.
5. Do termo de acordo, portanto, decorreu uma parcela de dano referente ao pagamento da última fatura da obra original (R\$ 239.792,95), atribuída à responsabilidade solidária do Sr. José Maria de Paula Correia e da construtora Via Venetto, e outra parcela relativa aos serviços não previstos no contrato e no convênio, no valor total de R\$ 71.504,13, a cujo ressarcimento foi condenado unicamente o Município.
6. Em suma, a responsabilidade do Sr. Acindino Ricardo Duarte assenta-se no descumprimento da finalidade do convênio, seja pela alteração unilateral do projeto, seja pela execução insatisfatória das obras de recuperação da orla, as quais restaram prematuramente deterioradas. O Sr. José Maria de Paula Correia foi responsabilizado pela irregular aplicação dos recursos da última parcela, mediante a celebração do termo de acordo que contemplou serviços estranhos à finalidade do convênio. A empresa Via Venetto foi arrolada solidariamente com ambos os gestores em função não só do desvio de objeto, mas, principalmente, das conclusões de que as obras não foram comprovadamente executadas nas dimensões, na qualidade e com a durabilidade requeridas. Sua responsabilidade atingiu também a celebração irregular do termo de acordo. Por fim, o Município foi condenado a restituir os valores aplicados com desvio de finalidade, havendo sido considerado que ele se beneficiou com os serviços extras prestados pela construtora.
7. Em sua peça recursal (peça 91, complementada pelas peças 128/129), o Sr. José Maria de Paula Correia apresentou um cronograma dos fatos e argumentou, principalmente, que agiu com base em atos praticados na gestão anterior do convênio. Coube ao ex-prefeito que o antecedeu a celebração do convênio, a contratação da empresa construtora, a alteração unilateral do projeto e o acompanhamento das obras. Para o ex-interventor restou a atividade de pagar a última parcela do contrato de execução das obras, cuja liquidação já havia sido atestada. Com relação ao termo de acordo que firmou com a empresa, o ex-interventor refutou a dedução de que os serviços adicionais exigidos teriam sido motivados pela constatação de superfaturamento.
8. Por sua vez, a empresa Via Venetto (peça 105) argumentou que, como terceira contratada pela administração, não exerceu ingerência sobre a definição do projeto de engenharia realizado. Sua atividade resumiu-se à execução das obras conforme determinadas pela Prefeitura contratante, a qual também definiu o preço dos serviços quando da contratação direta emergencial. Alegou, respaldada em relatório de avaliação da Caixa Econômica Federal, que a deterioração prematura das estruturas construídas se deveu precipuamente a falhas de projeto, em que não fora previsto o efeito deletério da erosão pluvial, mas não por falhas na execução das obras. Contestou a afirmação de que teria executado quantitativos menores que os programados no projeto alterado, apontando incorreções nas quantidades apontadas no relatório do acórdão recorrido. Rechaçou também a inferência de que teria assumido superfaturamento ao

celebrar o termo de acordo, afirmando que somente o firmou porque ele foi imposto como condição para receber a última parcela de pagamento. Sobre este aspecto, a empresa asseverou que não há indício de superfaturamento apurado nos autos, nem indício de que os serviços da nota fiscal não tenham sido realizados. Outras alegações foram apresentadas, como a de que o Governo Federal teria anuído com as alterações de projeto por meio de avaliação do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama) e que o Ministério da Integração Nacional poderia convalidar essas modificações.

9. A reconsideração requerida pelo Município (peça 90) fundamenta-se basicamente na alegação de que não se poderia aplicar retroativamente o disposto na Decisão Normativa/TCU nº 57/2004 para responsabilizar o ente federado beneficiado pelo uso de recursos federais com desvio de finalidade. Alternativamente, requereu a redução do débito para considerar somente a parcela empregada diretamente em patrimônio municipal.

10. O exame dos elementos recursais pela Secretaria de Recursos do Tribunal resultou em posicionamentos convergentes em relação às alegações do ente federado, porém divergentes em relação aos demais recorrentes. No que diz respeito ao Município, propôs-se a negativa de provimento ao recurso de reconsideração. Quanto à argumentação do ex-interventor e da empresa, o auditor instrutor propôs negar provimento (pela 130), enquanto o diretor, seguido pelo secretário, sustentou a plausibilidade das razões recursais e o consequente provimento da reconsideração pleiteada (peças 131/132).

11. Para o auditor, todos os argumentos apresentados pelos recorrentes foram incapazes de combater as fundamentações da decisão recorrida.

12. Contudo, o diretor sopesou o fato de a obra ter sido contratada e integralmente executada na gestão do ex-prefeito, o qual firmou termo de recebimento em 21/02/2003, antes de o ex-interventor assumir a gestão municipal. Assim, ponderou que não seria exigível do Sr. José Maria de Paula Correia que impugnasse a despesa já liquidada, pois as principais irregularidades apontadas, relacionadas ao não atingimento do objetivo do convênio, em princípio não gerariam incerteza quanto ao crédito da empresa.

13. No que concerne à construtora, o diretor da Serur considerou que lhe assiste razão ao argumentar que apenas executou as obras para as quais foi contratada, sem ter ingerência sobre a alteração de projetos. Destacou que garantir a execução do objeto do convênio é conduta exigível do gestor público, não da empresa contratada pela administração. A responsabilização da construtora poderia advir de falhas na execução e na qualidade das obras, mas isso não foi caracterizado e quantificado nos autos.

14. Dessa forma, o corpo dirigente da unidade técnica propôs negar provimento ao recurso de reconsideração interposto pelo Município de Matinhos/PR, mas dar provimento aos do Sr. José Maria de Paula Correia e da empresa Via Venetto Construtora de Obras Ltda., tornando sem efeito o julgamento pela irregularidade das contas destes dois recorrentes, as respectivas condenações em débito e aplicações de multa, promovendo o ajuste nos itens 9.1 e 9.2 do Acórdão nº 954/2015-2ª Câmara.

15. Alinho-me ao entendimento desenvolvido pelo diretor da Serur, que recebeu a anuência do secretário.
16. Estando a despesa já liquidada na gestão anterior, não seria exigível do ex-interventor conduta diversa da efetuação do pagamento devido à empresa, tendo em vista a inocorrência de fato que descaracterizasse o direito da empresa. Por outro lado, ao Sr. José Maria de Paula Correia caberia a responsabilidade pela inclusão, no contrato de execução da obra, de serviços estranhos ao objeto do convênio. Entretanto, o ressarcimento por esses valores empregados com desvio de finalidade foi requerido exclusivamente do Município quando da decisão definitiva destes autos, em razão de restar caracterizado benefício ao ente federado.
17. Quanto à empresa, considero não estar configurada nos autos sua responsabilidade por dano ao erário. Não há indicativo que desabone sua afirmação de que não teve influência sobre a alteração de projeto, nem foram investigados fatos que caracterizassem falhas de execução ou de qualidade das obras executadas. A deterioração prematura das estruturas foi atribuída à erosão pluvial, mas não foi aprofundada a apuração acerca da causa da ocorrência, se devido a falhas de projeto ou de construção.

18. Ante o exposto, este representante do MP/TCU manifesta concordância com a proposta de encaminhamento elaborada pelo diretor da Serur (peça 131), no sentido de negar provimento ao recurso de reconsideração interposto pelo Município de Matinhos/PR e de dar provimento aos recursos do Sr. José Maria de Paula Correia e da construtora Via Venetto, fazendo-se os ajustes necessários nos itens 9.1 e 9.2 do Acórdão nº 954/2015-2ª Câmara, sem prejuízo das comunicações alvitradas.

É o Relatório.