

RECURSO ORDINÁRIO N. 838824

Recorrente: Geraldo Nascimento de Oliveira (prefeito à época)
Órgão: Prefeitura Municipal de Timóteo
Processo referente: Processo Administrativo n. 711450
Procuradores: José Nilo de Castro - OAB/MG n. 14.656, Graziela de Castro Lino - OAB/MG n. 123.012, Karina Magalhães Castro Vieira - OAB/MG 82.969, Constança Sales Varela de Oliveira Martins - OAB/MG 10.160E, Cristina Padovani Mayrink - OAB/MG 72.570 e outros.
MPTC: Maria Cecília Borges
RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. INSPEÇÃO. IRREGULARIDADES. MULTA. INEXISTÊNCIA DE DECISÃO DE MÉRITO IRRECORRÍVEL. TRANSCURSO DE LAPSO TEMPORAL SUPERIOR A 5 ANOS. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. MÉRITO. PAGAMENTO DE VALORES A MAIOR AO CONTRATADO. LESÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. DEVER DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PROVIMENTO NEGADO.

1. Em relação às irregularidades apuradas passíveis de pena de multa, transcorrido o lapso temporal superior a 5 anos contados desde a primeira decisão de mérito recorrível, incidirá o instituto da prescrição da pretensão punitiva, uma vez que inexistente decisão de mérito irrecorrível.
2. Fica evidenciada a necessidade de ressarcimento ao erário em razão de lesão causada ao patrimônio público, inafastável por mera arguição de inexistência de dolo e má-fé na conduta do agente.

Tribunal Pleno
36ª Sessão Ordinária – 4/12/2019

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Recurso Ordinário interposto por Geraldo Nascimento de Oliveira, ex-Prefeito do Município de Timóteo, em face da decisão proferida nos autos do Processo n. 711.450, decorrente de inspeção realizada no período de janeiro de 2001 a junho de 2004.

Tem-se que a decisão da Primeira Câmara deste Tribunal, na sessão do dia 06/04/2010, foi proferida nos seguintes termos:

ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas, incorporado neste o relatório, na conformidade das notas taquigráficas, parte integrante deste Acórdão, preliminarmente, por unanimidade de votos, em excluir da relação processual os Srs. Paulo Eustáquio de Abreu, Secretário de Assistência Social e de Saúde; Maria Lélia Fany Watanabe, Secretária de Assistência Social; Marcos Heleno Garcia Dias e José Vespasiano Cassimiro, Secretários de Educação; Marcelo Ricardo Afonso Silva, Secretário de Serviços Urbanos; Shirley Moraes Souza de Paiva Ignácio, Controladora Geral; Giovane Ribeiro de Castro, Secretário de Administração; Marinho da Costa

Teixeira, Secretário de Governo e Marcius Dantas Pentagna, Secretário de Obras e Habitação, por não constar dos Decretos n. 3275, de 12/09/2002, e n. 3285, de 02/10/2002, acostados às fls. 2611 e 2612, delegação expressa da ordenação de despesas a tais servidores, e por não encontrar, nos autos, indícios de suas responsabilidades pela prática dos atos apurados; e, no mérito, por maioria de votos, em decidir, com fulcro no art. 159, III, do Regimento Interno – RITCEMG, e aplicar multa ao Sr. Geraldo Nascimento de Oliveira, com fundamento no art. 236, II, do mesmo Regimento, nos seguintes termos: 1) pela irregularidade do Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2001, multa no valor de R\$22.000,00 (vinte e dois mil reais), a saber: R\$19.500,00 (dezenove mil e quinhentos reais) por não se ter comprovado requisito essencial para o procedimento, inserto no art. 25, II, da Lei n. 8666/93; R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais) por não ter sido publicado o extrato do Contrato e dos 1º e 2º Termos Aditivos, referentes aos exercícios de 2003 e 2004, em ferimento ao art. 61, parágrafo único, da Lei n. 8666/93, sendo R\$500,00 (quinhentos reais), relativos a cada instrumento não publicado; e ainda, R\$1.000,00 (um mil reais) pela irregularidade do aditamento ao contrato para o exercício de 2002, por não ter sido formalizado, nos termos do art. 60 da Lei de Licitações; 2) pela irregularidade do Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 002/2001, multa no valor de R\$7.000,00 (sete mil reais), a saber: R\$5.000,00 (cinco mil reais) por não ter comprovado requisito essencial para procedimento, inserto no art. 25, II, da Lei n. 8666/93; R\$1.000,00 (um mil reais), pela irregularidade dos 1º e 2º Termos Aditivos relativos à inexigibilidade, visto que não foram publicados como dispõe o parágrafo único do art. 61 da Lei de Licitações, sendo R\$500,00 (quinhentos reais) relativos a cada termo aditivo não publicado; bem como, R\$1.000,00 (um mil reais) pela irregularidade do terceiro aditamento ao contrato oriundo dessa mesma inexigibilidade, por não ter sido formalizado nos termos do art. 60 da Lei de Licitações, ficando vencida nesta questão a Conselheira Relatora, que reviu seu entendimento quanto aos requisitos para a inexigibilidade de licitação, e decotou a multa aplicada; 3) pela irregularidade do Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 015/2003, multa no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), a saber: R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais), por não se ter comprovado requisito essencial para o procedimento, inserto no art. 25, II, da Lei n. 8666/93, e R\$500,00 (quinhentos reais) por não ter sido publicado o extrato do contrato referente a tal processo, em ferimento ao art. 61, parágrafo único; 4) pela irregularidade do Contrato ao Convite n. 009/2003, multa no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), por ter infringido o parágrafo único do art. 61 da Lei de Licitações; 5) pela irregularidade do Contrato decorrente do Convite n. 011/2003, multa no valor de R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais), a saber: R\$1.000,00 (um mil reais) pelas infringências ao inciso V do art. 27 e ao parágrafo único do art. 61 da Lei de Licitações, sendo R\$500,00 (quinhentos reais) devidos a cada uma das duas irregularidades identificadas, e, R\$500,00 (quinhentos reais) pela irregularidade do 1º Termo Aditivo a esse contrato, que feriu o parágrafo único do art. 61 da Lei de Licitações; 6) pela irregularidade do Contrato e do 1º Termo Aditivo decorrente do Convite n. 057/2003, multa no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), a saber: R\$1.000,00 (um mil reais) relativos ao contrato, que feriu o inciso V do art. 27 e o parágrafo único do art. 61 da Lei de Licitações, e R\$1.000,00 (um mil reais) relativos ao 1º termo aditivo, que contrariou o parágrafo único do art. 61 e o art. 65 da Lei de Licitações, sendo R\$500,00 (quinhentos reais) devidos a cada uma das irregularidades apuradas; 7) pela irregularidade dos Contratos decorrentes dos Convites n. 002/2004 e n. 023/2004, multa no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais) a saber: R\$1.000,00 (um mil reais) relativos a cada um dos instrumentos citados, que infringiram o inciso V do art. 27 e o parágrafo único do art. 61 da Lei de Licitações, sendo R\$500,00 (quinhentos reais) devidos a cada uma das irregularidades apuradas; 8) pela irregularidade do Contrato e seu Termo Aditivo relativos ao Convite n. 001/2003, multa no valor de R\$6.000,00 (seis mil reais), a saber: R\$1.000,00 (um mil reais), relativos ao contrato, sendo R\$500,00 (quinhentos reais) pela infringência ao parágrafo único do art. 61 da Lei de Licitações, e, R\$500,00 (quinhentos reais) pela infringência ao inciso V do art. 27 da mesma Lei; R\$1.000,00 (um mil reais), relativos a seu termo aditivo, sendo R\$500,00 (quinhentos reais), por contrariar o art. 61, parágrafo único, da Lei de Regência de Licitações, e, R\$500,00 por contrariar o art. 65, inciso I, alínea

“b”, também da Lei de Licitações; e R\$4.000,00 (quatro mil reais), pela irregularidade da execução do referido contrato, devido ao apontamento do Laudo de Engenharia acrescentar que o projeto básico estava incompleto e que não constam, dos autos, o projeto executivo, o cronograma físico-financeiro, o diário de obras e a Anotação de Responsabilidade Técnica, e, também, que não foram emitidos os Termos de Recebimento Provisório e Definitivo da Obra, em infringência ao art. 6º, incisos IX e X, ao art. 7º, incisos I e II, ao art. 40, XIV, alíneas “a” e “b”, ao art. 55, IV e ao art. 67, § 1º, todos da Lei de Licitações; 9) pela irregularidade do Contrato, do Termo Aditivo e do modo de execução do objeto referente ao Convite n. 042/2003, multa no valor de R\$6.000,00 (seis mil reais), a saber: R\$1.000,00 (um mil reais) pela indevida paralisação da obra, por seis meses, sem qualquer explicação; e R\$5.000,00 (cinco mil reais), sendo R\$500,00 (quinhentos reais) relativos a cada uma das seguintes irregularidades: aditamento de seu valor, sem justificativa, ferindo o *caput* do art. 65 da Lei de Licitações, além de observar-se que tal contrato também feriu o art. 27, inciso V, o art. 61, parágrafo único, o art. 6º, inciso X e XI, o art. 7º, inciso I e II, o art. 40, inciso XIV, alíneas “a” e “b”, o art. 55, inciso IV e o art. 67, § 1º, todos da Lei n. 8666/93, observados neste procedimento; 10) pela irregularidade das quatro contratações com as empresas Transporte Urbano Águia Branca Ltda. e Univale Transportes Ltda., que se firmaram nos exercícios de 2003 e 2004, para aquisição de vales-transporte, multa no valor de R\$4.000,00 (quatro mil reais) sendo de R\$1.000,00 (um mil reais) relativos a cada uma das contratações diretas, devido à ausência de formalização do processo de inexigibilidade licitatória a teor das disposições do inciso I do art. 25 e dos incisos II e III do parágrafo único do art. 26 da Lei n. 8666/93 e suas alterações posteriores; 11) pela irregularidade do Contrato relativo à Dispensa de Licitação n. 009/2003, multa no valor de R\$5.500,00 (cinco mil e quinhentos reais) devido à infringência ao art. 61, parágrafo único, da Lei de Licitações, além de ter apontado o Laudo de Engenharia que o projeto básico estava incompleto e que não consta dos autos o projeto executivo, o cronograma físico-financeiro, o diário de obras e a Anotação de Responsabilidade Técnica, bem como que não foram emitidos os Termos de Recebimento Provisório e Definitivo da Obra, infringindo o art. 6º, incisos IX e X, o art. 7º, incisos I e II e § 2º, o art. 40, inciso XIV, alínea “b”, o art. 55, inciso IV, o art. 67, § 1º e o art. 73, I, alíneas “a” e “b”, todos da Lei n. 8666/93, observando, ademais, **segundo os cálculos dos engenheiros desta Corte, expendidos à fl. 2.043, que foi pago à contratada valor a maior de R\$212.999,24 (duzentos e doze mil novecentos e noventa e nove reais e vinte e quatro centavos), de modo que, com fulcro no art. 94 da Lei Complementar n. 102/2008, determinam o ressarcimento aos cofres públicos do valor pago a maior à contratada, devidamente corrigido e atualizado.** Acordam, ainda os Exmos. Srs. Conselheiros, quanto ao controle interno, pelo ferimento ao art. 16 da Lei de Licitações, aplicar multa ao então Prefeito, Geraldo Nascimento de Oliveira, no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 236, II, do RITCEMG, advertindo o atual gestor de que deverá, em futuros procedimentos, evitar as falhas formais relativas ao descumprimento dos arts. 38 e 109 da Lei n. 8666/93, que, foram observadas por diversas vezes nestes autos, sem, contudo, repercutirem risco ou dano ao erário; e em determinar que, transitada em julgado a decisão, sejam cumpridas as disposições contidas no art. 227 do RITCEMG, bem como sejam os autos encaminhados ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, para que tome as medidas que julgar cabíveis no âmbito de sua competência fixada no art. 32, VI, da Lei Complementar n. 102/2008.

Apreciadas as razões de recurso, manifestou-se a unidade técnica às fls. 323/344.

Opinou o Ministério Público junto ao Tribunal, às fls. 355/358-v, pelo conhecimento e pelo desprovimento do recurso.

Considerando o apontamento constante do item “1 – Questão Preliminar 1” da conclusão expendida pela 7ª Coordenadoria de Fiscalização Municipal, às fls. 343/344, essa relatoria entendeu necessário o pronunciamento da Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia sobre o assunto, o qual juntou ao processo o estudo de fls. 359/362.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 Admissibilidade do recurso

De início, por restarem preenchidos os pressupostos de sua admissibilidade, conheço do presente recurso, ratificando o juízo de admissibilidade realizado anteriormente às fls. 319.

II.2 Prejudicial de mérito

No que tange as multas cominadas por ocasião da apreciação dos autos do Processo n. 711.450, verifica-se que a pretensão punitiva do Tribunal foi alcançada pela prescrição, com base no art.118-A da Lei Complementar n.102/2008.

Da leitura da Lei Complementar Estadual nº 133, de 05/02/2014, que acrescentou à Lei Orgânica desta Casa o art. 118-A, merecem destaque os casos de reconhecimento da prescrição para os processos autuados até 15/12/2011, como segue:

Art. 118-A. Para os processos que tenham sido autuados até 15 de dezembro de 2011, adotar-se-ão os prazos prescricionais de:

I – cinco anos, contados da ocorrência do fato até a primeira causa interruptiva da prescrição;

II – oito anos, contados da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição até a primeira decisão de mérito recorrível, proferida no processo;

III – cinco anos, contados da prolação da primeira decisão de mérito recorrível até a prolação da decisão de mérito irrecorrível. (grifei)

Assim sendo, considerando o lapso temporal superior a cinco anos, contado a partir da prolação da primeira decisão de mérito recorrível (06/04/2010), sem, contudo, ter sido proferida decisão de mérito irrecorrível, entende-se configurada hipótese prevista no inciso III do artigo 118-A, LC nº 102/2008, impondo-se o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, para afastar as multas imputadas ao responsável, ficando prejudicado o exame das razões recursais nesse ponto.

II.3 Mérito

Insurgiu-se o recorrente contra determinação de restituição ao erário no valor de R\$212.999,24, ao argumento de que o Tribunal teria se baseado apenas no custo orçado da obra, sem levar em consideração a alteração ocorrida no decorrer de sua execução em razão de eventos naturais. Informou que a ocorrência de chuvas e enchentes oneraram o custo da obra previsto no cronograma inicial.

Asseverou, ainda, que não se poderia afirmar que houve pagamento a maior, tampouco teria o recorrente agido com dolo. E, mesmo que constatada irregularidade, esta seria considerada meramente formal, não causadora de dano ao erário, devendo ser afastado por completo o cometimento de ato ímprobo.

Contudo, o Ministério Público de Contas, com base no laudo técnico de engenharia realizado pela unidade técnica desta Corte, após inspeção ordinária no município (fls. 2.040/2.041 e 2.043 dos autos n. 711.450), constatou que, no procedimento de dispensa n. 009/03, houve, efetivamente, pagamento a maior referente a serviços não executados, sem que tivesse sido

apresentado qualquer aditivo que explicasse o valor excedente. Concluiu que o recorrente não trouxe argumentos de fato ou de direito hábeis a afastar tal consideração.

Sobressai da leitura dos autos que o responsável não foi capaz de elidir, por ocasião da defesa, a ilegalidade dos pagamentos efetuados. Tampouco nas razões de recurso interpostas, consta justificativa plausível para o recebimento de valores a maior, já que o recorrente se restringiu ao argumento da boa-fé e da regularidade da despesa, questão essa superada quando da apreciação do processo principal.

Assim sendo, tendo em vista que não houve inovação quanto aos fatos, documentos ou alegações apresentadas, fica evidenciada a necessidade de ressarcimento ao erário em razão de lesão causada ao patrimônio público, inafastável por mera arguição de inexistência de má-fé na conduta do agente.

A obrigação de recompor o erário advém do fato não de se tratar puramente do patrimônio de uma entidade abstrata, como o Estado, mas do patrimônio de uma coletividade, a chamada “coisa pública”, devidamente resguardada pelos princípios da supremacia e indisponibilidade do interesse público.

Ressalta-se, ademais, que o dever de ressarcimento ao erário não tem como pressuposto a existência de má-fé ou dolo do causador do dano. Cinge-se a determinação de devolução de recursos ao erário, propriamente, da ocorrência do dano, prescindindo da análise do liame subjetivo do indivíduo, consoante decisão no processo de Tomada de Contas Especial n. 776.865.

Relativamente ao argumento de se tratar de mera irregularidade formal, não pode prosperar à conta de qualquer pretexto, uma vez que verificado prejuízo materialmente apurável no presente processo.

Segundo apurado pelos técnicos dessa Corte, os serviços executados foram medidos, correspondendo a importância de R\$289.565,15. Ocorre que foi realizado o pagamento de R\$502.564,39, gerando uma diferença de R\$212.999,24. Observa-se, portanto, que embora compatíveis os quantitativos executados e medidos, percebe-se uma incongruência relativamente aos valores pagos, implicando pagamento a maior à contratada (fls. 2040/2041 dos autos principais)

Dessa forma, em análise aos argumentos de defesa apresentados pelo recorrente, não pude antever qualquer possibilidade de reforma da decisão outrora proferida.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, **esta relatoria nega provimento ao recurso, mantendo integralmente a decisão recorrida no que tange à condenação ao ressarcimento.**

Intime-se o recorrente desta decisão e dê-se seguimento ao feito com as cautelas de estilo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **I)** conhecer do presente recurso, preliminarmente, por estarem preenchidos os pressupostos de sua admissibilidade, ratificando o juízo de admissibilidade realizado anteriormente às fls. 319; **II)** reconhecer, na prejudicial de mérito, a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal para afastar as multas imputadas ao

responsável, ficando prejudicado o exame das razões recursais nesse ponto, uma vez que restou configurada a hipótese prevista no inciso III do artigo 118-A da LC nº 102/2008; **III)** negar provimento ao recurso, no mérito, mantendo integralmente a decisão recorrida no que tange à condenação ao ressarcimento; **IV)** determinar a intimação do recorrente desta decisão e que se dê seguimento ao feito com as cautelas de estilo.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho, o Conselheiro Durval Ângelo, o Conselheiro Wanderley Ávila, o Conselheiro Sebastião Helvecio e o Conselheiro Cláudio Couto Terrão.

Presente à sessão o Procurador Daniel de Carvalho Guimarães.

Plenário Governador Milton Campos, 4 de dezembro de 2019.

MAURI TORRES
Presidente

JOSÉ ALVES VIANA
Relator

(assinado digitalmente)

ahw/mp

CERTIDÃO

Certifico que a **Ementa** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ____/____/____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ____/____/____.

**Coordenadoria de Sistematização de
Deliberações e Jurisprudência**