

Processo: 977733

Natureza: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

Órgão: Prefeitura Municipal de Januária

Apenso: Representação n. 1015563

Representante: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas

Partes: Adney Rodrigues dos Santos, AF Construtora Ltda., Alexandre de Sá Rego, André Rodrigues Rocha, EM – Brasil Serviços Ltda., Fabiano Ferreira Durães, Geraldo Vitorino dos Santos Júnior, José Eustáquio da Silva, José Leandro Pereira Castro, Kênia Aparecida Rocha, Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME, Maria José Lacerda Botelho Jorge, Marilda Batista Chaves Oliveira, Maurílio Nêris de Andrade Arruda, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus

Procuradores: Leticia Campos da Mota, OAB/MG 105.151; Marcelo Corrêa Gonzaga, OAB/MG 103.169; Antônio Marcos de Andrada Guimarães, OAB/MG 70.511; Álisson Lisboa da Silva, OAB/MG 82.319

MPTC: Maria Cecília Borges

RELATOR: CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO

SEGUNDA CÂMARA – 15/4/2021

REPRESENTAÇÃO. CONVERSÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PRELIMINARES DE MÉRITO. REJEIÇÃO ÀS ILEGITIMIDADES PASSIVAS ALEGADAS. PROVA PERICIAL GRAFOTÉCNICA. FÉ PÚBLICA. REJEIÇÃO À PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. MÉRITO. DANO AO ERÁRIO. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. DEVOLUÇÃO DOS RECURSOS. IRREGULARIDADES FORMAIS. VEDAÇÃO À EXIGÊNCIA DE TAXA DE EXPEDIENTE. VEDAÇÃO À DESIGNAÇÃO DE VISITA TÉCNICA EM DATA ÚNICA. EXIGÊNCIA CUMULATIVA DE CAPITAL SOCIAL INTEGRALIZADO E GARANTIA DA PROPOSTA. PUBLICAÇÃO EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. NECESSIDADE DE OBSERVAR OS PRAZOS LEGAIS CONSTANTES DA LEI N. 8.666/93. DISPONIBILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A FISCALIZAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTAS E RECOMENDAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

1. A Constituição Federal de 1988, art. 71, II e VIII c/c art. 75, outorgou aos tribunais de contas competência para julgar, imputar responsabilidade e aplicar sanções a todos aqueles que utilizarem, arrecadarem, guardarem, gerenciarem ou administrarem dinheiros, bens e valores públicos, e àqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público.
2. A alegação de ausência de dolo ou culpa não afasta a responsabilidade de ressarcimento ao erário por ato ilegítimo ou antieconômico praticado pelos agentes públicos sujeitos à jurisdição dos Tribunais de Contas. A configuração da culpa em sentido amplo e a demonstração do nexos causal entre a conduta e o resultado danoso, é suficiente para impor o dever de indenizar e determinar sanções.
3. O art. 190 da Resolução n. 12/2008 – Regimento Interno é taxativo ao prever que as provas que a parte deseja produzir perante este Tribunal de Contas devem ser

apresentadas na forma documental. Ademais, as assinaturas apostas em documentos públicos gozam de fé pública e presunção *juris tantum* de autenticidade, não competindo ao Tribunal de Contas a produção de prova pericial grafotécnica com fins de desconstituir a autenticidade de assinatura aposta em documento público, sob pena de usurpação de competência do Poder Judiciário, em razão da fé do documento público somente cessar mediante declaração judicial, conforme disciplina o art. 427 do CPC.

4. Comprovado o dano em razão de prática de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico, nos termos do art. 48, III, *d*, da Lei Complementar n. 102/2008, impõe-se o ressarcimento ao erário imputando o débito e sanção pecuniária àqueles que concorreram para sua ocorrência.
5. Condicionar a participação dos licitantes no certame ao recolhimento de taxa afronta o disposto no art. 32, §5º, da Lei n. 8.666/1993, que veda expressamente a cobrança de taxas ou emolumentos.
6. A designação de visita técnica está atrelada ao juízo de oportunidade e conveniência da Administração, desde que a exigência seja pertinente com o objeto da licitação e não comprometa, restrinja ou frustre seu caráter competitivo. Assim, a estipulação de data única para realização da visita técnica pelos interessados configura irregularidade.
7. A cumulação de exigências de capital social mínimo integralizado e de garantia da proposta como requisito de qualificação econômico-financeira das empresas infringe o disposto no art. 31, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.666/93.
8. A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial é condição indispensável para sua eficácia, segundo a regra estabelecida no parágrafo único do art. 61 da Lei n. 8.666/93. Ainda, a legislação exige a publicação do resumo de editais em jornal de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será prestado o objeto, podendo a Administração utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição.
9. Os prazos constantes na Lei n. 8.666/1993, especialmente os que dispõem sobre o intervalo entre a divulgação do certame e recolhimento das propostas na modalidade Convite, devem ser observados.
10. O Município e suas respectivas entidades da administração direta e indireta, para atendimento à fiscalização periódica deste Tribunal, devem manter ordenados e atualizados, diariamente, seus documentos, comprovantes e livros de registros, que não poderão ser retirados da sede do órgão ou entidade, se deles não houver cópia fiel, sob pena de sonegação de documentos, nos termos da IN n. 09/2003 do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, e diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) rejeitar, preliminarmente, por unanimidade:
 - a) as alegações de ilegitimidade passiva da Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira e do Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, uma vez demonstrada a conduta dos agentes nos procedimentos licitatórios fiscalizados por este Tribunal, sendo que a alegação

de ausência de dolo ou culpa não afasta a responsabilidade de ressarcimento ao erário por ato ilegítimo ou antieconômico praticado pelos agentes públicos sujeitos à jurisdição dos Tribunais de Contas;

- b)** o pedido de produção de novas provas perante este Tribunal de Contas, em observância ao disposto no art. 190 da Resolução n. 12/2008 – Regimento Interno, que é taxativo ao prever que as provas que a parte deseja produzir perante este Tribunal devem ser apresentadas na forma documental; e ainda por não constituir competência desta Casa a produção de prova pericial grafotécnica, sob pena de usurpação de competência do Poder Judiciário;
- II)** julgar irregulares, no mérito, por unanimidade, as contas atinentes à presente Tomada de Contas Especial, nos termos do art. 48, III, da Lei Complementar Estadual 102/2008 c/c art. 250, inciso III, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas,
- III)** determinar, por unanimidade, que os responsáveis, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, Alexandre de Sá Rêgo, Marilda Batista Chaves Oliveira e as empresas EM – Brasil Serviços Ltda., AF Construtora Ltda. e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME, devolvam ao erário municipal o valor histórico de R\$ 544.995,69 (quinhentos e quarenta e quatro mil, novecentos e noventa e cinco reais e sessenta e nove centavos), de acordo com a solidariedade estabelecida no Quadro 3 constante na fundamentação, a ser devidamente atualizado e acrescidos de juros de mora, nos termos do art. 51 da Lei Orgânica, referente aos valores apurados das divergências entre as medições e os pagamentos efetuados e/ou da falta de elementos suficientes para comprovar os valores pagos acerca das obras de construção e reforma de escolas públicas, inacabadas e paralisadas no Município de Januária, fiscalizadas neste processo, nos seguintes termos:
- a)** Alexandre de Sá Rêgo, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e EM Brasil Serviços Ltda., solidariamente, pelo valor de R\$ 36.896,09 (trinta e seis mil oitocentos e noventa e seis reais e nove centavos);
- b)** Alexandre de Sá Rêgo e EM Brasil Serviços Ltda., solidariamente, pelo valor de R\$ 19.621,13 (dezenove mil seiscentos e vinte e um reais e treze centavos);
- c)** Marilda Batista Chaves Oliveira, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e AF Construtora Ltda., solidariamente, pelo valor de R\$ 40.197,66 (quarenta mil cento e noventa e sete reais e sessenta e seis centavos);
- d)** Alexandre de Sá Rêgo e AF Construtora Ltda., solidariamente, pelo valor de R\$ 438.340,82 (quatrocentos e trinta e oito mil trezentos e quarenta reais e oitenta e dois centavos);
- e)** Alexandre de Sá Rêgo, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME, solidariamente, pelo valor de R\$ 9.940,00 (nove mil novecentos e quarenta reais).
- IV)** aplicar sanção pecuniária, por maioria, no montante individual de R\$ 1.000,00 (mil reais) aos responsáveis, Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, Sr. Alexandre de Sá Rêgo, Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira e às empresas EM – Brasil Serviços Ltda., AF Construtora Ltda. e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME, em face da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos constantes dos procedimentos licitatórios em análise neste processo, nos termos dos art. art. 85, I, e 86 da Lei Complementar n. 102/2008;
- V)** aplicar sanção pecuniária, por maioria, aos responsáveis identificados acerca das irregularidades formais apuradas, nos seguintes termos:

- a)** pela exigência de taxa de expediente (item 2.1 da fundamentação), em afronta ao disposto no art. 32, § 5º, da Lei n. 8.666/1993, no montante individual de:
- a.1)** R\$ 600,00 (seiscentos reais) ao Sr. Adney Rodrigues dos Santos e ao Sr. Geraldo Vitorino Santos Júnior, membros da Comissão Permanente de Licitação que atuaram na fase de abertura dos processos de Tomada de Preços n. 6/2011, 7/2011 e 10/201, e Concorrência Pública n. 4/2011; e
 - a.2)** R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) à Sra. Kênia Aparecida Rocha, membro da Comissão Permanente de Licitação que atuou na fase de abertura da Concorrência Pública n. 4/2011, nos termos da fundamentação;
- b)** pela ausência de divulgação dos avisos contendo os resumos dos editais de licitação em jornal de grande circulação no Estado (item 2.6 da fundamentação), no montante individual de:
- b.1)** R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais) ao Sr. Adney Rodrigues dos Santos e Sr. Geraldo Vitorino Santos Júnior, membros da Comissão Permanente de Licitação atuantes na fase de abertura dos procedimentos Tomadas de Preços n. 006/2011, 007/2011, 10/2011, 12/2011, 13/2011, 14/2011, 15/2011, 16/2011, 17/2011, 18/2011, 19/2011, 1/2012 e Concorrências Públicas n. 4/2011 e 3/2012; e
 - b.2)** R\$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais) à Sra. Kênia Aparecida Rocha, membro da Comissão Permanente de Licitação atuante na fase de abertura Tomadas de Preços n. 12/2011, 13/2011, 14/2011, 15/2011, 16/2011, 17/2011, 18/2011, 19/2011, 1/2012 e Concorrências Públicas n. 4/2011 e 3/2012, nos termos da fundamentação;
- VI)** recomendar aos atuais gestores e responsáveis que não incorram, nos próximos editais e contratações públicas, nas irregularidades de itens 2.2, 2.5 e 2.7, nos termos da fundamentação;
- VII)** julgar improcedentes os apontamentos dos itens 2.3, 2.4, e 2.11, nos termos da fundamentação;
- VIII)** julgar prejudicado o exame dos itens 2.9 e 2.10, nos termos da fundamentação, e recomendar ao atual gestor do município e ao responsável pela unidade de licitação que mantenham no órgão os documentos relativos à contratação e execução de obras e serviços de engenharia pelo Município, devidamente organizados, para fiscalização do Tribunal de Contas, nos termos do art. 1º, parágrafo único, do art. 2º e art. 3º da IN n. 09/2003, sob pena de responsabilidade, conforme disposto no art. 6º da norma;
- IX)** reconhecer, nos termos da fundamentação, que o apontamento do item 2.8 não prejudicou a análise e a apuração do dano, e assim, recomendar ao atual gestor que mantenha, de forma ordenada e atualizada, os documentos, comprovantes e livros de registros, para atendimento à fiscalização periódica deste Tribunal, além de proporcionar o controle permanente do patrimônio público, em obediência à IN n. 09/2003 deste Tribunal, bem como as regras e procedimentos contábeis aplicáveis, segundo o Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público (MCASP) e demais normas emitidas pelo Conselho Federal de Contabilidade e Secretaria do Tesouro Nacional;
- X)** recomendar, quanto ao item 2.12, ao responsável pelo Controle Interno que verifique se as irregularidades descritas nesta decisão subsistem na atual gestão, ressaltando sua atribuição de cientificar o Tribunal de Contas ao tomar conhecimento de qualquer

irregularidade ou ilegalidade que porventura venha a ocorrer, sob pena de responsabilidade solidária, conforme preceitua o parágrafo único do art. 81 da Constituição Estadual;

- XI)** determinar a intimação dos responsáveis e de seus procuradores por DOC e via postal, assim como do Ministério Público junto ao Tribunal, nos termos do disposto no art. 166, §1º, I e II, da Resolução n. 12/2008;
- XII)** declarar, cumpridas as determinações constantes no dispositivo desta decisão e as disposições regimentais, a extinção deste processo de Tomada de Contas Especial n. 977733 e seu apenso Representação n. 1015563;
- XIII)** determinar o arquivamento dos autos, nos termos do disposto no art. 176, I, do Regimento Interno.

Votaram o Conselheiro Cláudio Couto Terrão e o Conselheiro Presidente Wanderley Ávila. Vencido, em parte, no mérito, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão.

Presente à sessão a Procuradora Sara Meinberg.

Plenário Governador Milton Campos, 15 de abril de 2021.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente

SEBASTIÃO HELVECIO
Relator

(assinado digitalmente)



**NOTAS TAQUIGRÁFICAS
SEGUNDA CÂMARA – 15/4/2021**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

I – RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Tomada de Contas Especial – TCE, oriunda da conversão de processo de representação, oferecida pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas – MPTC, em 12/05/2016, em razão dos fatos narrados no Relatório Conclusivo do Conselho Municipal de Educação – CME, fls. 02 a 128, peças 31 e 32, do Município de Januária, datado de 12/04/2013, que indicam a ocorrência de supostas irregularidades a respeito de diversas obras de construção e reforma de escolas públicas, inacabadas e paralisadas.

O *Parquet*, ao tomar ciência do relatório apresentado pelo CME – Januária, requereu ao Conselheiro Presidente deste Tribunal o recebimento e a admissão da representação, bem como a realização das diligências solicitadas pelo Conselho, fls. 01 e 01v, peça 31.

Recebida como Representação, em 25/04/2016, foi a documentação encaminhada à 3ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios – 3ª CFM para análise e eventualmente, para que fossem apontados os documentos necessários à correta instrução do feito, nos termos requeridos pelo MPTC, fls. 132 e 132v, peça 32.

Em seu estudo, a unidade técnica manifestou pela necessidade de documentação complementar a ser apresentada pelo Chefe do Executivo, Sr. Maurílio Neris de Andrade Arruda. Entendeu também necessário o envio imediato dos autos à Diretoria de Engenharia e Perícia e Matérias Especiais, para manifestação, tendo em vista os fatos noticiados serem relativos a obras inacabadas e paralisadas e contratos de serviços de engenharia, fls. 133 a 136, peça 32.

Após o recebimento dos autos, a 1ª Coordenadoria de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Perícia – 1ª CFOSE concluiu pela necessidade da realização de auditoria no município de Januária para a realização de inspeção *in loco* nas obras e edificações denunciadas, sem a qual estaria prejudicado o levantamento preciso do dano e os respectivos responsáveis, fls. 139 a 140, peça 32.

Acolhida a proposta da 1ª CFOSE, foi realizada auditoria no município de Januária e elaborado o relatório de fls. 170-v a 193, peça 32, e 193-v a 261, peça 33.

Em 26/9/2017, foi apensado aos autos o Processo de Representação n. 1015563, fl. 265, peça 33, cuja matéria é conexas com a discutida neste processo.

Encaminhados os autos ao MPTC, foi requerida a decretação da medida *cautelar inaudita altera pars* de indisponibilidade dos bens dos responsáveis indicados no relatório da 1ª CFOSEP, bem como a citação destes. Alternativamente requereu ser intimado da decisão interlocutória, que eventualmente fosse indeferida, no todo ou em parte, os requerimentos ora formulados, fls. 267 a 269, peça 33.

Em seguida, os responsáveis relacionados no relatório técnico de fls. 191-v a 192-v, peça 32, foram citados e o MPTC comunicado do indeferimento da medida cautelar requerida, nos termos do despacho de fls. 270 e 270v, peça 33 e ofícios da Secretaria da Primeira Câmara constantes às fls. 271 a 281, peça 33 e 356 e 359, peça 34.

Apenas a Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira, Secretária Municipal de Educação à época, se manifestou, tendo a documentação sido juntada às fls. 293 a 354, peça 34. A “Certidão de Não Manifestação” dos demais responsáveis foi acostada aos autos à fl. 362, peça 34.

Novamente foram os autos encaminhados à 1ª CFOSE, momento em que se procedeu à análise da documentação apresentada pela Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira e concluiu-se, conforme relatório de fls. 365 a 367, peça 34, pela manutenção da conclusão do Relatório Técnico de Engenharia apresentado anteriormente (fls. 170-v a 193, peça 32, e 193-v a 261, peça 33).

Enviados ao MPTC, aquele órgão opinou pela procedência dos apontamentos objeto da presente ação de controle externo, o que dava ensejo à aplicação das sanções legais cabíveis, fls. 369 a 370, peça 34.

Após, o processo retornou à 1ª CFOSE para individualização do dano apurado aos responsáveis, conforme determinação do relator à fl. 371, peça 34.

Nesta nova análise, foi incluído no rol de responsáveis o engenheiro civil da Prefeitura, Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, e mantidos apenas o Sr. Alexandre de Sá Rêgo e Marilda Batista Chaves Oliveira. Os demais tiveram a responsabilidade por dano ao erário afastada, fls. 372 a 375v, peça 34.

Ato contínuo, procedeu-se à citação dos responsáveis, fls. 377 a 380, peça 34. A Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira apresentou novamente defesa, sendo parte da documentação cópia da anterior, de fls. 383 a 410, peça 34, e fls. 411 a 460, peça 35. O Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus manifestou às fls. 461 a 492, peça 35. O Sr. Alexandre de Sá Rêgo não se manifestou, conforme certidão acostada à fl. 493, peça 35.

Mais uma vez encaminhados os autos à unidade técnica, foram ratificadas as irregularidades constantes nos relatórios anteriores, por não terem sido apresentadas alegações e documentos que justificassem alterações, fls. 495 a 499, peça 35.

Encaminhados ao MPTC, aquele órgão requereu, fls. 501 a 502, peça 35, a conversão dos autos em Tomada de Contas Especial, por até então se tratar de Representação; nova citação dos responsáveis; nova vista dos autos ao órgão ministerial, caso os responsáveis recolhessem a quantia devida ou se manifestassem; ou, a procedência do feito, aplicação de multa, julgamento das contas como irregulares e o ressarcimento ao erário do dano apurado pela unidade técnica.

Convertidos os autos em Tomada de Contas Especial, fl. 504, peça 35, foram realizadas novas citações aos responsáveis, ls. 505 a 507, peça 35 e fl. 524, peça 36, tendo a Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira, juntado documentação de fls. 511 a 521, peça 35 e 522/523, peça 36, e o Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus a documentação de fls. 526 a 534, peça 36. O Sr. Alexandre de Sá Rêgo não se manifestou, fls. 535, peça 36.

Na sequência, os autos do processo foram encaminhados à 1ª CFOSE, para reexame técnico e após, para o MPTC. Ambos manifestaram confirmando a irregularidade das contas com o devido ressarcimento ao erário, sem prejuízo da aplicação das sanções legais cabíveis, conforme relatório técnico de fls. 537 a 539v, peça 36, e parecer do *Parquet* de fls. 541 a 543, peça 36.

Visto que as empresas EM – Brasil Serviços Ltda., AF Construtora Ltda. e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME foram responsáveis pelas reformas e construções das escolas objeto de análise nestes autos, o relator determinou a citação das mesmas, peça 44.

Não tendo as empresas se manifestado, foram os autos conclusos ao relator, peça 54.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Preliminar – Da ilegitimidade passiva da Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira

Defendendo-se dos apontamentos constantes do Relatório de Auditoria, a Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira, Secretária de Educação à época dos fatos, requereu sua exclusão do polo passivo da representação, “uma vez que não executou, tampouco colaborou com nenhum ato que ensejasse conduta atípica e ilícita que causasse prejuízos à municipalidade”.

Aduz a defendente que, no período em que ocupou o cargo – de abril a outubro de 2012 –, atuou dentro das normas legais e honestamente e, na oportunidade, juntou cópias de seus contracheques e declarações do Imposto de Renda “para comprovar que jamais recebeu vantagens em proveito próprio”.

Compulsando os autos, verifico que a responsável identificada, na qualidade de Secretária Municipal de Educação, foi signatária do Segundo Termo Aditivo ao Contrato Administrativo de execução de serviços de reforma da Escola Municipal de Moradeiras – Comunidade de Moradeiras – Januária n. 131/2011, advindo do Processo Licitatório n. 131/2011 – Tomada de Preços n. 16/2011, alterando a cláusula relativa aos preços e forma de pagamento, estipulando o montante global de R\$ 81.674,78 (oitenta e um mil seiscientos e setenta e quatro reais e setenta e oito centavos), assinado em 21/5/2012, fl. 17 e 18 da peça n. 36 do SGAP (fl.537 e 537-v do processo físico).

Cito manifestação do Conselheiro Substituto Victor Meyer, nos autos da Tomada de Contas Especial n. 851308, em Sessão deste Tribunal do dia 23/5/2019, *verbis*:

É subjetiva a responsabilidade dos agentes públicos sujeitos à jurisdição das Cortes de Contas, bastando a configuração da culpa em sentido amplo e do nexos causal entre a conduta e o resultado danoso, para que exsurja o dever de indenizar e a imposição de sanção.

Assim, rejeito a alegação de ilegitimidade passiva trazida pela Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira, cuja responsabilidade será aferida no mérito.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Também acompanho.

FICA APROVADA.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Preliminar – Da ilegitimidade passiva do Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus

Requer a defesa do Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus sua exclusão como responsável sobre todos os fatos constantes do processo, visto “ausência de responsabilidade por ato de

dano causado por terceiro, falta de individualização da conduta danosa e impossibilidade de aplicação da Responsabilidade Objetiva pelas condutas descritas no arcabouço processual”.

Aduz sua atuação dentro dos padrões técnicos e éticos, não possuindo responsabilização sobre condução de procedimentos licitatórios e pagamento dos serviços realizados. Sustenta que, como profissional de engenharia, realizava as medições daquilo que efetivamente havia sido realizado, sem possuir responsabilidade quanto aos pagamentos feitos a maior e, ainda:

Ademais, cumpre esclarecer que o representado elaborou diversos relatórios, conforme se depreendem dos documentos contíguos à esta defesa, apontando lentidão nos trabalhos das empresas contratadas, uso de materiais inadequados, bem como paralisação injustificada dos serviços que prejudicaram o cronograma de trabalho, sempre alertando e exigindo dos responsáveis a adoção das medidas cabíveis, mas seus pareceres técnicos foram ignorados. Nesse diapasão, necessário informar a existência de processo judicial que apura indícios de irregularidades do contrato da AF Construtora, no qual o representado alega a possibilidade de sua assinatura ter sido forjada em diversas medições, havendo, inclusive, requerimento para realização de perícia.

Entende o defendente que a configuração de dano exige conduta dolosa, sob pena de atipicidade da conduta, ou seja, “é necessário que o ato considerado danoso seja eivado de má-fé, devendo haver o intuito claro de ferir os princípios constitucionais da Administração Pública, que é o bem jurídico protegido no caso em testilha”.

De forma a rebater as argumentações trazidas pelo Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, primeiramente, colaciono trecho do entendimento do Tribunal de Contas da União¹ a respeito da responsabilização financeira por débito:

O dever de indenizar os prejuízos ao erário permanece sujeito à comprovação de dolo ou culpa, sem qualquer gradação, como é de praxe no âmbito da responsabilidade aquiliana, inclusive para fins de regresso à administração pública, nos termos do art. 37, §6º, da Constituição.

(...)

Como regra, a legislação civil não faz nenhuma distinção entre os graus de culpa para fins de reparação do dano. Tenha o agente atuado com culpa grave, leve ou levíssima, existirá a obrigação de indenizar. A única exceção se dá quando houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano. Nesta hipótese, o juiz poderá reduzir, equitativamente, a indenização, nos termos do art. 944, parágrafo único do Código Civil.

A Constituição Federal de 1988, art. 71, II e VIII c/c art. 75, outorgou aos tribunais de contas competência para julgar, imputar responsabilidade e aplicar sanções a todos aqueles que utilizem, arrecadem, guardem, gerenciem ou administrem dinheiros, bens e valores públicos, e a aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público.

A alegação de ausência de dolo ou culpa não afasta a responsabilidade de ressarcimento ao erário por ato ilegítimo ou antieconômico praticado pelos agentes públicos sujeitos à jurisdição dos Tribunais de Contas. A configuração da culpa em sentido amplo e do nexo causal entre a conduta e o resultado danoso, é suficiente para impor o dever de indenizar e determinar sanções.

Isto posto, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, entendendo ser parte legítima no processo de Tomada de Contas Especial, cuja responsabilização será averiguada no mérito.

¹ Acórdão n. 2391/2018 – Plenário; Relator: Ministro Benjamim Zymler

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Também acompanhado.

FICA APROVADA.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Preliminar – Da produção de novas provas

Em sede de defesa, o Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus requer a determinação de realização de perícia grafotécnica em todas as assinaturas constantes da documentação anexada aos autos, uma vez que:

Ademais, há fortes indícios de que as assinaturas em medições não correspondentes aos serviços executados tenham sido fraudadas para possibilitar o pagamento indevido, havendo provas no processo judicial 0352.15.000378-3 (Comarca de Januária/MG) de que o requerido, por diversas ocasiões, se recusou a assinar medições fictícias.

Ainda de acordo com as provas do mencionado processo, a recusa do demandado em assinar medições irreais não impedia que os gestores efetuassem os pagamentos referentes a serviços não executados, razão pela qual acredita-se que possa ter havido falsificação da assinatura do engenheiro civil.

Inicialmente, mister ressaltar que, conforme disposições constantes do Regimento Interno deste Tribunal – Resolução n. 12/2008, as provas que a parte quiser produzir deverão ser sempre apresentadas na forma documental, mesmo as declarações pessoais de terceiros.

Relativamente à perícia grafotécnica requisitada, coaduno com o entendimento do Conselheiro José Alves Viana nos autos do Agravo n. 1007598, nos seguintes termos:

1. Dada à natureza atribuída pela Constituição aos tribunais de contas bem como à legislação processual a eles atinente, não compete a tal estirpe de corte a produção de prova pericial grafotécnica com fins de desconstituir a autenticidade de assinatura aposta em documento público sobre a qual pairam dúvidas.
2. Por força do disposto no art. 427 do CPC, a fé do documento público somente cessa mediante declaração judicial, não competindo sua análise a esta Corte de Contas, sob pena de usurpação de competência do Poder Judiciário.

Aduz o responsável, ainda, que tramita no judiciário processo² que discute, dentre outras questões, a autenticidade das assinaturas nos referidos boletins.

A esse respeito, de forma breve e sucinta, oportuno ressaltar que a existência de processo judicial não obsta a atuação deste Tribunal de Contas, tendo em vista a competência constitucional própria assegurada aos Tribunais de Contas para o exercício do controle externo da Administração Pública e a independência entre as instâncias.

² 0003783-52.2015.8.13.0352 – última movimentação: 20/02/2020 – Juntada de petição de procuração – Disponível em: <<https://www4.tjmg.jus.br>> Acesso em 13 Abr 2020.

Dito isso, considerando o disposto no art. 190 da Resolução n. 12/2008, que é taxativo ao prever que as provas produzidas pela parte perante este Tribunal de Contas devem ser apresentadas na forma documental e, ainda, que as assinaturas apostas em documentos públicos gozam de fé pública e presunção *juris tantum* de autenticidade, rejeito a preliminar suscitada pelo responsável, não cabendo ao Tribunal produzir prova a seu favor.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Acompanho o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Também acompanho.

FICA, PORTANTO, APROVADA.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Mérito

Antes de adentrar especificamente no mérito, destaco que o Ministério Público junto a este Tribunal de Contas ofereceu Representação após conhecimento do relatório conclusivo do Conselho Municipal de Educação – CME do Município de Januária, que relatava a ocorrência de diversas irregularidades na condução das obras de construção e reforma das escolas públicas municipais.

Assim, considerando a pertinência dos apontamentos, foi determinada pelo Tribunal, a realização de auditoria *in loco* no Município de Januária, que gerou Relatório Técnico de Engenharia, datado de agosto de 2017 e que constatou a ocorrência de diversas irregularidades.

Segundo termos do relatório, fl. 85 da peça 32 (fl. 171 do processo físico), na Auditoria foram fiscalizados R\$ 3.841.103,96 (três milhões oitocentos e quarenta e um mil cento e três reais e noventa e seis centavos), relativos a 16 (dezesesseis) processos e seus respectivos termos aditivos³, no âmbito das 16 escolas visitadas pelo CME.

Dito isso, considerando a quantidade e a magnitude dos apontamentos, bem como o número de procedimentos licitatórios analisados e responsáveis identificados, de forma a destrinchar

³ Processo n. 88/2011 – Tomada de Preços n. 6/2011;
Processo n. 89/2011 – Tomada de Preços n. 7/2011;
Processo n. 11/2011 – Tomada de Preços n. 10/2011;
Processo n. 123/2011 – Concorrência Pública n. 4/2011;
Processo n. 127/2011 – Tomada de Preços n. 12/2011;
Processo n. 128/2011 – Tomada de Preços n. 13/2011;
Processo n. 129/2011 – Tomada de Preços n. 14/2011;
Processo n. 130/2011 – Tomada de Preços n. 15/2011;
Processo n. 131/2011 – Tomada de Preços n. 16/2011;
Processo n. 132/2011 – Tomada de Preços n. 17/2011;
Processo n. 133/2011 – Tomada de Preços n. 18/2011;
Processo n. 134/2011 – Tomada de Preços n. 19/2011;
Processo n. 16/2012 – Tomada de Preços n. 1/2012;
Processo n. 41/2012 – Concorrência Pública n. 3/2012;
Processo n. 52/2012 – Carta Convite n. 12/2012;
Processo n. 177/2012 – Tomada de Preços n. 10/2012.

os apontamentos relativos às irregularidades formais, bem como ao apontamento de dano ao erário, dividi-los-ei em tópicos.

1. Do dano ao erário apurado

Nos termos do relatório técnico constante às fls. 81 a 129 da peça n. 32 e fls. 1 a 84 da peça 33 (fls. 169 a 261 dos autos físicos), constatou-se dano referente aos valores apurados nas divergências entre as medições e os valores pagos e/ou da falta de elementos suficientes para comprovar os valores pagos acerca de diversas obras de construção e reforma de escolas públicas, inacabadas e paralisadas no Município de Januária, que alcançou o montante histórico de R\$ 544.955,70 (quinhentos e quarenta e quatro mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e setenta centavos), referentes às TP 006/2011, TP 010/2011, TP 012/2011, TP 013/2011, TP 014/2011, TP 015/2011, TP 016/2011, TP 017/2011, TP 019/2011 e TP 010/2012.

Releva destacar que, embora a equipe de auditoria tenha indicado a falta de comprovação do valor pago de R\$ 14.170,00 (quatorze mil cento e setenta reais), referente ao Processo n. 52/2012 – Convite n. 012/2012, fls. 98/101 da peça 32 (fls. 177v a 179 do processo físico), foi informado que não existiu controle sobre esta obra, com análise da respectiva documentação, motivo pelo qual restou prejudicada a apuração deste dano no caso concreto.

Verifica-se que o dano apurado pela equipe técnica foi discriminado no “Quadro 48 – Divergências entre medições e pagamentos e pagamentos sem efetiva comprovação”, de fls. 120/124 da peça 32 (fls. 188-v a 190-v do processo físico), decorrente da conferência das medições e pagamentos efetuados de cada procedimento licitatório em exame, conforme demonstrado nos quadros elaborados pela equipe técnica – Quadro 3 ao Quadro 45, às fls. 87 a 104 da peça 32 (fls. 172 a 180-v do processo físico) – e nas planilhas – Planilha 1 a Planilha 10, acostadas às fls. 18 a 82 da peça 33 (fls. 210 a 259 do processo físico).

Isto posto, a Unidade Técnica, em seu relatório de fls. 93 a 100 da peça 34 (fls. 372 a 375v dos autos físicos), indicou a responsabilidade pelo dano aos que liquidaram a despesa e atestaram a execução dos serviços mediante assinatura nos boletins de medição, que foram os Secretários Municipais de Educação de Januária, Marilda Batista Chaves Oliveira e Alexandre de Sá Rêgo, bem como o Engenheiro Civil da Prefeitura, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, conforme notas de empenho, notas fiscais, boletins de medição das obras, assim como comprovantes de pagamentos às empresas contratadas, anexados na peça 22 do SGAP, a saber:

Quadro 1

Processos Licitatórios	Diferenças apuradas	Responsáveis
TP 006/2011	R\$24.837,12	Alexandre de Sá Rêgo e Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus
TP 19/2011	R\$132.908,86	
TP 10/2012	R\$9.940,00	
Total	R\$167.685,98	

Quadro 2

Processos Licitatórios	Diferenças apuradas	Responsáveis
TP 10/2011	R\$31.680,10	Marilda Batista Chaves Oliveira e Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus
TP 12/2011	R\$69.830,78	
TP 13/2011	R\$87.881,06	
TP 14/2011	R\$77.286,72	
TP 15/2011	R\$72.615,01	
TP 16/2011	R\$18.596,56	
TP 17/2011	R\$19.419,49	

Total	R\$377.309,72	
-------	---------------	--

Em sua análise de fls. 96 e 97 da peça 34 (fls. 373v e 374 do processo físico), a 1ª CFOSE assim se manifestou sobre a responsabilidade na fiscalização dos contratos celebrados com a Administração Pública:

Dentre outras, uma das principais atividades e responsabilidades do fiscal da obra é o acompanhamento de sua execução, verificando tanto a aplicação dos materiais e equipamentos na quantidade e na qualidade prevista, cumprindo assim o cronograma físico-financeiro quanto a medição dos serviços efetivamente realizados, em conjunto com a contratada, antes do ateste das notas fiscais.

Uma das mais importantes funções do fiscal é a solicitação de que os serviços e obras executados, em desacordo com o contratado e que apresentem vícios sejam reparados, sempre anotando todas as ocorrências surgidas no decorrer da execução contratual em registrando nos documentos adequados.

Um dos documentos mais importantes na execução de obras públicas são as medições, pois estes são os instrumentos usados no acompanhamento, bem como, no andamento de cada etapa da obra, elas retratam a evolução do trabalho desenvolvido pela contratada.

No caso em tela, as medições foram assinadas pelo engenheiro contratado pela Prefeitura e pelo Secretário Municipal de Educação do município de Januária.

Ora, quem assina esses documentos atesta a execução dos serviços medidos e responde legalmente pelas informações apresentadas. Assim, para efeitos de verificação dos serviços medidos com os contratados, numa inspeção ou auditoria, as medições são de fundamental importância, pois contribuem para evitar desvios de dinheiro público, uma vez que os serviços medidos são conferidos pelo engenheiro fiscal da obra, por parte da prefeitura juntamente com o engenheiro responsável pela empresa contratada.

Diante do caso em questão, tomando por base o relatório técnico da engenharia e as respectivas planilhas elaboradas pela equipe técnica de engenharia desta Corte de Contas, fls. 169 a 259, bem como os responsáveis pelas medições das licitações, verifica-se que foi o Secretário de Educação do Município e o Engenheiro Civil da Prefeitura que atestaram a execução dos serviços das licitações em epígrafe.

Importante destacar a INTC 09/2003, em seu Anexo II, Parte II, item 5.4, que estabelece normas a serem observadas pelas administrações direta e indireta do Estado e dos Municípios quando da execução de obras públicas e serviços de engenharia:

(...) os pagamentos devem ser referentes à efetiva execução dos serviços, estabelecidos no cronograma físico-financeiro e comprovados mediante boletins de medição devidamente preenchidos pelo responsável pela fiscalização e acompanhamento do contrato. (art. 40, XIV, alínea “d”, da Lei Federal n. 8.666/93). A forma de pagamento constante do contrato deve guardar coerência com os termos do edital, obrigando-se os responsáveis pela fiscalização e acompanhamento das obras à emissão de “boletins de medição”, devidamente assinado por ambas as partes. Tal boletim deverá conter, com exatidão, os quantitativos dos serviços executados, o que resultará no correto pagamento às empresas contratadas.

Defendendo-se dos apontamentos, o Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus alegou ausência de dolo ou culpa, pelo qual, destaco que esta não é uma questão relevante para fins de recomposição de valores ao erário, sendo que o responsável deverá recompor o dano que causou independente de ter agido com a intenção de lesar o patrimônio ou com falta de cuidado. Suscitou, ainda, que a individualização das condutas deixou lacunas.

Diante da alegação do defendente – de que a individualização das condutas deixou lacunas – procedi a uma análise pormenorizada de toda a documentação citada anteriormente, referente

aos 16 (dezesesseis) procedimentos objetos de análise, no intuito de certificar a responsabilidade de cada um para fins de reparação do dano.

Nesta nova análise, apurei divergência nas Tomadas de Preços 010/2011, 012/2011, 013/2011, 014/2011, 015/2011, 016/2011, 017/011 e 019/2011, quanto à responsabilização imputada pela 1ª CFOSE aos secretários de educação e ao engenheiro responsável. Quanto às Tomadas de Preços 06/2011 e 10/2012 ratifico a responsabilização indicada pela 1ª CFOSE.

No que tange ao Processo n. 111/2011 – Tomada de Preços 010/2011, foi pago à empresa EM Brasil Serviços Ltda., o valor de R\$ 111.375,51 (cento e onze mil, trezentos e setenta e cinco reais e cinquenta e um centavos), sendo R\$ 33.839,92 (trinta e três mil, oitocentos e trinta e nove reais e noventa e dois centavos) referente ao sub empenho 14774/001 (1º Boletim de Medição); R\$ 36.473,70 (trinta e seis mil, quatrocentos e setenta e três reais e setenta centavos) referente ao sub empenho 14774/002 (2º BM) e R\$ 33.839,92 (trinta e três mil, oitocentos e trinta e nove reais e noventa e dois centavos), referente ao sub empenho 14774/0003 (3º BM), liquidados pelo Secretário de Educação à época, Sr. Alexandre de Sá Rêgo, assim como as respectivas notas fiscais; e, R\$ 4.588,19 (quatro mil, quinhentos e oitenta e oito reais e dezenove centavos), referente ao sub empenho 14774/005 (4º BM) e R\$ 2.633,78 (dois mil, seiscentos e trinta e três reais e setenta e oito centavos), empenho ilegível quanto ao número (5º BM), liquidados pela Secretária de Educação à época, Sr. Marilda Batista Chaves, assim como as notas fiscais.

Do montante irregularmente pago, qual seja, R\$ 31.680,10 (trinta e um mil, seiscentos e oitenta reais e dez centavos), a 1ª CFOSE atribuiu a responsabilidade pelo pagamento à então Secretária de Educação, Sra. Marilda Batista Chaves e ao engenheiro responsável pelas medições.

No entanto, ao analisar os boletins de medição, notas de empenho e notas fiscais respectivas, constantes à peça 22, pude observar que as despesas que compõe todo o valor pago irregularmente foram autorizadas pelo Secretário de Educação, Sr. Alexandre de Sá Rêgo (itens 4, 10 e 12).

Ressalto que o item 4 constante nos Boletins de Medição teve parte das despesas irregulares medidas no 1º boletim e parte no 2º, salientando que o engenheiro responsável pela medição, atestou apenas o 2º. Assim, quanto à responsabilidade solidária referente ao item 4, medido no segundo boletim, portanto também de responsabilidade do engenheiro, o valor irregular somou R\$6.438,46 (seis mil, quatrocentos e trinta e oito reais e quarenta e seis centavos).

Quanto aos itens 10 e 12, considerados irregulares e medidos no 2º e 3º boletins, no valor de R\$ 5.620,51 (cinco mil, seiscentos e vinte reais e cinquenta e um centavos), o engenheiro responsável também responde pelos mesmos, uma vez que os assinou.

Assim, o Secretário de Educação, Sr. Alexandre de Sá Rêgo e o engenheiro Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus são responsáveis solidários pelo valor de R\$ 12.058,97 (doze mil, cinquenta e oito reais e noventa e sete centavos), enquanto apenas o Secretário de Educação responde pelo valor de R\$ 19.621,13 (dezenove mil, seiscentos e vinte e um reais e treze centavos) (parte do item 4, 1ª medição), conforme boletins de medição à peça 22 e planilha da 1ª CFOSE de fls. 218 a 220-v do processo físico, peça 33).

Acerca do Processo n. 127/2011 – Tomada de Preços 012/2011, verifico que foi pago à empresa AF Construtora Ltda., o valor de R\$ 120.535,77 (cento e vinte, mil quinhentos e trinta e cinco reais e setenta e sete centavos), sendo R\$ 104.966,35 (cento e quatro mil, novecentos e sessenta e seis reais e trinta e cinco centavos), número do empenho ilegível, liquidado pelo Secretário de Educação, Sr. Alexandre de Sá Rêgo e R\$ 15.569,42 (quinze mil, quinhentos e sessenta e nove reais e quarenta e dois centavos), referente ao sub empenho

964/001, liquidado pela Secretária de Educação Marilda Batista Chaves. Ambas as notas fiscais foram quitadas pelos respectivos liquidantes dos empenhos.

Do valor pago, a 1ª CFOSE considerou irregular a quantia de R\$ 69.830,78 (sessenta e nove mil, oitocentos e trinta reais e setenta e oito centavos) e atribuiu a responsabilidade pelo pagamento à Sra. Marilda Batista Chaves e ao engenheiro Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus.

No entanto, ao analisar os boletins de medição, notas de empenho e notas fiscais respectivas, constantes à peça 22, pude observar que a então secretária e o engenheiro responsável, autorizaram o pagamento de serviços/obras não entregues/não executados de apenas R\$ 3.742,78 (três mil, setecentos e quarenta e dois reais e setenta e oito centavos), referentes ao sub empenho 964/001, itens 10 (10.1 a 10.7) e 13 dos boletins de medição (peça 22) e planilhas apresentadas pela 1ª CFOSE de fls. 221 a 224, peça 33.

Quanto às demais despesas consideradas irregulares, no valor de R\$ 66.088,00 (sessenta e seis mil e oitenta e oito reais), referentes ao empenho liquidado pelo Sr. Alexandre de Sá Rêgo, atribuo ao mesmo a responsabilidade pelo pagamento. No presente caso, deixo de responsabilizar o engenheiro da prefeitura, Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, tendo em vista não constar sua assinatura no boletim de medição.

Relativamente ao Processo n. 128/2011 – Tomada de Preços 013/2011, consta pagamento à empresa AF Construtora Ltda., no valor de R\$ 102.862,21 (cento e dois mil, oitocentos e sessenta e dois reais e vinte e um centavos), sendo R\$ 92.243,13 (noventa e dois mil, duzentos e quarenta e três reais e treze centavos) referente ao empenho ordinário n. 17826, liquidado pelo Secretário de Educação Alexandre de Sá Rêgo e R\$ 10.619,08 (dez mil, seiscentos e dezenove reais e oito centavos) referente ao sub empenho 958/001, liquidado pela Secretária de Educação Marilda Batista Chaves. Ambas as notas fiscais foram quitadas pelos respectivos liquidantes dos empenhos.

Do valor pago, a 1ª CFOSE considerou irregular a quantia de R\$ 87.881,06 (oitenta e sete mil, oitocentos e oitenta e um reais e seis centavos) e atribuiu a responsabilidade pelo pagamento à Sra. Marilda Batista Chaves e ao engenheiro Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus.

No entanto, ao analisar os boletins de medição, notas de empenho e notas fiscais respectivas, constantes à peça 22, pude observar que a então secretária e o engenheiro responsável, autorizaram o pagamento de serviços/obras não entregues/não executados de apenas R\$ 6.169,06 (seis mil, cento e sessenta e nove reais e seis centavos), referentes ao empenho 958, conforme comparativo entre os itens 9.1, 9.2, 9.3, 9.12 e 14.1 dos boletins de medição (peça 22) e as planilhas apresentadas pela 1ª CFOSE de fls. 225 a 228v do processo físico, peça 33.

Quanto à outra parcela paga, referente ao empenho ordinário n. 17826, datado de 28/12/2011, no valor de R\$ 92.243,13 (noventa e dois mil, duzentos e quarenta e três reais e treze centavos), liquidado pelo secretário de educação Alexandre de Sá Rêgo, não foi apresentado o boletim de medição respectivo.

Isto posto, entendo que do valor irregular de R\$ 87.881,06 (oitenta e sete mil, oitocentos e oitenta e um reais e seis centavos), a responsabilidade pela devolução de R\$ 6.169,06 (seis mil, cento e sessenta e nove reais e seis centavos) deve recair sobre a Sra. Marilda Batista Chaves e o Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus. Quanto ao valor restante, de R\$ 81.712,00 (oitenta e um mil, setecentos e doze reais), entendo que a responsabilidade deve recair sobre o Sr. Alexandre de Sá Rêgo, secretário de educação, por ter sido o liquidante da despesa e ter dado a quitação na nota fiscal. Quanto a este último valor, afasto a responsabilidade do

engenheiro, tendo em vista a ausência do boletim de medição nos presentes autos sobre a despesa decorrente do empenho 17826.

Sobre o Processo n. 129/2011 – Tomada de Preços 014/2011, foi pago à empresa AF Construtora Ltda., o valor de R\$ 164.076,13 (cento e sessenta e quatro mil, setenta e seis reais e treze centavos), sendo R\$ 143.369,19 (cento e quarenta e três mil, trezentos e sessenta e nove reais e dezenove centavos) referente ao empenho n. 17.828, liquidado pelo Secretário de Educação, Alexandre de Sá Rêgo e R\$ 20.706,94 (vinte mil, setecentos e seis reais e noventa e quatro centavos) referente ao sub empenho n. 0957/0001, liquidado pela Secretária de Educação Marilda Batista Chaves. Ambas as notas fiscais foram quitadas pelos respectivos liquidantes dos empenhos.

Do valor pago, a 1ª CFOSE considerou irregular R\$ 77.286,72 (setenta e sete mil, duzentos e oitenta e seis reais e setenta e dois centavos), tendo atribuído a responsabilidade pelo pagamento à Secretária de Educação e ao engenheiro da prefeitura, responsável pelos boletins de medição.

No entanto, conforme dito acima, uma parte das despesas referentes à TP 014/2011 foi liquidada pelo Secretário Alexandre de Sá Rêgo e a outra pela Secretária Marilda Batista Chaves.

Assim, procedi a uma análise dos boletins de medição referentes à TP 014/2011, constantes à peça 22 em confronto com a planilha orçamentária elaborada pela 1ª CFOSE, de fls. 229 a 235, peça 33, para identificar a qual dos empenhos se referem cada despesa medida e não executada e assim, ser possível identificar o responsável pelo pagamento.

Os itens dos Boletins de Medição que apresentaram inconformidades entre o medido e o valor pago foram os de n. 6, 7, 8, 9, 12, 13, 15, 16 e 17 e as responsabilidades apuradas foram as seguintes:

1. Itens 6, 8, 9 (subitens 09-7 a 09-13), 12 e 15, no valor de R\$ 64.744,25 (sessenta e quatro mil, setecentos e quarenta e quatro reais e vinte e cinco centavos) deve recair sobre o Sr. Alexandre de Sá Rêgo, Secretário de Educação. No presente caso, afasto a responsabilidade do Sr. Pedro de Alcântara Figueiredo de Jesus, engenheiro da prefeitura, tendo em vista o mesmo não ter dado ateste no boletim de medição referente a estes itens descritos.
2. Itens 7, 9 (subitens 9-14 e 9-15), 13, 16 e 17, no valor de R\$ 12.542,47 (doze mil, quinhentos e quarenta e dois reais e quarenta e sete centavos) devem recair sobre a Sra. Marilda Batista Chaves, Secretária de Educação e sobre o Sr. Pedro de Alcântara Figueiredo de Jesus, engenheiro da Prefeitura, liquidante e signatário do boletim de medição, que autorizaram o pagamento destes itens.

No que concerne ao Processo n. 130/2011 – Tomada de Preços 015/2011, foi pago à empresa AF Construtora Ltda., o valor de R\$ 95.189,18 (noventa e cinco mil, cento e oitenta e nove reais e dezoito centavos), sendo R\$ 78.224,82 (setenta e oito mil, duzentos e vinte e quatro reais e oitenta e dois centavos) referente ao empenho 17824, liquidado pelo Secretário de Educação Alexandre de Sá Rêgo e R\$ 16.964,36 (dezesseis mil, novecentos e sessenta e quatro reais e trinta e seis centavos) referente ao sub empenho 965/001, liquidado pela Secretária de Educação Marilda Batista Chave. Ambas as notas fiscais foram quitadas pelos respectivos liquidantes dos empenhos.

Do valor pago, a 1ª CFOSE considerou irregular R\$ 72.615,01 (setenta e dois mil, seiscentos e quinze reais e um centavo), tendo atribuída a responsabilidade pelo pagamento à Secretária de Educação e ao engenheiro da prefeitura, responsável pelos boletins de medição.

No entanto, mais uma vez, uma parte das despesas referentes à TP 015/2011 foi liquidada pelo Secretário Alexandre de Sá Rêgo e a outra pela Secretária Marilda Batista Chaves.

Assim, procedi a uma análise dos boletins de medição referentes à TP 015/2011, constantes à peça 22, em confronto com a planilha orçamentária elaborada pela 1ª CFOSE, de fls. 236 a 239, peça 33, para identificar a qual dos empenhos se referem cada despesa medida e não executada e assim, ser possível identificar o responsável pelo pagamento.

Os itens dos Boletins de Medição que apresentaram inconformidades entre o medido e o valor pago foram os de n. 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15, 17 e 18 e as responsabilidades apuradas foram as seguintes:

1. Itens 4 a 11, 12 (subitens 12-01 e 12-03), 13 (subitem 13-03) e 18, no valor de R\$ 58.761,45 (cinquenta e oito mil, setecentos e sessenta e um reais e quarenta e cinco centavos) devem recair sobre o Sr. Alexandre de Sá Rêgo, Secretário de Educação. No presente caso, afasto a responsabilidade do Sr. Pedro de Alcântara Figueiredo de Jesus, engenheiro da prefeitura, tendo em vista o mesmo não ter dado ateste no boletim de medição referente a estes itens descritos.
2. Itens 12 (subitem 12-04), 13 (subitens 13-01, 13-02, 13-04, 13-05), 15 e 17), no valor de R\$ 13.853,56 (treze mil, oitocentos e cinquenta e três reais e cinquenta e seis centavos) devem recair sobre a Sra. Marilda Batista Chaves, Secretária de Educação e sobre o Sr. Pedro de Alcântara Figueiredo de Jesus, engenheiro da Prefeitura, liquidante e signatário do boletim de medição que autorizaram o pagamento destes itens.

Em relação ao Processo n. 131/2011 – Tomada de Preços 016/2011, pago à empresa AF Construtora Ltda., o valor de R\$ 64.445,43 (sessenta e quatro mil, quatrocentos e quarenta e cinco reais e quarenta e três centavos), sendo R\$ 53.639,16 (cinquenta e três mil, seiscentos e trinta e nove reais e dezesseis centavos) referente ao empenho 17828, liquidado pelo Secretário de Educação Alexandre de Sá Rêgo e R\$ 10.806,27 (dez mil, oitocentos e seis reais e vinte e sete centavos), referente ao subempenho 4070/0001, liquidado pela Secretária de Educação Marilda Batista Chaves. Ambas as notas fiscais foram quitadas pelos respectivos liquidantes dos empenhos.

Do montante pago, a 1ª CFOSE considerou irregular R\$ 18.596,56 (dezoito mil, quinhentos e noventa e seis reais e cinquenta e seis centavos), tendo atribuída a responsabilidade pelo pagamento à Secretária de Educação e ao engenheiro da prefeitura, responsável pelos boletins de medição.

No entanto, uma parte das despesas referentes à TP 016/2011 foi liquidada pelo Secretário Alexandre de Sá Rêgo e a outra pela Secretária Marilda Batista Chaves.

Isto posto, após confronto entre os boletins de medição, peça 22 e a planilha orçamentária elaborada pela 1ª CFOSE, de fls. 236 a 239, peça 33, identifiquei como responsável pelas divergências ocorridas nos itens 6, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 15 e 18, no valor de R\$ 14.706,77 (quatorze mil, setecentos e seis reais e setenta e sete centavos), o Sr. Alexandre de Sá Rêgo. No presente caso, afasto a responsabilidade do Sr. Pedro de Alcântara Figueiredo de Jesus, engenheiro da prefeitura, tendo em vista o mesmo não ter dado ateste no boletim de medição referente a estes itens descritos.

Quanto às divergências ocorridas no item 19, no valor de R\$ 3.889,79 (três mil, oitocentos e oitenta e nove reais e setenta e nove centavos), responsabilizo a Sra. Marilda Batista Chaves e o Sr. Pedro de Alcântara Figueiredo de Jesus, liquidante e signatário do boletim de medição que autorizaram o pagamento destes itens.

O Processo n. 132/2011 – Tomada de Preços 017/2011, a seu turno, pago à empresa AF Construtora Ltda., o valor de R\$ 27.131,85 (vinte e sete mil, cento e trinta e um reais e oitenta e cinco centavos), referente ao empenho 17828, liquidado pelo Secretário de Educação Alexandre de Sá Rêgo, assim como a nota fiscal respectiva.

Do valor pago, a 1ª CFOSE considerou irregular R\$ 19.419,49 (dezenove mil, quatrocentos e dezenove reais e quarenta e nove centavos), fls. 247 a 252 do processo físico, peça 33, mais uma vez devido a divergência entre o valor medido e o valor efetivamente executado, tendo atribuído a responsabilidade pelo pagamento à Secretária de Educação, Marilda Batista Chaves e ao engenheiro da prefeitura, Pedro de Alcântara Figueiredo de Jesus, responsável pelos boletins de medição, peça 22.

Ocorre que, a totalidade das despesas referentes a esta TP foram liquidadas pelo então Secretário de Educação, Alexandre de Sá Rêgo, de modo que os itens que apresentaram divergência, quais sejam, 3, 5 a 13 e 15, foram pagos sob sua responsabilidade. Mais uma vez, afasto a responsabilidade do Sr. Pedro de Alcântara Figueiredo de Jesus, engenheiro da prefeitura, tendo em vista o mesmo não ter dado ateste no boletim de medição referente a estes itens.

No âmbito do Processo n. 134/2011 – Tomada de Preços 019/2011, foi pago à empresa AF Construtora Ltda., o valor de R\$ 132.908,86 (cento e trinta e dois mil, novecentos e oito reais e oitenta e seis centavos), referente ao empenho 17825, liquidado pelo Secretário de Educação Alexandre de Sá Rêgo, assim como a nota fiscal respectiva.

A 1ª CFOSE considerou irregular todo o valor pago, fls. 253 a 259 do processo físico, peça 33, de responsabilidade do Sr. Alexandre de Sá Rêgo e o engenheiro da prefeitura, Sr. Pedro de Alcântara Figueiredo de Jesus.

Contudo, observei que o boletim de medição, constante à peça 22, não traz a assinatura de quem o elaborou, motivo pelo qual afasto a responsabilidade atribuída ao Sr. Pedro de Alcântara Figueiredo de Jesus na execução da presente despesa.

Dessa forma, concluo a análise da responsabilização dos agentes que concorreram ao dano ao erário, destacando que o montante final do débito permaneceu o mesmo apurado pela 1ª CFOSE, divergindo dessa equipe técnica apenas quanto à responsabilização imputada aos secretários de educação e ao engenheiro responsável.

Assim, importante destacar que nos Quadros 1 e 2, apresentados neste voto, tem-se os valores referentes aos serviços medidos e pagos, porém, não executados nas respectivas obras, de maneira incontestável. Além disso, restou inequívoco que os Secretários de Educação do Município de Januária, Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira e Sr. Alexandre de Sá Rêgo, bem como o Engenheiro Civil da Prefeitura, Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, foram, mediante diversidade de processamentos, os responsáveis pela liquidação das despesas e atestaram a execução dos serviços mediante os boletins de medições elaborados à época, sobre obras não executadas e, portanto, deverão ser responsabilizados, na medida de sua conduta irregular.

No entanto, não obstante a identificação de responsabilidade solidária entre os Secretários de Educação e o engenheiro responsável pelas medições, entendo que as empresas contratadas e beneficiárias dos pagamentos divergentes das medições e da obra pública entregue, também devem responder pelo dano apurado. Na oportunidade, importante destacar que, ainda que devidamente chamadas ao processo, assegurando o contraditório e ampla defesa, mantiveram-se silentes.

Primeiramente, a respeito da competência deste Tribunal de Contas para responsabilizar o particular, destaco que se firmou o entendimento de que esta Casa tem, entre outras competências, a de responsabilizar, em processos de controle externo, particular que tiver dado causa a irregularidade da qual tenha resultado dano ao erário estadual ou municipal, em consonância com o disposto no art. 76, III c/c art. 180, §4º da Constituição do Estado de Minas Gerais e, ainda, art. 2º e 3º da Lei Complementar n. 102/2008 – Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

Nesse sentido, o Conselheiro José Alves Viana, nos autos da Tomada de Contas Especial n. 898653, deliberada em Sessão do dia 10/12/2019, *verbis*:

O particular que tenha dado causa a irregularidade da qual resultou dano pode ser responsabilizado e condenado a ressarcir o prejuízo ao erário, conforme assentado por este Tribunal de Contas no Incidente de Uniformização de Jurisprudência n. 969520.

Assim, em consonância com a documentação constante nos autos, observa-se que as empresas contratadas foram beneficiadas ao serem credoras de recursos públicos sem que houvesse a contrapartida da obra/serviço para a qual foram contratadas, motivo pelo qual entendo que as mesmas devem ser listadas como responsáveis solidárias aos demais.

Pelo exposto, entendo responsáveis pelos danos apurados:

Quadro 3

Item	TP	Valor pago a maior	Responsáveis
1	006/2011	R\$24.837,12	Alexandre de Sá Rêgo, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e EM Brasil Serviços Ltda.
3	010/2011	R\$19.621,13	Alexandre de Sá Rêgo e EM Brasil Serviços Ltda.
		R\$12.058,97	Alexandre de Sá Rêgo, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e EM Brasil Serviços Ltda.
5	012/2011	R\$3.742,78	Marilda Batista Chaves, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e AF Construtora Ltda.
		R\$66.088,00	Alexandre de Sá Rêgo e AF Construtora Ltda.
6	013/2011	R\$6.169,06	Marilda Batista Chaves, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e AF Construtora Ltda.
		R\$81.712,00	Alexandre de Sá Rêgo e AF Construtora Ltda.
7	14/2011	R\$64.744,25	Alexandre de Sá Rêgo e AF Construtora Ltda.
		R\$12.542,47	Marilda Batista Chaves, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e AF Construtora Ltda.
8	15/2011	R\$58.761,45	Alexandre de Sá Rêgo e AF Construtora Ltda.
		R\$13.853,56	Marilda Batista Chaves, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e AF Construtora Ltda.
9	16/2011	R\$14.706,77	Alexandre de Sá Rêgo e AF Construtora Ltda.
		R\$3.889,79	Marilda Batista Chaves, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e AF Construtora Ltda.
10	017/2011	R\$19.419,49	Alexandre de Sá Rêgo e AF Construtora Ltda.
12	019/2011	R\$132.908,86	Alexandre de Sá Rêgo e AF Construtora Ltda.
16	010/2012	R\$9.940,00	Alexandre de Sá Rêgo, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME
	Total	R\$544.995,69	

De forma mais sintética, a devolução dos recursos ao erário municipal deverá se dar solidariamente pelos seguintes responsáveis:

1. Alexandre de Sá Rêgo, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e EM Brasil Serviços Ltda., o valor de R\$ 36.896,09 (trinta e seis mil, oitocentos e noventa e seis reais e nove centavos);
2. Alexandre de Sá Rêgo e EM Brasil Serviços Ltda., o valor de R\$ 19.621,13 (dezenove mil, seiscentos e vinte e um reais e treze centavos);
3. Marilda Batista Chaves, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e AF Construtora Ltda., o valor de R\$ 40.197,66 (quarenta mil, cento e noventa e sete reais e sessenta e seis centavos);
4. Alexandre de Sá Rêgo e AF Construtora Ltda., o valor de R\$ 438.340,82 (quatrocentos e trinta e oito mil, trezentos e quarenta reais e oitenta e dois centavos);
5. Alexandre de Sá Rêgo, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME, o valor de R\$ 9.940,00 (nove mil, novecentos e quarenta reais).

E ainda, entendo pela aplicação de sanção pecuniária no montante individual de R\$ 1.000,00 (mil reais) aos responsáveis, Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, Sr. Alexandre de Sá Rêgo, Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira e as empresas EM – Brasil Serviços Ltda., AF Construtora Ltda. e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME, em face da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos constantes dos procedimentos licitatórios em análise neste processo.

2. Das irregularidades formais apontadas

Ultrapassada a análise do dano ocasionado, foram também apontadas pela equipe de auditoria irregularidades de cunho formal, fls. 104 a 119 e 125 a 129 da peça 32 (fls. 180-v a 188 e 191-v a 193, dos autos físicos), conforme abordarei a seguir.

Antes, embora a equipe técnica já tenha imputado a conduta irregular aos responsáveis listados no Quadro n. 49, à fl. 126 da peça 32 (fl. 191-v dos autos físicos), tendo em vista a quantidade de procedimentos licitatórios e responsáveis, considero relevante conferir os membros da Comissão Permanente de Licitação, Ordenador de Despesas e Assessor Jurídico de cada procedimento, além da data de publicação dos editais para efeitos da contagem de prazo prescricional e devida responsabilização, com base na documentação anexada na peça 21 do SGAP.

Processos	Aviso de Licitação	Membros Decreto 3.058, de 1/4/2011	Assessor Jurídico em Licitações e Contratos	Ordenação/ Autorização da Despesa/ Homologação/ Adjudicação/ Contratante
Tomada de Preços 006/11 (Contrato n. 088/11).	17/6/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Norivaldo Leal Madureira (não atuou na abertura de envelopes) Kênia Aparecida Rocha (abertura de envelopes) MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Maria José Lacerda Botelho Jorge

Processos	Aviso de Licitação	Membros Decreto 3.058, de 1/4/2011	Assessor Jurídico em Licitações e Contratos	Ordenação/ Autorização da Despesa/ Homologação/ Adjudicação/ Contratante
Tomada de Preços 007/11 (Contrato n. 089/11).	17/6/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Norivaldo Leal Madureira (não atuou na abertura de envelopes) Kênia Aparecida Rocha (abertura de envelopes) MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Maria José Lacerda Botelho Jorge
Tomada de Preços 010/11 (Contrato n. 111/11).	31/8/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Norivaldo Leal Madureira (não atuou na abertura de envelopes) Kênia Aparecida Rocha (atuou na abertura de envelopes) MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior	Vicente Amorim dos Reis (Procurador Geral do Município - nota jurídica, início da Licitação) José Eustáquio da Silva (parecer jurídico final, antes da homologação)	SECRETÁRIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Maria José Lacerda Botelho Jorge
Concorrência Pública 004/11 (Contrato n. 123/11).	26/10/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Kênia Aparecida Rocha MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior (não atuou na abertura de envelopes) José Leandro Pereira Castro (atuou na abertura de envelopes)	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Alexandre de Sá Rêgo
Tomada de Preços 012/11 (Contrato n. 127/11).	8/11/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior MEMBRO Kênia Aparecida Rocha	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Alexandre de Sá Rêgo
Tomada de Preços 013/11 (Contrato n. 128/11).	8/11/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

		Geraldo Vitorino dos Santos Júnior MEMBRO Kênia Aparecida Rocha		Alexandre de Sá Rêgo
Processos	Aviso de Licitação	Membros Decreto 3.058, de 1/4/2011	Assessor Jurídico em Licitações e Contratos	Ordenação/ Autorização da Despesa/ Homologação/ Adjudicação/ Contratante
Tomada de Preços 014/11 (Contrato n. 129/11).	8/11/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior MEMBRO Kênia Aparecida Rocha	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Alexandre de Sá Rêgo
Tomada de Preços 015/11 (Contrato n. 130/11).	8/11/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior MEMBRO Kênia Aparecida Rocha	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Alexandre de Sá Rêgo
Tomada de Preços 016/11 (Contrato n. 131/11).	8/11/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior MEMBRO Kênia Aparecida Rocha	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Alexandre de Sá Rêgo
Tomada de Preços 017/11 (Contrato n. 132/11).	8/11/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior MEMBRO Kênia Aparecida Rocha	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Alexandre de Sá Rêgo
Tomada de Preços 018/11 (Contrato n. 133/11).	8/11/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior MEMBRO Kênia Aparecida Rocha	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Alexandre de Sá Rêgo
Tomada de Preços 019/11 (Contrato n. 134/11).	8/11/2011	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior MEMBRO Kênia Aparecida Rocha	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Alexandre de Sá Rêgo
Tomada de Preços 001/12 (Contrato n. 016/12).	20/1/2012	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior MEMBRO Kênia Aparecida Rocha	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Alexandre de Sá Rêgo
Concorrência Pública 003/12 (Contrato n. 041/12)	10/2/2012	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior MEMBRO Kênia Aparecida Rocha (não atuou na abertura de	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Alexandre de Sá Rêgo

		envelopes) José Leandro Pereira Castro (atuou na abertura de envelopes)		
Processos	Aviso de Licitação	Membros Decreto 3.058, de 1/4/2011	Assessor Jurídico em Licitações e Contratos	Ordenação/ Autorização da Despesa/ Homologação/ Adjudicação/ Contratante
Carta Convite 012/12 (Contrato n. 052/12).	27/2/2012	PRESIDENTE Adney Rodrigues dos Santos MEMBRO Geraldo Vitorino dos Santos Júnior MEMBRO Kênia Aparecida Rocha	José Eustáquio da Silva	SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO Alexandre de Sá Rêgo
Tomada de Preços 010/12 (Contrato n.)	Documentação não localizada			

2.1 Da exigência de taxa de expediente para participar do certame

Segundo apontamentos técnicos, os editais relativos aos processos de Tomada de Preços n. 6/2011, 7/2011 e 10/2011, bem como a Concorrência Pública n. 4/2011, condicionaram a participação dos licitantes a apresentação e recolhimento de taxa de expediente, em flagrante afronta ao disposto no art. 32, § 5º da Lei n. 8.666/1993, que veda expressamente a cobrança de taxa ou emolumentos.

De fato, analisando os itens concernentes ao tema, verifico que o Município de Januária, nos editais supramencionados, estabeleceu o valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais) a título de taxa de expediente, o que afronta dispositivo legal da Lei que rege as licitações, conforme colaciono a seguir:

Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da Administração ou publicação em órgão da imprensa oficial. (...)

§ 5º Não se exigirá, para a habilitação de que trata este artigo, prévio recolhimento de taxas ou emolumentos, salvo os referentes a fornecimento do edital, quando solicitado, com os seus elementos constitutivos, limitados ao valor do custo efetivo de reprodução gráfica da documentação fornecida.

Assim, considero que condicionar a participação no certame ao recolhimento de taxa de emolumento é irregular, razão pela qual entendo pela aplicação de multa aos membros da Comissão de Licitação listados no Quadro n. 49, à fl. 126 da peça 32 (fl. 191-v dos autos físicos), em relação ao respectivo achado, por participarem da fase da abertura das licitações citadas, divergindo apenas quanto a responsabilidade da Sra. Kênia Aparecida Rocha nos processos de Tomada de Preços n. 6/2011, 7/2011 e 10/2011 e do Sr. José Leandro Pereira Castro, no processo de Concorrência Pública n. 4/2011.

Verifiquei nos autos, peça 21 do SGAP, que a servidora Kênia Aparecida Rocha não participou da abertura das Tomadas de Preços referenciadas, integrou a Comissão apenas na etapa de abertura de envelopes. O mesmo ocorreu com o servidor José Leandro Pereira Castro no processo da Concorrência Pública n. 4/2011.

Assim, considerando que a irregularidade em exame se relaciona à fase de abertura do edital, imputo responsabilidade à Sra. Kênia Aparecida Rocha apenas no âmbito da Concorrência

Pública n. 4/2011, que teve efetiva participação na fase inicial e deixo de responsabilizar o Sr. José Leandro Pereira Castro.

Face ao exposto, aplico multa individual aos responsáveis, no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) por procedimento, a saber:

1. R\$ 600,00 (seiscentos reais) ao Sr. Adney Rodrigues dos Santos e Sr. Geraldo Vitorino Santos Júnior, membros da Comissão Permanente de Licitação que atuaram na fase de abertura dos processos de Tomada de Preços n. 6/2011, 7/2011 e 10/201, e Concorrência Pública n. 4/2011.
2. R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) a Sra. Kênia Aparecida Rocha, membro da Comissão Permanente de Licitação que atuou na fase de abertura da Concorrência Pública n. 4/2011.

2.2 Da designação de data única para realização da visita técnica

Conforme extratos dos procedimentos licitatórios elencados no Relatório de Auditoria⁴, o estabelecimento de data única para realização de visitas técnicas restringiriam a competição e afrontariam o disposto no art. 30, III da Lei n. 8.666/1993.

Sustenta a análise técnica que a Administração Municipal age de forma irregular ao não estabelecer, aos interessados, outras possíveis datas para a realização de visita técnica.

Em oportunidades anteriores, já me manifestei no sentido de que a exigência de visita técnica somente será legítima quando essencial ao adequado cumprimento das obrigações contratuais, devendo, nessas situações, ser devidamente justificada, por incorrer em custos prévios aos licitantes, não se podendo reputar que seja exigida quando desnecessária.

O art. 30, III, da Lei 8.666/1993⁵, visa assegurar, para fins de qualificação técnica, que os licitantes disponham de todos os documentos para a prestação adequada do serviço e, quando necessário, tomem conhecimento das informações e condições locais referentes ao objeto da licitação, vinculando-os às condições reais da área para formularem suas propostas.

O entendimento predominante neste Tribunal é o de que a visita técnica está atrelada ao juízo de oportunidade e conveniência da Administração, desde que a exigência seja pertinente com o objeto da licitação e não comprometa, restrinja ou frustre seu caráter competitivo.

Assim, a designação de uma data única para realização de visita técnica configura irregularidade, mas considerando a ausência de demonstração de mácula aos procedimentos licitatórios, deixo de aplicar multa aos responsáveis, apenas expedindo recomendação para que observem a não inserção da cláusula em futuros editais.

2.3 Da vedação de participação de empresas em consórcio – Convite n. 12/2012

Dispõe o relatório técnico que a Cláusula 4.4.1 da Carta Convite n. 12/2012 é irregular por vedar a participação dos interessados sob a forma de consórcio:

⁴ Tomada de Preços n. 6/2011; 7/2011; 10/2011; 12/2011; 12/2011; 14/2011; 15/2011; 16/2011; 17/2011; 18/2011; 19/2011; 1/2012 e Concorrência Pública n. 4/2011; 3/2012.

⁵ Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

[...]

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação

Assim sendo, a ausência de justificativa no bojo do procedimento licitatório, relativa à vedação de participação de empresas em consórcio, mostrou-se irregular por impor injustificadamente regras restritivas de participação de empresas.

Conforme já me manifestei em outras assentadas, entendo que em licitações de maior complexidade, a lógica é que a participação de empresas em consórcio, como regra, seja ampliadora da competitividade, razão pela qual a vedação, por certo, deverá ser justificada.

Lado outro, nas licitações comuns, de menor monta, vulto ou complexidade, pressupõe-se que a admissão de consórcios pode levar à restrição da competitividade, uma vez que retira ou reduz a possibilidade de que empresas menores, isoladamente, possam se sagrar vencedoras nas licitações.

Assim, como o presente caso, trata-se de procedimento licitatório na modalidade Convite, de objeto comum, simples e de pequena monta – Objeto: Prestação de Serviços de mão de obra para auxiliar nos serviços de pequenos reparos em escolas municipais; Total contratado: R\$ 128.625,00 – constato que a vedação imposta no edital de participação de empresas em consórcio, não prejudicou a competitividade do certame.

Logo, entendo improcedente o apontamento em questão.

2.4 Da exigência de Alvará de Localização – Tomada de Preços n. 6/2011

A respeito da exigência constante da Cláusula 5.4 do edital da Tomada de Preços n. 6/2011, nos termos do entendimento técnico, a exigência de alvará de localização não encontra amparo nos art. 27 a 31 da Lei n. 8.666/1993.

Compulsando os autos, verifico que foi exigida a apresentação de Alvará de Localização fornecido pela Prefeitura Municipal do domicílio ou sede do licitante.

Este Tribunal possui entendimento consolidado no sentido de que a exigência em análise somente será restritiva, gerando prejuízos à competitividade do certame, caso vincule à exigência de localização em determinado Município, o que não ocorreu nos presentes autos.

A esse respeito, manifestou o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho nos autos da Denúncia n. 932820, deliberada em Sessão do dia 19/2/2019, *verbis*:

A apresentação do alvará sanitário e do alvará de localização e funcionamento pelos licitantes não constitui exigência excessiva ou desarrazoada, não restringe a competitividade do certame, nem causa prejuízo à Administração ou aos particulares, mas seleciona os interessados que efetivamente tenham condições de executar os serviços licitados, já que o documento solicitado é indispensável para o exercício da atividade empresarial. Ambos os documentos são autorizações indispensáveis ao funcionamento regular dos estabelecimentos sujeitos à fiscalização sanitária.

Isto posto, entendo que a exigência de apresentação de alvará de localização e funcionamento encontra amparo legal no art. 28, inciso V, da Lei n. 8.666/93, por se tratar de documento indispensável ao regular exercício da atividade empresarial e, portanto, improcedente a alegação de irregularidade.

2.5 Da exigência cumulativa de capital social mínimo integralizado e garantia de proposta

Insurgem-se os técnicos deste Tribunal acerca da exigência cumulativa de capital social mínimo integralizado e garantia de participação nos editais da Concorrência Pública n. 4/2011

e Concorrência Pública n. 3/2012, por entenderem que a cumulação destas exigências encontra óbice no art. 31, § 2º da Lei n. 8.666/1993.

Corroborando seus argumentos, destacam entendimentos deste Tribunal⁶, que fixam o caráter alternativo dos elementos de comprovação da qualificação econômico-financeira e o comprometimento da isonomia no caso de exigência cumulativa.

Colaciono os itens dos editais ora analisados:

Concorrência Pública n. 004/2011

4.3 A empresa proponente licitante para participar do certame deverá prestar ainda caução de manutenção da proposta, no valor correspondente a 1% (hum por cento) do valor da obra, ou seja no valor de R\$ 5.300,00 (cinco mil e trezentos reais), conforme prescreve o inciso III do art. 31 da Lei 8.666/93, através depósito bancário em dinheiro em nome da Prefeitura Municipal de Januária-MG, Banco do Brasil, agência 0283-6, conta corrente n. 28.869-1 ou através carta de fiança bancária, seguro garantia ou através qualquer das modalidades elencadas no § 1º do art. 56 da Lei Federal 8.666/93, com a obrigatoriedade da apresentação do comprovante no envelope n. 01 contendo documentação de habilitação, sob pena de inabilitação.

4.6 Para a presente licitação a proponente licitante, sob pena de inabilitação deverá apresentar no ato da abertura do certame, junto com a documentação habilitação (envelope 01) comprovação de possuir Capital Social Mínimo integralizado, registrado na Junta Comercial até a data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais, no valor mínimo de R\$ 53.000,00 (cinquenta e três mil reais) sob pena de inabilitação.

Concorrência Pública n. 003/2012

4.3 A empresa proponente licitante para participar do certame deverá prestar ainda caução de manutenção da proposta, no valor correspondente a 1% (hum por cento) do valor da obra, ou seja no valor de R\$ 11.800,00 (onze mil e oitocentos reais), conforme prescreve o inciso III do art. 31 da Lei 8.666/93, através depósito bancário em dinheiro em nome da Prefeitura Municipal de Januária-MG, Banco do Brasil, agência 0283-6, conta corrente n. 28.869-1 ou através carta de fiança bancária, seguro garantia ou através qualquer das modalidades elencadas no §1º do art. 56 da Lei Federal 8.666/93, com a obrigatoriedade da apresentação do comprovante no envelope n. 01 contendo documentação de habilitação, sob pena de inabilitação.

4.6 Para a presente licitação a proponente licitante, sob pena de inabilitação deverá apresentar no ato da abertura do certame, junto com a documentação habilitação (envelope 01) comprovação de possuir Capital Social Mínimo integralizado, registrado na Junta Comercial até a data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais, no valor mínimo de R\$ 118.000,00 (cento e dezoito mil reais) sob pena de inabilitação.

Inicialmente cumpre destacar que a Lei de Licitações não faz referência à integralização do capital social. Isso porque, segundo Marçal Justen Filho, para fins de licitação, a sociedade que ainda não possui a totalidade de seu capital social integralizado “é credora em face dos sócios pelo preço de emissão das ações (ou quotas) subscritas. Não existe diferenciação, sob esse ângulo, entre esse e outros direitos de crédito que a sociedade possa deter”, de modo que não se justificaria o tratamento diferenciado com base nessa condição.

O Tribunal de Contas da União possui entendimento em igual sentido, *in verbis*:

⁶ Licitação n. 703633 e Representação n. 742151.

(...) O Acórdão 1871/2005-Plenário, ao analisar situação análoga, em que o órgão exigia comprovação de capital integralizado, reafirmou a jurisprudência deste Tribunal, de que são indevidas exigências de habilitação que não estejam expressamente previstas na Lei. Não se pode exigir comprovação de o capital estar integralizado, uma vez que esta exigência não consta da Lei. (Acórdão n. 170/07, Plenário: Min. Rel. Valmir Campelo, 14/02/07)

Esse é também o entendimento desta Casa, exarado na Denúncia n. 1.058.870, de relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila, apreciada na sessão de 21/3/2019), de que é permitido à Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, é estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 da Lei n. 8.666/93, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser posteriormente celebrado, não havendo previsão legal acerca da integralização do capital social.

Assim, a primeira irregularidade detectada diz respeito à afronta ao disposto do art. 31, que, em seus §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.666/93, apenas possibilita a exigência de capital social mínimo, mas não prevê sua integralização, infringindo, também, o art. 3º, I, da mesma Lei, por impedir a participação de empresas que não possuem o capital integralizado no valor de 10% do estimado para a contratação.

No que concerne à cumulação de exigências de capital social mínimo e de garantia da proposta, como requisito de qualificação econômico-financeira, entendo pela sua ilegalidade, por esvaziar de sentido a finalidade buscada pela norma insculpida no § 2º do art. 31 da Lei n. 8.666/93, que é, exatamente, a de fornecer alternativas à Administração na busca da melhor forma de comprovar a qualificação econômico-financeira dos licitantes, mediante a utilização de um dos critérios ali previstos e não o seu somatório.

Compulsando os autos, verifico que as exigências em análise, embora irregulares, não prejudicaram a competitividade dos certames. Na Concorrência Pública n. 4/2011, 10 (dez) empresas tomaram conhecimento da licitação e retiraram o instrumento convocatório e 9 (nove) participaram da visita técnica, apesar de apenas duas empresas terem apresentado em tempo hábil os envelopes contendo documentação de habilitação e proposta de preços, conforme registrado na Ata da Reunião de Abertura de Envelopes de Habilitação e Proposta, anexada na peça 21 do SGAP. Já na Concorrência Pública n. 3/2012, somente uma empresa manifestou interesse em participar do certame, contudo, 4 (quatro) empresas retiraram o edital e todas as 4 (quatro) participaram da visita técnica, com fulcro na Ata da Reunião de Abertura de Envelopes de Habilitação e Proposta, constante na peça 21.

Assim, deixo de aplicar multa aos responsáveis e entendo por bem a recomendação ao gestor responsável que, nos próximos prélios licitatórios, exijam ou capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser posteriormente celebrado, e não capital social integralizado e os requisitos de forma cumulativa, por ofensa ao art. 31, em seus §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.666/93, o que pode ocasionar restrição ao caráter competitivo do certame.

2.6 Da falta de divulgação dos avisos contendo os resumos dos editais de licitação em jornal de grande circulação no Estado

Aduzem os técnicos deste Tribunal que, em relação aos procedimentos Tomadas de Preços n. 006/2011, 007/2011, 10/2011, 12/2011, 13/2011, 14/2011, 15/2011, 16/2011, 17/2011, 18/2011, 19/2011, 1/2012 e Concorrências Públicas n. 4/2011 e 3/2012, não foram realizadas

as divulgações dos avisos contendo os resumos dos editais em jornal diário de grande circulação no Estado, conforme determina o artigo 21, inciso III, da Lei Federal n. 8.666/93, o que “reduziu a área de competição, resultando em prejuízo ao caráter competitivo da licitação”.

A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial é condição indispensável para sua eficácia, segundo a regra estabelecida no parágrafo único do art. 61 da Lei n. 8.666/93.

Ainda, a Lei 8.666/93 exige a publicação do resumo de editais em jornal de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será prestado o objeto, podendo a Administração utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição.

Isto posto, verifico a procedência do apontamento, por evidente violação do princípio da publicidade, o qual considero ser um dos princípios mais importantes do procedimento licitatório, uma vez que produz efeito de ampliar conhecimento e participação no certame licitatório, bem como amplia a controlabilidade dos atos da licitação, razão pela qual entendo pela aplicação de multa aos membros da Comissão de Licitação listados no Quadro n. 49, à fl. 126 da peça 32 (fl. 191-v dos autos físicos), em relação ao respectivo achado, divergindo apenas quanto a responsabilidade imputada à Sra. Kênia Aparecida Rocha nos processos de Tomada de Preços n. 6/2011, 7/2011 e 10/2011 e ao Sr. José Leandro Pereira Castro, no processo de Concorrência Pública n. 4/2011 e 3/2012.

Conforme verificado nos autos, peça 21 do SGAP, os servidores, Kênia Aparecida Rocha e José Leandro Pereira Castro, não participaram da abertura dos procedimentos licitatórios ora citados, integraram as Comissões das Licitações apenas na etapa de abertura de envelopes de habilitação e proposta de preço.

Assim, considerando que a divulgação dos avisos contendo os resumos dos editais de licitação em jornal de grande circulação no Estado se relaciona à fase de abertura do edital, imputo responsabilidade à Sra. Kênia Aparecida Rocha no âmbito das Tomadas de Preços n. 12/2011, 13/2011, 14/2011, 15/2011, 16/2011, 17/2011, 18/2011, 19/2011, 1/2012 e Concorrências Públicas n. 4/2011 e 3/2012, nas quais participou da fase inicial e deixo de responsabilizar o Sr. José Leandro Pereira Castro que participou apenas da etapa de abertura de envelopes de habilitação e proposta de preço das Concorrências Públicas n. 4/2011 e 3/2012.

Face ao exposto, aplico multa individual aos responsáveis, de R\$ 200,00 (duzentos reais) por procedimento, no valor de:

1. R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais) ao Sr. Adney Rodrigues dos Santos e Sr. Geraldo Vitorino Santos Júnior, membros da Comissão Permanente de Licitação atuantes na fase de abertura dos procedimentos Tomadas de Preços n. 006/2011, 007/2011, 10/2011, 12/2011, 13/2011, 14/2011, 15/2011, 16/2011, 17/2011, 18/2011, 19/2011, 1/2012 e Concorrências Públicas n. 4/2011 e 3/2012.
2. R\$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais) a Sra. Kênia Aparecida Rocha, membro da Comissão Permanente de Licitação atuante na fase de abertura Tomadas de Preços n. 12/2011, 13/2011, 14/2011, 15/2011, 16/2011, 17/2011, 18/2011, 19/2011, 1/2012 e Concorrências Públicas n. 4/2011 e 3/2012.

2.7 Do prazo insuficiente entre o recebimento das propostas ou da realização do evento

A Unidade Técnica insurgiu-se face a possível irregularidade no recebimento das propostas no âmbito da Carta Convite n. 012/2012, já que “a Comissão Permanente de Licitação não respeitou o prazo mínimo de 5 (cinco) dias úteis da divulgação do certame, até o recebimento das propostas ou da realização do evento”.

Ainda que o apontamento, isoladamente, afronte o disposto no art. 21 da Lei n. 8.666/1993 e possa ocasionar restrição à competitividade, nos termos do quadro apresentado pela própria análise técnica, segundo protocolo de entrega do instrumento licitatório e anexo, 4 (quatro) empresas licitantes constam no procedimento, quais sejam: Genésio Castilho Corrêa, Luiz Carlos Lopes de Jesus, Construtora David Ltda. e Serviços de Administração e Comércio, refletindo que não houve prejuízo à competitividade do certame.

Logo, no caso concreto, deixo de aplicar sanção ao responsável, mas reitero a necessidade de que os prazos constantes na norma que disciplina a matéria sejam observados.

2.8 Da falta de apresentação da razão do credor das firmas vencedoras dos processos licitatórios

Consoante informações técnicas, a equipe de inspeção solicitou, por meio do Comunicado de Inspeção n. 1/2017, à Administração Pública municipal, o “razão do credor de todas as empresas ganhadoras dos procedimentos licitatórios” para análise.

Ocorre que, em resposta, o então Contador, Sr. Ruslan Barbosa Luz, informou que “não conseguimos atender a demanda dos Técnicos do TCE-MG, quanto à emissão das informações detalhadas dos credores abaixo relacionados, por falta de acesso ao sistema contábil utilizado na época da despesa.” (sic).

Alega a UT que os referidos documentos são de extrema importância para aferir o valor total empenhado, liquidado e pago em cada um dos procedimentos licitatórios analisados e, por isso, irregular a não apresentação.

Em breves palavras, a escrituração contábil é obrigatória aos entes públicos, de acordo com a Lei n. 4.320/64 e Normas Brasileiras de Contabilidade Aplicadas ao Setor Público (NBC T.). O patrimônio público, o orçamento, a execução orçamentária e financeira e os atos administrativos que provoquem efeitos de caráter econômico e financeiro no patrimônio público devem ser mensurados ou avaliados monetariamente e registrados pela contabilidade, tais transações são evidenciadas nos livros Diário e Razão. Esses livros constituem fontes de informações contábeis permanentes, sendo que o Livro Diário permite identificar a ordem cronológica e individual dos registros, tendo como base os documentos comprobatórios e o Livro Razão, também chamado de razão geral, ficha razão, extrato da conta, tem por objetivo controlar os saldos e demonstrar a movimentação analítica de todas as contas registradas no Livro Diário, de forma individualizada.

Compulsando os autos, verifico que, ainda que a Administração Pública municipal não tenha, à época, conseguido apresentar a documentação requerida, em descumprimento à Instrução Normativa n. 09/2003, a análise do processo e consequente apuração do dano não restou prejudicada, razão pela qual deixo de aplicar multa aos responsáveis e faço recomendação ao gestor atual para manter, de forma ordenada e atualizada, os documentos, comprovantes e livros de registros, para atendimento à fiscalização periódica deste Tribunal, além de proporcionar o controle permanente do patrimônio público, em obediência à IN n. 09/2003 deste Tribunal, bem como as regras e procedimentos contábeis aplicáveis ao setor público, segundo o Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público (MCASP) e demais normas emitidas pelo Conselho Federal de Contabilidade e Secretaria do Tesouro Nacional.

2.9 Da ausência do Processo Licitatório n. 177/2012 – Tomada de Preços n. 10/2012

Segundo Relatório de Auditoria, foram inobservadas as normas contantes na Instrução Normativa n. 9/2003 deste Tribunal, uma vez que:

A equipe de inspeção, solicitou a Administração Municipal por meio do Comunicado de Inspeção n. 001/2017, todos os processos licitatórios objeto da inspeção, incluindo a Tomada de Preços n. 010/2012.

Em resposta, o Sr. Alcides Francisco de Brito – Presidente da Comissão Permanente de Licitação, informou por meio do Ofício n. 039/2017 de 04 de julho de 2017, que o Processo Licitatório n. 177/2012 – Tomada de Preços n. 010/2012, não foi localizado.

Diante da ausência de disponibilização da documentação relativa ao Processo Licitatório n. 177/201 – Tomada de Preços n. 10/2012, restou prejudicada a análise pela Unidade Técnica.

Citada, a Sra. Marilda apresentou defesa alegando que o arquivo e conservação de processos licitatórios são guardados no departamento de licitações, não podendo recair sobre ela a responsabilidade pela guarda da documentação, fl. 7 da peça 34 (fl. 291 do processo físico).

Neste sentido, importante destacar a Instrução Normativa n. 09/2003 deste Tribunal, que estabelece normas a serem observadas pelas administrações direta e indireta do Estado e dos Municípios quando da execução de obras públicas e serviços de engenharia, *in verbis*:

Art. 1º - Os documentos relativos à contratação e execução de obras e serviços de engenharia pelo Estado e pelos Municípios, quando não requisitados pelo Tribunal de Contas, deverão permanecer no órgão ou entidade, devidamente organizados, para exame in loco, quanto à obediência das normas legais e técnicas instituídas e dos princípios constitucionais.

(...)

Art. 2º - Em cumprimento ao disposto no artigo anterior, serão examinados durante as inspeções e auditorias realizadas por esta Corte de Contas, em especial:

(...)

Parágrafo único: Para atendimento à fiscalização periódica deste Tribunal, o Estado e os Municípios e suas respectivas entidades da administração direta e indireta manterão ordenados e atualizados, diariamente, seus documentos, comprovantes e livros de registros, que não poderão ser retirados da sede do órgão ou entidade, se deles não houver cópia fiel, sob pena de sonegação de documentos.

Art. 3º - Constitui obrigação da Administração Direta e Indireta do Estado e dos Municípios a autuação dos documentos relativos à contratação de obras e serviços de engenharia em processos administrativos que deverão ser disponibilizados aos servidores do Tribunal de Contas, quando em inspeção ou auditoria.

(...)

Art. 6º - O descumprimento do disposto nesta Instrução Normativa importará aplicação de multa ao representante legal do órgão ou entidade, ao ordenador de despesas, aos responsáveis pelas contratações irregulares e aos responsáveis pelo acompanhamento da execução dos contratos, nos termos do artigo 95 da Lei Complementar n. 33/94, sem prejuízo de medidas legais requeridas ao Ministério Público. (Redação dada pelo art. 6º da Instrução Normativa n. 07/2004, de 01/12/2004)

Em que pese a falta de localização da documentação pelo município ter impedido a fiscalização do procedimento licitatório por este Tribunal, divirjo do

posicionamento técnico e acolho a defesa da Sra. Marilda Batista Chaves de Oliveira, por entender não ser de sua competência, como ordenadora de despesa, a guarda de processos licitatórios, uma vez que essa documentação era arquivada no próprio setor de licitação da Prefeitura. Contudo, observo que o responsável pelo setor de licitação não foi citado nos autos.

No mesmo sentido, destaco posicionamento do Conselheiro Cláudio Terrão nos autos da Representação n. 1054205, em Sessão do dia 25/2/2021, *in verbis*:

A retenção injustificada dos autos dos procedimentos licitatórios caracteriza irregularidade, mas não é possível imputar responsabilidade a dirigente do órgão, se não está demonstrado que este deu causa ao ilícito.

Dessa forma, considero prejudicada a imputação de responsabilidade por este apontamento, e entendo por bem recomendar ao atual gestor do município e ao responsável pela unidade de licitação que mantenham no órgão os documentos relativos à contratação e execução de obras e serviços de engenharia pelo Município, devidamente organizados, para fiscalização do Tribunal de Contas, nos termos do art. 1º, parágrafo único do art. 2º e art. 3º da IN n. 09/2003, sob pena de responsabilidade, conforme disposto no art. 6º da norma.

2.10 Da ausência do Termo Aditivo ao Contrato n. 89/2011

De forma semelhante ao item anterior, segundo documentação dos autos, a equipe solicitou, por meio do Comunicado de Inspeção n. 5/2017, o Termo Aditivo ao Contrato n. 89/2011, oriundo do Processo Licitatório n. 89/2011 – Tomada de Preços n. 007/2011 – (Reforma e ampliação do Centro Municipal de Educação Infantil – CEMEI Dulce Tupiná Magalhães – Distrito do Brejo do Amparo – acrescendo valor de R\$89.924,90 ao contrato original).

Em resposta, o Sr. Alcides Francisco de Brito, Presidente da Comissão Permanente de Licitação, informou que “após exaustivas tentativas de localiza os termos aditivos dos contratos ...não foram localizados nas instalações desse departamento.” (sic).

Por essa ausência, a equipe de auditoria concluiu que os pagamentos realizados, item 8.2.2 do relatório, no valor total de R\$ 89.924,90 (oitenta e nove mil novecentos e vinte e quatro reais e noventa centavos) – nota de empenho n. 9.440/12 no valor de R\$ 30.288,93 (trinta mil duzentos e oitenta e oito reais e noventa e três centavos) e nota de empenho n. 10.492/12 no valor de R\$ 59.635,97 (cinquenta e nove mil seiscentos e trinta e cinco reais e noventa e sete centavos), não estão acobertados por falta de permissivo legal.

Citada, a Sra. Marilda apresentou defesa alegando as mesmas razões do item anterior, ou seja, compete ao setor de licitação o arquivo e conservação de processos licitatórios, não podendo ser responsabilizada pela não localização do documento, fl. 7 da peça 34 (fl. 291 do processo físico).

Assim, diferente da equipe técnica, acolho a defesa da Sra. Marilda Batista Chaves de Oliveira, por entender não ser de sua competência, como ordenadora de despesa, a guarda de termos aditivos de contratos oriundos de processos licitatórios, sendo que a documentação é arquivada no setor de licitação da Prefeitura. Conforme exposto no item anterior, o responsável pela unidade não foi citado nos presentes autos.

Tal qual no item anterior, considero prejudicada a imputação de responsabilidade por este apontamento, e entendo por bem recomendar ao atual gestor do município e ao responsável pela unidade de licitação que mantenham no órgão os documentos relativos à contratação e execução de obras e serviços de engenharia pelo Município, devidamente organizados, para

fiscalização do Tribunal de Contas, nos termos do art. 1º, parágrafo único do art. 2º e art. 3º da IN n. 09/2003, sob pena de responsabilidade, conforme disposto no art. 6º da norma.

2.11 Da falta das notas fiscais relativas as Notas de Empenho e Subempenho

Nos termos dos achados de auditoria, foi identificada a falta das seguintes notas fiscais:

Quadro 47 - Pagamentos

Processo Licitatório	Favorecido	Empenho/Subempenho	Valor
Tomada de Preços nº 018/2011	AF Construtora Ltda.	967/001	8.270,96
Tomada de Preços nº 019/2011	AF Construtora Ltda.	966/2012	71.676,44
Tomada de Preços nº 001/2012	AF Construtora Ltda.	1608/007	13.235,45
Convite nº 012/2012	Luiz Carlos Lopes de Jesus - ME	4289/12	8.124,00
Tomada de Preços nº 010/2012	Luiz Carlos Lopes de Jesus - ME	8478/12	13.157,00

O Órgão Técnico invoca a Súmula n. 93 deste Tribunal para justificar a referida irregularidade, uma vez que há previsão de que as despesas públicas que não se fizerem acompanhar de nota de empenho, nota fiscal quitada ou documento equivalente de quitação serão consideradas irregulares e e poderão ensejar a responsabilização do gestor.

Contudo, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, em Acórdão 6190/2019/ Segunda Câmara, de relatoria do Ministro Substituto Marcos Bemquerer, pode-se compreender que:

A despesa pode ser considerada regular mesmo na ausência de nota fiscal, se houver outros elementos disponíveis nos autos que motivem o convencimento do juiz, com base no princípio da persuasão racional, também denominado de princípio da livre convicção motivada, disposto no art. 371 do CPC, de aplicação subsidiária no TCU.

No caso concreto, verifico que, ainda que ausentes as notas fiscais supramencionadas, conta nos autos o número do empenho/subempenho, elemento suficiente para lastrear as despesas, razão pela qual entendo superada a questão.

2.12 Da deficiência do Sistema de Controle Interno e Procuradoria Municipal

Por fim, a Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia se opôs à “falta da fiscalização por parte do Sistema de Controle Interno e da Procuradoria Municipal”, uma vez que a auditoria se deparou com situações de condução dos certames com cláusulas restritivas a competição e ausência de documentação indispensável aos procedimentos licitatórios, salientando:

Sua importância está em fazer com que o administrador aja de acordo com os princípios da boa administração a fim de atender aos interesses da coletividade, apontando irregularidades, prevenindo erros e indicando soluções.

Quanto ao parecer jurídico, este tem o condão de corrigir eventuais disfunções na Administração Pública.

A Constituição da República de 1988 atribuiu ao controle interno, nos artigos 70 e 74 , a seguinte competência:

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será

exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.”

Art. 74. Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão de forma integrada, sistema de controle interno com a finalidade de:

I – avaliar o cumprimento das metas previstas no plano plurianual;

II – comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal, bem como, da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado;

III – exercer o controle das operações de crédito, avais e garantias, bem como dos direitos e haveres da União;

IV – apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional.

1º Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade, dela darão ciência ao Tribunal de Contas da União, sob pena de responsabilidade solidária.

No entanto, entendo que não se pode presumir que todo e qualquer ato irregular ou ilegal chegue ao conhecimento do controle interno. Segundo o texto constitucional, a responsabilidade do Controlador Interno nasce a partir do momento que ele toma conhecimento de determinada irregularidade ou ilegalidade e não a informa ao Tribunal de Contas.

Além disso, verifico nos autos, que os atos dos processos licitatórios não contaram com a conferência do Controlador Interno, à época. Ademais, também não restou demonstrada a estrutura que contava o controle interno do município para fiscalizar a execução dos contratos das obras públicas com exame diário de processos e respectivas despesas, à época dos fatos.

Desta feita, não coaduno com o entendimento da equipe técnica e afasto o Sr. André Rodrigues Rocha, Controlador Interno à época, do rol de responsáveis nominados no relatório técnico, uma vez que não foi possível identificar o seu nome nos atos dos procedimentos licitatórios.

Entendo por recomendar ao responsável pelo Controle Interno que verifique se as irregularidades descritas neste voto subsistem na atual gestão e ressalto que este deve dar ciência ao Tribunal de Contas ao tomar conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade que porventura venha a ocorrer, sob pena de responsabilidade solidária, conforme preceitua o parágrafo único do art. 81 da Constituição Estadual.

Quanto ao parecer jurídico, colaciono decisão deste Tribunal nos autos de Denúncia n. 1040552, na Sessão do dia 30/7/2020, Relator Conselheiro Substituto Adonias Monteiro:

Embora não exerça função administrativa, consistente no ordenamento, utilização, gerenciamento, arrecadação, guarda ou administração de bens, dinheiros ou valores públicos, o advogado ou assessor jurídico não está excluído da lista de agentes sujeitos à jurisdição do Tribunal de Contas. Não sendo o autor imediato do ato questionado, a responsabilização do parecerista decorre da existência do nexo de causalidade entre o parecer eivado de dolo, culpa ou erro grosseiro.

Ainda, entendimento fixado nos autos da Denúncia n. 1012301, de relatoria do Conselheiro Gilberto Diniz, deliberada em Sessão da Segunda Câmara de 3/9/2020:

Em linhas gerais, a responsabilização do parecerista de órgão público depende da análise da natureza jurídica do parecer, da análise da peça e dos elementos que a motivaram, se ele está alicerçado em lições de doutrina ou de jurisprudência e se defende tese aceitável,

baseada em interpretação razoável de lei, o que só pode ser elucidado ao se empreender o exame do mérito.

É posicionamento deste Tribunal que o Procurador Jurídico possui atribuição de natureza técnico-opinativa e sua responsabilização depende da comprovação de que, na emissão da opinião, houve erro grosseiro ou inescusável, com dolo ou culpa, o que não se vislumbra no caso concreto, razão pela qual afastado do rol de responsáveis do relatório técnico o Sr. José Eustáquio da Silva.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, em preliminar, pela rejeição das alegações de ilegitimidade passiva da Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira e do Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, uma vez demonstrada a conduta dos agentes nos procedimentos licitatórios fiscalizados por este Tribunal, sendo que a alegação de ausência de dolo ou culpa não afasta a responsabilidade de ressarcimento ao erário por ato ilegítimo ou antieconômico praticado pelos agentes públicos sujeitos à jurisdição dos Tribunais de Contas.

Ainda em preliminar, pela rejeição do pedido de produção de novas provas perante este Tribunal de Contas, em observância ao disposto no art. 190 da Resolução n. 12/2008 – Regimento Interno, que é taxativo ao prever que as provas que a parte deseja produzir perante este Tribunal devem ser apresentadas na forma documental e, ainda por não constituir competência desta Casa a produção de prova pericial grafotécnica, sob pena de usurpação de competência do Poder Judiciário.

No mérito, voto pela irregularidade das contas atinentes à presente Tomada de Contas Especial, nos termos do art. 48, III, da Lei Complementar Estadual 102/2008 c/c art. 250, inciso III, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, determinando que os responsáveis, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, Alexandre de Sá Rêgo, Marilda Batista Chaves Oliveira e as empresas EM – Brasil Serviços Ltda., AF Construtora Ltda. e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME, devolvam ao erário municipal o valor histórico de R\$544.995,69 (quinhentos e quarenta e quatro mil, novecentos e noventa e cinco reais e sessenta e nove centavos), de acordo com a solidariedade estabelecida no Quadro 3 constante na fundamentação deste voto e destacada a seguir, a ser devidamente atualizado e acrescidos de juros de mora, nos termos do art. 51 da Lei Orgânica, referente aos valores apurados das divergências entre as medições e os pagamentos efetuados e/ou da falta de elementos suficientes para comprovar os valores pagos acerca das obras de construção e reforma de escolas públicas, inacabadas e paralisadas no Município de Januária, fiscalizadas neste processo.

A devolução dos recursos ao erário municipal deverá se dar solidariamente pelos seguintes responsáveis:

1. Alexandre de Sá Rêgo, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e EM Brasil Serviços Ltda., solidariamente pelo valor de R\$ 36.896,09 (trinta e seis mil oitocentos e noventa e seis reais e nove centavos);
2. Alexandre de Sá Rêgo e EM Brasil Serviços Ltda., solidariamente pelo valor de R\$ 19.621,13 (dezenove mil seiscentos e vinte e um reais e treze centavos);
3. Marilda Batista Chaves Oliveira, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e AF Construtora Ltda., solidariamente pelo valor de R\$ 40.197,66 (quarenta mil cento e noventa e sete reais e sessenta e seis centavos);

4. Alexandre de Sá Rêgo e AF Construtora Ltda., solidariamente pelo valor de R\$ 438.340,82 (quatrocentos e trinta e oito mil trezentos e quarenta reais e oitenta e dois centavos);
5. Alexandre de Sá Rêgo, Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME, solidariamente pelo valor de R\$ 9.940,00 (nove mil novecentos e quarenta reais).

Ainda, pela aplicação de sanção pecuniária no montante individual de R\$ 1.000,00 (mil reais) aos responsáveis, Sr. Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus, Sr. Alexandre de Sá Rêgo, Sra. Marilda Batista Chaves Oliveira e as empresas EM – Brasil Serviços Ltda., AF Construtora Ltda. e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME, em face da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos constantes dos procedimentos licitatórios em análise neste processo, nos termos dos art. 85, I, e 86 da Lei Complementar n. 102/2008.

Acerca das irregularidades formais apuradas nos autos, considero procedentes os seguintes apontamentos, fixando sanção pecuniária nos exatos termos:

- a) Pela exigência de taxa de expediente (item 2.1 da fundamentação), em afronta ao disposto no art. 32, §5º da Lei n. 8.666/1993, aplicar multa no montante individual de R\$ 600,00 (seiscentos reais) ao Sr. Adney Rodrigues dos Santos e ao Sr. Geraldo Vitorino Santos Júnior, membros da Comissão Permanente de Licitação que atuaram na fase de abertura dos processos de Tomada de Preços n. 6/2011, 7/2011 e 10/2011, e Concorrência Pública n. 4/2011; bem como de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) à Sra. Kênia Aparecida Rocha, membro da Comissão Permanente de Licitação que atuou na fase de abertura da Concorrência Pública n. 4/2011, nos termos da fundamentação;
- b) Pela ausência de divulgação dos avisos contendo os resumos dos editais de licitação em jornal de grande circulação no Estado (item 2.6 da fundamentação), aplicar multa no montante individual de R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais) ao Sr. Adney Rodrigues dos Santos e Sr. Geraldo Vitorino Santos Júnior, membros da Comissão Permanente de Licitação atuantes na fase de abertura dos procedimentos Tomadas de Preços n. 006/2011, 007/2011, 10/2011, 12/2011, 13/2011, 14/2011, 15/2011, 16/2011, 17/2011, 18/2011, 19/2011, 1/2012 e Concorrências Públicas n. 4/2011 e 3/2012 e R\$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais) à Sra. Kênia Aparecida Rocha, membro da Comissão Permanente de Licitação atuante na fase de abertura Tomadas de Preços n. 12/2011, 13/2011, 14/2011, 15/2011, 16/2011, 17/2011, 18/2011, 19/2011, 1/2012 e Concorrências Públicas n. 4/2011 e 3/2012, nos termos da fundamentação.

No que se refere às irregularidades de itens 2.2, 2.5 e 2.7, nos termos da fundamentação supra, expeço recomendação aos atuais gestores e responsáveis para que nelas não incorram nos próximos editais e contratações públicas.

Quanto apontamentos itens 2.3, 2.4, e 2.11, considero improcedentes, nos termos da fundamentação. Já os itens 2.9 e 2.10, considero prejudicado o exame e expeço recomendação ao atual gestor do município e responsável pela unidade de licitação que mantenham no órgão os documentos relativos à contratação e execução de obras e serviços de engenharia pelo Município, devidamente organizados, para fiscalização do Tribunal de Contas, nos termos do art. 1º, parágrafo único do art. 2º e art. 3º da IN n. 09/2003, sob pena de responsabilidade, conforme disposto no art. 6º da norma.

No que se refere ao apontamento de item 2.8, nos termos da fundamentação, tem-se que este não prejudicou a análise e a apuração do dano, e assim, voto pela recomendação ao atual

gestor para manter, de forma ordenada e atualizada, os documentos, comprovantes e livros de registros, para atendimento à fiscalização periódica deste Tribunal, além de proporcionar o controle permanente do patrimônio público, em obediência à IN n. 09/2003 deste Tribunal, bem como as regras e procedimentos contábeis aplicáveis, segundo o Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público (MCASP) e demais normas emitidas pelo Conselho Federal de Contabilidade e Secretaria do Tesouro Nacional.

E por fim, quanto ao item 2.12, recomendo ao responsável pelo Controle Interno que verifique se as irregularidades descritas neste voto subsistem na atual gestão, ressaltando sua atribuição de cientificar o Tribunal de Contas ao tomar conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade que porventura venha a ocorrer, sob pena de responsabilidade solidária, conforme preceitua o parágrafo único do art. 81 da Constituição Estadual.

Intimar os responsáveis e seus procuradores por DOC e via postal, bem como o Ministério Público junto a este Tribunal, nos termos do disposto no art. 166, §1º, I e II da Resolução n. 12/2008.

Cumpridas as determinações constantes no dispositivo deste voto e as disposições regimentais pertinentes, extingue-se este processo de Tomada de Contas Especial n. 977733 e seu apenso Representação n. 1015563 e arquivem-se os autos, nos termos do disposto no art. 176, I, do Regimento Interno.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Senhor Presidente, no mérito, acompanho o relator quanto à irregularidade das contas, à apuração do dano ao erário e à responsabilidade por seu ressarcimento.

Porém, dele divirjo quanto à multa aplicada em razão da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos decorrentes dos procedimentos licitatórios analisados, por dois motivos.

O primeiro relacionado à aplicação de multa às empresas que se beneficiaram com os pagamentos, EM – Brasil Serviços Ltda., AF Construtora Ltda. e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME.

Em que pese sejam responsáveis solidárias pelo dano, uma vez que beneficiárias dos pagamentos indevidos, às empresas não cabe gerir recursos públicos, razão pela qual entendo não ser possível sancioná-las pela ausência de comprovação da regular aplicação dos recursos, tampouco pelo disposto no art. 86 da Lei Orgânica, que trata da prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico, conduta inerente às funções gerenciais atribuídas aos agentes públicos. Nesse caso nós estamos diante de contratos.

Sob essa ótica, deixo de aplicar multa às empresas EM – Brasil Serviços Ltda., AF Construtora Ltda. e Luiz Carlos Lopes de Jesus – ME.

Além disso, considerando, assim como o relator, ser o caso de aplicar sanção pecuniária aos Senhores Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus e Alexandre de Sá Rêgo e à Senhora Marilda Batista Chaves Oliveira, com fundamento nos arts. 85, I, e 86 da Lei Orgânica, manifesto minha divergência quanto ao montante da multa, por entender que irregularidade dessa magnitude merece ser penalizada com multa pessoal correspondente – é assim que tenho feito nos meus votos – a, no mínimo, 10% (dez por cento) do valor do dano atribuído a cada agente e, nesse caso ficaria assim a multa majorada:

- R\$ 9.000,00 (nove mil reais) ao Senhor Pedro Alcântara Figueiredo de Jesus;

- R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) ao Senhor Alexandre de Sá Rêgo;

- R\$4.000,00 (quatro mil reais) à Senhora Marilda Batista Chaves Oliveira.
É como voto, Excelência.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Esta Presidência acompanha o voto do Relator.

APROVADO O VOTO DO RELATOR, VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA SARA MEINBERG.)

* * * * *

li/kl/ms

