



PROCESSO Nº	13.060-5/2015
ASSUNTO	ANÁLISE DE DEFESA - TOMADA DE CONTAS ESPECIAL REFERENTE AO TERMO DE CONVÊNIO Nº 165/2007 FIRMADO ENTRE A SEDUC/MT E A PREFEITURA MUNICIPAL DE ITIQUIRA/MT
PROCEDÊNCIA	SECRETARIA ESTADUAL DE EDUCAÇÃO – SEDUC/MT
SECUNDÁRIO	PREFEITURA MUNICIPAL DE ITIQUIRA/MT
RELATOR	CONSELHEIRO INTERINO ISAIAS LOPES DA CUNHA
INTERESSADOS	ONDANIR BORTOLINI – EX-PREFEITO ITIQUIRA (GESTÃO 2005/2008) HUMBERTO BORTOLINI - PREFEITO ITIQUIRA (GESTÃO 2009-2012) QUERINO AQUILINO NETTO – FISCAL DE OBRAS EMPRESA PRODUTIVA CONSTRUÇÃO LTDA (CONTRATADA)
EQUIPE TÉCNICA¹	ALOÍSIO BARROS DE CARVALHO – AUDITOR PÚBLICO EXTERNO HELDER AUGUSTO P. B. DALTRO – AUDITOR PÚBLICO EXTERNO EMERSON AUGUSTO DE CAMPOS - (SUPERVISÃO)

Excelentíssimo Conselheiro Relator,

I. INTRODUÇÃO

Trata-se de **Relatório Conclusivo** referente à Tomada de Contas Especial instaurada pela Secretaria de Estado de Educação - SEDUC em desfavor de ex-gestores do Município de Itiquira-MT, em razão de suposta inexecução parcial do objeto do Termo de Convênio nº 165/2007.

O Convênio nº 165/2007 foi assinado em 28.08.2007, entre a Secretaria de Educação do Estado de Mato Grosso – SEDUC e o Executivo Municipal de Itiquira-MT tendo como objeto a reforma geral e da parte elétrica da Escola Estadual Dom Aquino Corrêa, no Município de Itiquira-MT.

Para execução do objeto do referido convênio, foi acordado que a Unidade Concedente (SEDUC) aportaria o valor de R\$ 150.000,00 (85,18%), enquanto que a

¹ Ordem de Serviço nº 8897/2018 – Conex-e



Unidade Conveniente (Município) aportaria a contrapartida no valor de R\$ 26.100,90 (14,82%). Assim sendo, o valor total do referido Convênio foi fixado em **R\$ 176.100,90**.

Ressalta-se que para a elaboração do Relatório Conclusivo foi inserido neste relatório os itens IV e V do Relatório Preliminar (Dos Achados) acrescido das defesas dos representados e da análise de defesa que será feita pela Equipe de Auditoria da SECEX-OBAS.

II. SÍNTESE DOS FATOS

No dia 03.08.2018, a Equipe Técnica da SECEX-OBAS elaborou o Relatório Técnico sugerindo que o Conselheiro Relator citasse os Srs. Querino Aquilino Netto – Fiscal de Obras – e Humberto Bortolini – Prefeito Municipal de Itiquira-MT, para que, querendo, apresentem as suas justificativas de defesa quanto aos achados de auditoria que consta no referido relatório (Doc. Control-P nº 149410/2018).

Em respeito aos Princípios do Contraditório e Ampla Defesa todos os Representados foram devidamente citados e apresentaram suas defesas conforme demonstrado pelo quadro que segue:

Nome e Cargo	Nº Ofício de Citação Documento Control-P	Defesa/Doc. Control-P
Ondanir Bortolini – Ex-Prefeito Municipal (2005/2008)	432/2017 – Doc. nº 200242/2017 537/2017 – Doc. nº 213568/2017	Doc. Control-P nº 240588/2017
Humberto Bortolini – Ex-Prefeito Municipal (2017/2020)	913/2018 – Doc. nº 178228/2018	Doc. Control-P nº 188680/2018
Guerino Aquilino Netto – Fiscal de Obras do Município	851/2018 – Doc. nº 165754/2018	Doc. Control-P nº 173423/2018
Empresa Produtiva Const. Ltda Representantes Legais	1252/2018 – Doc. nº 22252/2018	Doc. Control-P nº 230461/2018

No dia 26.11.2018, através do Despacho (Doc. Control-P nº 230786/2018) o Exmo. Conselheiro Relator encaminhou os autos à Secex de Obras e Infraestrutura para análise e emissão do Relatório Conclusivo.



III. ANÁLISE DAS DEFESAS

Inicialmente destaca-se que todas as pessoas representadas nos autos foram citadas e apresentaram as suas defesas.

A seguir passa-se a análise das defesas dos representados.

3.1. ACHADO DE AUDITORIA Nº 01 - Realização de pagamentos à contratada sem verificação da efetiva prestação do serviço

Irregularidade JB 99 Despesa Grave- Irregularidade referente à Despesa, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa nº 17/2010-TCE-MT. *Superfaturamento por inexecução de serviços obras/serviços não executados ou executados em quantidade inferior à contratada.*

3.1.1. Situação Encontrada

A Equipe Técnica da SECEX de obras e Serviços de Engenharia após analisar a documentação que constam nos autos do processo desta Tomada de Contas Especial, bem como o Relatório Técnico da Comissão e o Relatório de Auditoria da Auditoria Geral do Estado - AGE/MT, constatou que durante a execução do Convênio nº 165/2007, houve pagamento à empresa Produtiva Engenharia no valor de **R\$ 54.513,55 (cinquenta e quatro mil, quinhentos e treze reais e cinquenta e cinco centavos)**, sem que houvesse a efetiva execução dos serviços.

Pela documentação acostada aos autos deste processo (Doc.Copntrol-P nº 133612/2018), o Sr. Guerino Aquilino Netto, foi o responsável em apor sua assinatura nas Notas Fiscais atestando que os serviços foram executados. Bem como foi responsável em conjunto com o ex-Prefeito Municipal, Sr. Ondanir Bortolini, por assinar as planilhas de medições atestando a execução dos serviços.

De acordo com as planilhas medições que subsidiaram os pagamentos à empresa Produtiva Construção Civil Ltda – EPP, o Sr. Guerino Aquilino Netto, exercendo o seu *mister* de engenheiro fiscal da obra, em conjunto com o ex-Prefeito Municipal, Sr.



Ondanir Bortolini, foram os responsáveis em declarar que serviços haviam sido executados pela empresa Produtiva Construção Civil Ltda – EPP, conforme demonstrado pelas planilhas de medições que seguem anexo a este relatório (ANEXO I) e transcrita a seguir:

01.15.152.47.0061	Fornecimento e instalação de Lixa Simples de PVC (Rigido Branco). Série Normal, D.N. 100 mm	UN	19,0000	-	19,0000	8,97	189,43	-	-	189,43
01.15.416.24.0060	Fornecimento e instalação de Anel de Vedação Para Bacia Sanitária	UN	19,0000	-	19,0000	22,11	420,09	-	-	420,09
01.15.152.65.0021	mm	UN	11,0000	-	11,0000	7,26	79,86	-	-	79,86
01.15.155.90.0021	Fornecimento e instalação de Corpo de Caixa Sifonada PVC, Rigido Branco 150 x 150 x 50mm	UN	9,0000	-	9,0000	23,03	207,27	-	-	207,27
01.15.155.90.0141	Fornecimento e instalação de Grelha Quadrada Placa 150 mm	UN	9,0000	-	9,0000	4,42	39,78	-	-	39,78
01.15.155.90.0121	Fornecimento e instalação de Sifão Sanfonado Fixável Universal	UN	19,0000	-	19,0000	13,14	249,66	-	-	249,66
01.15.416.22.0040	Execução de caixa de inspeção em alvenaria de tijolo maciço de 1/2 vez revestida com argamassa de cimento e areia 1:3 com impermeabilizante e tampa de concreto armado (e=0,07 m) conf. Det. n. 15 disp 55/56/40 cm	UN	4,0000	-	4,0000	106,73	426,92	-	-	426,92
01.15.800.77.100	Fornecimento e instalação de bacia sanitária de louça pl PNEE - Doca ou similar, c/ acessórios	UN	1,0000	-	1,0000	362,19	362,19	-	-	362,19
						SUBTOTAL				17.779,75
						TOTAL GERAL		133.255,51		60.000,00
								60.000,00		75.255,51

A PRESENTE MEDIÇÃO FOI POR NOS CONFERIDA E ESTA CORRETA
Itiquira - MT, 22 de janeiro de 2008

Engº Guerin Aquilino Netto
CREA Visto-MT nº 8.874/VD

Ondanir Bortolini
Prefeito Municipal

Prefeitura Itiquira

Planilha referente à 2ª medição

Pelas planilhas de medições, constata-se que o engenheiro e o ex-Prefeito fazem a seguinte declaração:

A PRESENTE MEDIÇÃO FOI POR NOS CONFERIDA E ESTA CORRETA
Itiquira - MT, 22 de janeiro de 2008

De acordo com os processos de pagamentos constata-se que as notas fiscais emitidas pela empresa Contratadas foram devidamente atestadas pelo engenheiro Sr. Guerin Aquilino Netto, conforme segue:



Nota fiscal da 1ª Medição:

PRODUTIVA ENGENHARIA
Rua Almeida dos Cravos, 24 - Fone: (65) 3491-1567- Colina Verde CEP 78740-410 Rodonópolis - MT

NOTA FISCAL Nº 0025
Prestação de Serviços
CNPJ: 07.547.502/0001-88 Inscr. Municipal: 1754302
Data da Emissão: 22 de JANEIRO de 2008

Nome: Prefeitura Municipal de Itiáguara
Endereço: Praça Frei Liberato Kete Rken nº 311
Cidade: Itiáguara Estado: MATO GROSSO
CNPJ / CPF (MF): 03.310.251/0001-56 Inscrição Est / RG

QUANT.	DISCRIMINAÇÃO DOS SERVIÇOS	UNITÁRIO	PREÇOS RS	TOTAL
	VALOR RELATIVO A PRIMEIRA MEDIÇÃO DE OBRAS DE REFORMA GERAL DA PARTE FÍSICA E ADEQUAÇÃO DO PNEE NA ESCOLA ESTADUAL DOM AQUINO COREIA NO MUNICÍPIO DE ITIÁGUARA, CONFORME CONTRATO 004/08 CUSTEADA COM RECURSOS DO CONVÊNIO Nº 165/07 ENTRE A PREF. MUNICIPAL DE ITIÁGUARA E A SEC. ESTADUAL DE EDUCAÇÃO			60.000,90
TOTAL RS				60.000,90

RECEBEMOS a importância de R\$ 60.000,00 (Sessenta Mil Reais)
Data: 22/01/2008

Nota fiscal da 2ª Medição:

PRODUTIVA ENGENHARIA
Rua Almeida dos Cravos, 24 - Fone: (65) 3491-1567- Colina Verde CEP 78740-410 Rodonópolis - MT

NOTA FISCAL Nº 0038
Prestação de Serviços
CNPJ: 07.547.502/0001-88 Inscr. Municipal: 1754302
Data da Emissão: 28 de FEVEREIRO de 2008


Nome: Prefeitura Municipal de Itiáguara
Endereço: Praça Frei Liberato KETERIZER nº 311
Cidade: ITIÁGUARA Estado: MT
CNPJ / CPF (MF): 03.310.251/0001-56 Inscrição Est / RG

QUANT.	DISCRIMINAÇÃO DOS SERVIÇOS	UNITÁRIO	PREÇOS RS	TOTAL
	VALOR RELATIVO A SEGUNDA MEDIÇÃO DE OBRAS DE REFORMA GERAL DA PARTE FÍSICA E ADEQUAÇÃO DO PNEE NA ESCOLA ESTADUAL DOM AQUINO COREIA NO MUNICÍPIO DE ITIÁGUARA, CONFORME CONTRATO Nº 004/08. OBRAS CUSTEADA COM RECURSOS DO CONVÊNIO Nº 165/07 ENTRE A PREF. MUNICIPAL DE ITIÁGUARA E A SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO			20.200,00
TOTAL RS				20.200,00

RECEBEMOS a importância de R\$ 20.200,00 (Vinte Mil e Duzentos Reais)
Data: 28/02/2008



Nota fiscal da 3ª Medição:

 PRODUTIVA ENGENHARIA Rua Almeida dos Cravos, 24 - Fone: (65) 3491-1567- Colina Verde CEP 78740-410 - Rondonópolis - MT		NOTA FISCAL Nº 0047 Prestação de Serviços CNPJ: 07.547.502/0001-86 - Inscr. Municipal: 1754302 Natureza da Operação: Data de Emissão: 16 de Abril de 2008	
Nome: <u>PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAQUIRA</u> Endereço: <u>PRAÇA JOSÉ LIBERATO</u> nº 311 Cidade: <u>ITAQUIRA</u> Estado: <u>MT</u> CNPJ / CPF (ME): <u>03.370.251/0001-56</u> Inscrição Est./ RG:			
QUANT.	DISCRIMINAÇÃO DOS SERVIÇOS	UNITARIO	PREÇOS R\$ TOTAL
	VALOR RELATIVO A TERCEIRA MEDIÇÃO DE OBRA DE REFORMA GERAL DA PARTE FÍSICA E ADEQUAÇÃO DO PNCE NA ESCOLA ESTADUAL DOM PAVINO CORREA NO MUNICÍPIO DE ITAQUIRA, CONFORME CONTEÚDO DO PLO 004/08, OBRA CUSTEADA COM RECURSOS DO CONVÊNIO nº 165/2007, ENTRE A PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAQUIRA E A SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO.		82.428,03
Certificada Controlis e Representação CNPJ 08.591.103/0001-07 84 Bix 25x04 de 006.001 à 006.100 - Aut. 191/2007 Pres. Mon. Rondonópolis PROCON-ROO - Fone: 3411-5295/5296 - Av. Fauce de Aradas, 1636/1617		NOTA FISCAL VÁLIDA PARA EMISSÃO ATÉ 09/03/09	
ISSQN % SOBRE =RS			TOTAL R\$ 82.428,03

SECRETARIA DE OBRAS a importância de R\$ 82.428,03

Em relação à nota fiscal nº 0038, no valor de R\$ 20.200,00, não consta no processo de pagamento a planilha de medição a que se refere esse pagamento.

Já em relação à nota fiscal nº 0047, no valor de R\$ 82.428,03, consta no processo de pagamento (ANEXO I), uma planilha de medição identificada como sendo a 2ª medição, porém, no valor de R\$ 54.069,04. Ou seja, pagou-se o valor de R\$ 82.428,03, entretanto, os serviços medidos, correspondia a um valor diferente (R\$ 54.069,04). Nessa planilha de medição consta apenas vistos, sem identificação dos responsáveis.

Ainda, de acordo com os processos de pagamentos, constata-se que todos os três pagamentos, consta a assinatura do Sr. Ondanir Bortolini, validando os pagamentos.

Pela vasta documentação acostada nos autos deste processo, bem como de acordo com os relatórios emitidos pela Equipe Técnica da SECEX de Obras e Serviços de Engenharia, restou comprovado que, a empresa Produtiva Construção Civil Ltda



– EPP, embora tenha recebido o valor total de **R\$ 162.628,03**, deixou de executar serviços no valor de **R\$ 54.513,55** (cinquenta e quatro mil, quinhentos e treze reais e cinquenta e cinco centavos), resultado da diferença entre: (R\$ 162.628,03 – R\$ 108.114,48 = R\$ 54.513,55).

Para que os pagamentos indevidos ocorressem, foi imprescindível as informações constantes nas planilhas de medições assinadas pelo engenheiro fiscal e pelo ex-Prefeito, Sr. Ondarnir Bortolini.

3.1.2. Responsáveis

3.1.2.1. Sr. Guerino Aquilino Netto - Engenheiro Fiscal de Obra

3.1.2.1.1. Conduta:

Atestar notas fiscais e emitir planilhas de medições declarando que serviços foram executados, possibilitando que fossem efetuados pagamentos de valores no total de **R\$ 54.513,55**, à Empresa Produtiva Construção LTDA por serviços que não foram efetivamente executados, referente ao Convênio (Convênio nº 165/2007).

3.1.2.1.2. Nexo de causalidade

A conduta do engenheiro em conjunto com o ex-Prefeito Municipal, Sr. Ondanir Bortoloni, acarretou pagamentos de valores indevidos à Empresa Produtiva Construção LTDA, vindo configurar, em tese, superfaturamento por inexecução de serviços contratados, e por consequência danos ao erário do município de Itiquira/MT, no valor de **R\$ 54.513,55**.

3.1.2.1.3. Culpabilidade

Ao efetuar o pagamento de serviços que não foram executados o engenheiro responsável pela fiscalização e o ex-Gestor Municipal, Sr. Ondanir Bortolini contribuíram para que ocorressem pagamentos ilegais à empresa contratada, configurando, em tese, superfaturamento por inexecução de serviços contratados. Na condição de responsável pela acompanhamento e fiscalização do objeto do Convênio nº 165/2007, era esperado



que só fossem medidos e pagos serviços efetivamente executados pela empresa Contratada.

DEFESA: Guerino Aquilino Netto – Fiscal de Obras do Município

Na sua defesa (Doc. Control-P nº 173423/2018), o Sr. Guerino Aquilino Netto apresentou os seguintes argumentos:

A Constituição da República Federativa do Brasil preceitua no artigo 37, § 5º que a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

Em recente data, no dia 8 de Agosto de 2.018, o Supremo Tribunal Federal ao apreciar o Tema 897 da repercussão geral fixou a seguinte tese: "São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa".

A lei referida no preceito constitucional em âmbito federal é a Lei nº 9.873 de 23 de Novembro de 1.999, a qual estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, e dá outras providências.

Esta Lei estatui em artigo 1º:

Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

A Tomada de Contas Especial é um instrumento de que dispõe a Administração Pública para ressarcir-se de eventuais prejuízos que lhe forem causados, sendo o processo revestido de rito próprio e somente instaurado depois de esgotadas as medidas administrativas para reparação do dano.

Objetiva "a imputação de débito e aplicação de multa promovida pelo Tribunal de Contas, no exercício do seu poder/dever de velar pelas contas públicas, mediante atuação administrativa."

Trata-se de procedimento de controle das finanças públicas, de grande valia, a fim de constituir

crédito não tributário, no caso de contas julgadas irregulares, com reconhecido status de título executivo extrajudicial.



Sob esse prisma, o ônus da prova do adequado e regular emprego das verbas públicas é imputado, como não poderia ser diferente, ao responsável pela utilização dos valores repassados pela União.

Assim, a não comprovação da adequada aplicação dos recursos públicos traduz, apenas por presunção, a ocorrência de prejuízo ao erário e, conseqüentemente, a imputação do débito e multa ao gestor falho ou faltoso.

E nesse ponto reside o principal fundamento para entender que a atuação administrativa está sujeita a prazo para a constituição do crédito não tributário. Isso porque, enquanto que na tomada de contas especial o ônus da prova incumbe ao responsável pela aplicação dos recursos repassados, característica intrínseca do processo de prestação ou tomada de contas; na ação de ressarcimento, imprescritível, o ônus da prova do efetivo prejuízo ao erário incumbe a quem pleiteia o ressarcimento, perante o Poder Judiciário. Dessa forma, não é razoável cogitar, mediante singelo raciocínio lógico, que ex-gestor público permaneça obrigado a provar que aplicou adequadamente verbas públicas após 30, 40 ou 50 anos dos fatos a serem provados, em flagrante vulneração dos princípios da segurança jurídica e da ampla defesa, bases do ordenamento jurídico, afinal é notória a instabilidade jurídica e a dificuldade, ou mesmo impossibilidade, de produção de provas após o decurso de muito tempo.

Lado outro, a imprescritibilidade das ações de ressarcimento visa, à evidência, o resguardo do patrimônio público a qualquer tempo. Nessa hipótese, conforme a dicção constitucional "ação de ressarcimento", o ônus da prova incumbe a quem alega a ocorrência do prejuízo ao erário e atribui responsabilidade ao seu causador, perante o Poder Judiciário.

Assim, a exceção constitucional à regra da prescritibilidade pressupõe o exercício da jurisdição e a efetiva prova do prejuízo ao erário e da responsabilidade de seu causador, ônus de quem pleiteia. Caso contrário, admitir-se-ia Estado de Exceção, em que qualquer ex-gestor público

demandado pelo Tribunal de Contas, em tomada de contas especial, estaria obrigado a provar, a qualquer tempo, mesmo que decorridas décadas, a adequada aplicação de verbas federais repassadas, independentemente da comprovação de efetivo prejuízo ao erário."

Consta no Relatório Técnico Complementar (preliminar), página 5, Portaria nº 431/2009/GS/SEDUC/MT, de 20 de Outubro de 2.009, que determinou a instauração de Tomada de Contas Especial para apurar possíveis irregularidades na execução do Convênio nº 165/2.007 da Escola Estadual Dom Aquino Corrêa no Município de Itiquira - MT.

A Tomada de Contas Especial iniciou em 20/10/2009.

A citação deste defendido operou-se no dia 24/08/2.018.

Decorreram, pois, mais de cinco anos desde a data inicial da tomada de contas até a data da citação.

Assim, preliminarmente argüi-se nesta primeira oportunidade de defesa a ocorrência da prescrição intercorrente tendo por base legal o artigo 1º da Lei nº 9.873 de 23 de Novembro de 1.999, que define o prazo quinquenal para o exercício do direito de punição pela Administração Pública e em conformidade com os entendimentos jurisprudenciais desse órgão Tribunal de Contas.



De acordo com o contido no processado, o Convênio nº 165/2.007 foi assinado em 28/08/2.007, entre a Secretaria de Educação do Estado de Mato Grosso (SEDUC) e o Executivo Municipal de Itiquira. Teve por objeto a reforma geral e da parte elétrica da Escola Estadual Dom Aquino Corrêa.

Apenas como observação da defesa, desconhece-se porque razão o Executivo Municipal de Itiquira imiscuiu-se em área de administração educacional do Estado de Mato Grosso.

Do exame do anexo ao Ofício citatório pôde-se notar que o emprego de assinatura aposta nas notas fiscais e planilhas embojadas mostram discrepância com a assinatura praticada pelo defendido ao tempo dos fatos. Saliente-se que já são decorridos mais de dez anos desde a data de assinatura do referido convênio e muito da dinâmica dos eventos ocorridos naquele tempo já se esvaneceram da lembrança e memória.

Notou-se que em algumas das referidas notas e planilhas foi usada um tipo de assinatura que não era usual àquele tempo, mas sim na atualidade, do que se presume que se fez algum tipo de contrafação a justifica-las, porém quem a

praticou não atentou o tipo da assinatura e nem para o tempo de seu uso.

Como se constata no processado, a SEDUC notificou extrajudicialmente a pessoa do Prefeito da época (gestão 2.005 a 2.008) na data de 24/07/2.008 a regularizar as pendências apontadas no Relatório Técnico de Vistoria datado de 16/06/2.008.

Poucos dias antes, a SEDUC enviou o Ofício nº 001/08, datado de 10/06/2.008, encaminhando o Laudo Técnico de Vistoria da Secretaria de Estado de Educação de Mato Grosso para conhecimento e providências quanto às pendências existentes.

Em resposta o gestor da época (2005 a 2008), enviou à SEDUC os ofícios nº 001/2010 (protocolo nº 334380/2010 de 10/05/2.010) e 002/2010 no bojo do Processo nº 781859/2009 (Tomada de Contas Especial) em ambos o gestor da época pede vistoria conjunta e reprogramação dos serviços.

Como se denota do que está acostado no processado, o gestor da época (2.005 a 2.008) foi plenamente notificado e tomou ciência dos apontamentos e necessidade de atendê-los, por desídia manteve-se inerte, à época nada se podia fazer sem sua permissão ou autorização.

Prescrita a eventual aplicação de punição pelo decurso de prazo quinquenal legal, eventual prejuízo decorrente da incúria do gestor da época (2.005 a 2.008) de aplicação do Convênio 165/2007, a ele deve ser imputado, bem como, à pessoa jurídica abaixo identificada, porquanto recebeu integralmente parcelas de pagamento que lhe foi destinada:

Produtiva Construção Civil Ltda. (Produtiva Engenharia)

CNPJ nº 07.547.502/0001-86

com sede na Avenida General Antônio Tibúrcio, quadra 14, lote 10 Jardim Monte Líbano

Rondonópolis - MT

CEP: 78710-290

A considerar que o presente processado não comporta produção de prova pericial técnica (a esclarecer as assinaturas de notas e planilhas), o defendido solicita sua exclusão do polo ativo e acolhimento da alegação de prescrição administrativa.

Termos em que apresenta sua defesa.

Itiquira/MT, 28 de Agosto de 2.018.



Análise da Defesa:

Não consta na defesa argumentos que afastem a ocorrência do dano ao erário ou a efetiva participação do engenheiro para sua consumação.

Quanto à prescrição invocada pelo agente, tal como ele mesmo salienta, o art. 37, § 5º, da Constituição Federal estabelece: *“A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, **ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento**”.*

Nessa linha são as deliberações das Cortes de Contas:

SÚMULA TCU 282

As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis.

Acórdão 2166/2012-Plenário | Relator: ANA ARRAES

Processual. Prescrição. Ressarcimento ao erário.

ACÓRDÃO 430/2016/TCE-MT

A pretensão ressarcitória no âmbito dos processos da competência do Tribunal de Contas, considerando a ocorrência de desvios ou má aplicação de recursos públicos, é imprescritível, com fundamento no artigo 37, § 5º, da Constituição da República.

Quanto à responsabilidade do ex-Prefeito Municipal, por incúria, e da empresa contratada, recebedora dos pagamentos irregulares, tal como alegado pela defesa, verifica-se que a responsabilidade de um não afasta a do outro, uma vez que todos participaram ativamente para a ocorrência do dano, razão pela qual respondem em solidariedade pelo ressarcimento ao Erário e compõe o polo passivo deste processo.

Diante do exposto, **os argumentos de defesa são insuficientes para afastar a responsabilidade atribuída ao Sr. Querino Aquilino Netto ou a ocorrência do dado ao Erário.**



3.1.2.2. Sr. Ondanir Bortolini – Ex-Prefeito Municipal (2005 -2008)

3.1.2.2.1. Conduta:

Efetuar pagamentos de valores à Empresa Produtiva Construtora Ltda por serviços que não foram executados; por pagamento de serviços de outro convênio (Convênio nº 125/2007) com recurso do Convênio nº 165/2007; por pagamento de serviços executados em quantidade ou qualidade inferiores ao contratado.

3.1.2.2.2. Nexo de causalidade

A conduta do gestor acarretou pagamentos de valores indevidos à Empresa Produtiva Const. Ltda, vindo configurar, em tese, superfaturamento por inexecução de serviços contratados, e por consequência danos ao erário do município de Itiquira/MT.

3.1.2.2.3. Culpabilidade

Ao efetuar o pagamento de serviços que não foram executados o gestor contribuiu para que ocorressem pagamentos ilegais à empresa contratada, configurando, em tese, superfaturamento por inexecução de serviços contratados. Na condição de Prefeito do Município de Itiquira/MT e ordenador de despesa era de se esperar que o Prefeito Municipal somente autorizasse os pagamentos após os cumprimentos das devidas formalidades legais.

1ª DEFESA: Ondanir Bortolini – Ex-Prefeito Municipal (2005 -2008)

Na sua defesa (Doc. Control-P nº 240588/2017), o Sr. Ondanir Bortolini apresentou os seguintes argumentos:

Defesa: INCONGRUÊNCIAS NOS RELATÓRIOS

Conforme Doc. Control-P nº 240588/2017, fls. 4-6/49 o defendente sintetiza esse item com os seguintes dizeres:

O relatório, portanto, é contraditório e falho, porque, admite-se pela própria auditora que **não há documentos hábeis à análise completa do procedimento**, mesmo sendo teoricamente apurado até mesmo centavos que devam ser restituídos, e ainda, **não foram cumpridos os prazos da Comissão da Tomada de Contas Especial**, ferindo direito fundamental do representado, garantido pela Constituição Federal, o que desde já se questiona, e requer expressa manifestação de Vossa Excelência.



Análise – SECEX-OBRAS E INFRAESTRUTURA

O Defendente alega em sua defesa que na fase interna da Tomada de Contas Especial ocorreram diversas irregularidades insanáveis que não obedeceram aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

Essas alegações não procedem tendo em vista que o defendente sempre foi notificado sobre os trabalhos da CPTCE/SEDUC/MT, conforme documentos relacionados a seguir:

- ✓ Encaminhamento do Ofício nº 295/2009 em 29.10.2009 (Doc. Control-P nº 88725/2015, fls. 10/154);
- ✓ Encaminhamento do Ofício nº 051/2010 em 30.03.2010 (Doc. Control-P nº 88725/2015, fls. 65/154);
- ✓ Encaminhamento da Notificação Processo nº 781847/2009 em 13.11.2014 (Doc. Control-P nº 88725/2015, fls. 134/154).

Defesa: CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES PELO REPRESENTADO

Conforme Doc. Control-P nº 240588/2017, fls. 7-9/49, o defendente sintetiza esse item com os seguintes dizeres:

Destaco, que causa estranheza a este representado a arbitrária exclusão do gestor imediatamente posterior, do presente procedimento, mesmo tendo o relatório da AGE apontado que quando do encerramento de meu mandato como prefeito do município de Itiquira, ainda havia prazo para a construtora finalizar as incongruências apontadas pela SEDUC, ou mesmo justificá-las, senão vejamos:

Em visita in loco, a Comissão de recebimento de obras da SEDUC, concluiu, em 26.08.2008, pelo recebimento provisório da obra, constatando pendências relacionadas às fls. 75/76, que deveriam ter sido sanadas no prazo de 30 dias.

Na realidade, ao contrário do que afirma o relatório, havia a possibilidade de justificar a ocorrência das supostas diferenças conforme termo de recebimento provisório de obras, juntado à fls. 337/339 e que destaco trecho a seguir:

Destá feita, a contratada doravante ficá notificada, comprometendo-se em efetuar as correções necessárias no prazo legal e/ou justificá-las. Tudo conforme Anexo I. As pendências do Anexo I constituem-se em parte integrante do presente termo de recebimento provisório.
De outra forma, a Secretaria do Estado de Educação, através da Direção da unidade escolar, juntamente com o Conselho Deliberativo da Comunidade Escolar, sempre posse do referido imóvel, obrigando-se conjuntamente a cuidar e conservar o mesmo, efetivando as manutenções devidas, tudo na forma da lei.



Ou seja, até o fim de meu mandato, todas as providências necessárias ao cumprimento das obrigações contratadas estavam sendo tomadas por este ex-gestor.

Somente quando do término de meu mandato que realmente iniciaram os problemas relatados nestes autos, por meio de TAC'S que não foram autorizados, e nem mesmo cumpridos pelo ex-gestor Sr. Ernani José Sander.

O próprio relatório da AGE destaca a ocorrência destes fatos:

De outra forma, o gestor à época da instauração da Tomada de Contas, Sr. Ernani José Sander, também descumpriu seu papel, na medida em que, ciente das impropriedades detectadas na obra, assinou Termo de Ajustamento de Conduta com a Secretaria de Estado de Educação, com vistas a resolver os problemas existentes na unidade de ensino no prazo de 120 (cento e vinte) dias e não tomou medidas, consoante se afere do relatório técnico de fl. 89.

O Ministério Público de Contas, ainda também requer a citação do gestor posterior para que possa apresentar o que de fato aconteceu, conforme fls. 45 da cópia encaminhada a este representado:

b) sejam novamente citados o Sr. Odanir Bortolini, Sr. Ernani José Sander e a Empresa Produtiva Construção LTDA, para que se manifestem nos autos, arguindo toda matéria que entenderem necessária à defesa, sob pena de decretação de revelia e aplicação de seus efeitos;

No entanto, na informação de fls. 26/39, simplesmente pela inoccorrência de pagamentos, houve a exclusão do prefeito posterior:

Em relação ao Sr. Ernani José Sander durante a instrução deste processo foi constatado que o mesmo não foi responsável por nenhum pagamento, devendo ser retirado do rol de responsáveis desta Tomada de Contas Especial.

Não pode Vossa Excelência excluir desta maneira, aquele que efetivamente se encontrava com poder de apresentar as justificativas pretendidas pela SEDUC à época.

Portanto Excelência, não restou demonstrado em momento algum a ocorrência de culpa ou dolo na conduta do requerido, pelo que requer sejam julgadas regulares as contas do convênio 165/2007.



Análise – SECEX-OBRAS E INFRAESTRUTURA

Não procede os argumentos apresentados pelo defendente, tendo em vista os seguintes motivos:

1) A vigência do Convênio nº 165/2007 acabaria no dia 28.08.2008, porém no dia 27.08.2008 foi elaborado o 1º Termo Aditivo do Convênio estendendo sua vigência até o dia 31.12.2008;

2) No dia 28.08.2008 foi elaborado pela CPTCE/SEDUC o Termo de Recebimento Provisório da obra do Convênio nº 165/2007 onde constavam os serviços pendentes e os serviços executados além da planilha, conforme anexo I (Doc. Control-P nº 88728/2015, fls. 82-85/107);

3) O Ex-Prefeito Municipal teve 120 (cento e vinte) dias para sanar ou corrigir os serviços pendentes, porém o mesmo permaneceu inerte e não tomou nenhuma providência administrativa ou judicial contra a empresa Produtiva Construção Civil Ltda, para que a mesma pudesse retornar ao local da obra para concluir os serviços que estavam sem serem executados;

4) No mês de abril de 2008, o Ex-Prefeito Municipal já tinha realizado praticamente 95,55% dos pagamentos a empresa Produtiva Construção Civil Ltda, porém a mesma ainda não tinha concluídos os serviços da obra.

Logo a responsabilidade pela não conclusão satisfatória da obra recai sobre o Sr. Ondanir Bortolini – Ex-Prefeito Municipal, aliás, o próprio engenheiro fiscal do contrato assim se pronunciou:

Como se denota do que está acostado no processado, o gestor da época (2.005 a 2.008) foi plenamente notificado e tomou ciência dos apontamentos e necessidade de atendê-los, por desídia manteve-se inerte, à época nada se podia fazer sem sua permissão ou autorização.

Prescrita a eventual aplicação de punição pelo decurso de prazo quinquenal legal, eventual prejuízo decorrente da incúria do gestor da época (2.005 a 2.008) de aplicação do Convênio 165/2007, a ele deve ser imputado, bem como, à pessoa jurídica abaixo identificada, porquanto recebeu integralmente parcelas de pagamento que lhe foi destinada:

Produtiva Construção Civil Ltda. (Produtiva Engenharia)
CNPJ nº 07.547.502/0001-86
com sede na Avenida General Antônio Tibúrcio,
quadra 14, lote 10 Jardim Monte Libano
Rondonópolis - MT
CEP: 78710-290

Fonte: Doc. Control-P nº 173423/2018



Defesa: DA NÃO OCORRÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO PÚBLICO

Conforme Doc. Control-P nº 240588/2017, fls. 9-12/49 o defendente sintetiza esse item com os seguintes dizeres:

Excelência, o quadro-resumo de imputação de responsabilidade a este representado demonstra que não houve qualquer prejuízo ao erário.

Isto porque, se admite na própria decisão de fl. 32, que estou sendo acusado de culposamente ter pago despesas do convênio 125/2007, por meio do convênio 165/2007.

Ou seja, o que houve, segundo a própria acusação é uma **mera irregularidade** na utilização das contas para pagamento dos serviços prestados por meio dos dois convênios, que tiveram a mesma empresa vencedora das duas licitações.

O próprio secretário de educação, no despacho de fl. 127, reconhece que houve troca no pagamento:

125/2007, respectivamente.

Da instrução do processo referente à reforma da parte física e adequação do PNEE da Escola Estadual Dom Aquino (convênio 165/2007), a comissão apurou dano de R\$ 58.513,47 (cinquenta e oito mil quinhentos e treze reais e quarenta e sete centavos), resultado na inexecução dos serviços e não comprovação da aplicação da contrapartida, já dos trabalhos sobre a construção do quadra de futebol society e urbanização da Escola Estadual Bonifácio Sachetti (convênio 125/2007), foi verificado serviços executados a mais do que havia previsto no planilha original conveniada, somando R\$ 41.386,69 (quarenta e um mil trezentos e oitenta e seis reais e sessenta e nove centavos).

... e o total no ordem de R\$ 7.571,97 (sete mil

Ou seja, ficou plenamente demonstrado, e reconhecido pelas apurações realizadas nos relatórios técnicos 781847/2009 e 129933/2007, que ocorreu confusão, com relação a movimentação financeira das contas do convênio.

Isto não pode ser de forma alguma, entendido como dano ao patrimônio público, uma vez que os serviços contratados foram prestados, e houve apenas irregularidade no momento da ordenação de despesas.



Portanto, o que se extrai resumidamente é que:

1) Haveria um suposto dano de R\$ 58.513,47 (cinquenta e oito mil, quinhentos e treze reais e quarenta e sete centavos) com relação ao convênio 165/2007, referente a serviços teoricamente não prestados;

2) O município deveria pagar ao convênio 125/2007, o montante de R\$ 41.386,69 (quarenta e um mil, trezentos e oitenta e seis reais e sessenta e nove centavos);

3) Havia um saldo no convênio 165/2007 no importe de R\$ 7.571,97 (sete mil, quinhentos e setenta e um reais e noventa e sete centavos);

4) Havia um saldo no convênio 125/2007, no importe de R\$ 17.550,36 (dezessete mil, quinhentos e cinquenta reais e trinta e seis centavos).

Ou seja, está mais do que comprovado Excelência que não houve qualquer prejuízo ao erário uma vez que falta pagar R\$ 58.937,05, pelo convênio 125/2007, em razão de serviços prestados "a mais", que na realidade são exatamente os serviços realizados pelo convênio 165/2007, apurados por este processo.

Sobra, na realidade, o valor de R\$ 7.571,97 (sete mil, quinhentos e setenta e um reais e noventa e sete centavos) conforme item 3 e, ainda, um saldo de R\$ 423,58 (quatrocentos e vinte e três reais e cinquenta e oito centavos) da diferença dos valores relacionados aos itens 1, 2 e 4 acima relacionados, o que totaliza o valor de R\$ 7.995,55.

O artigo 10 da Lei 8.429/92, tipifica o dano ao erário:

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

Não houve perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens do município de Itiquira, ou do Estado de Mato Grosso, conforme alhures demonstrado.

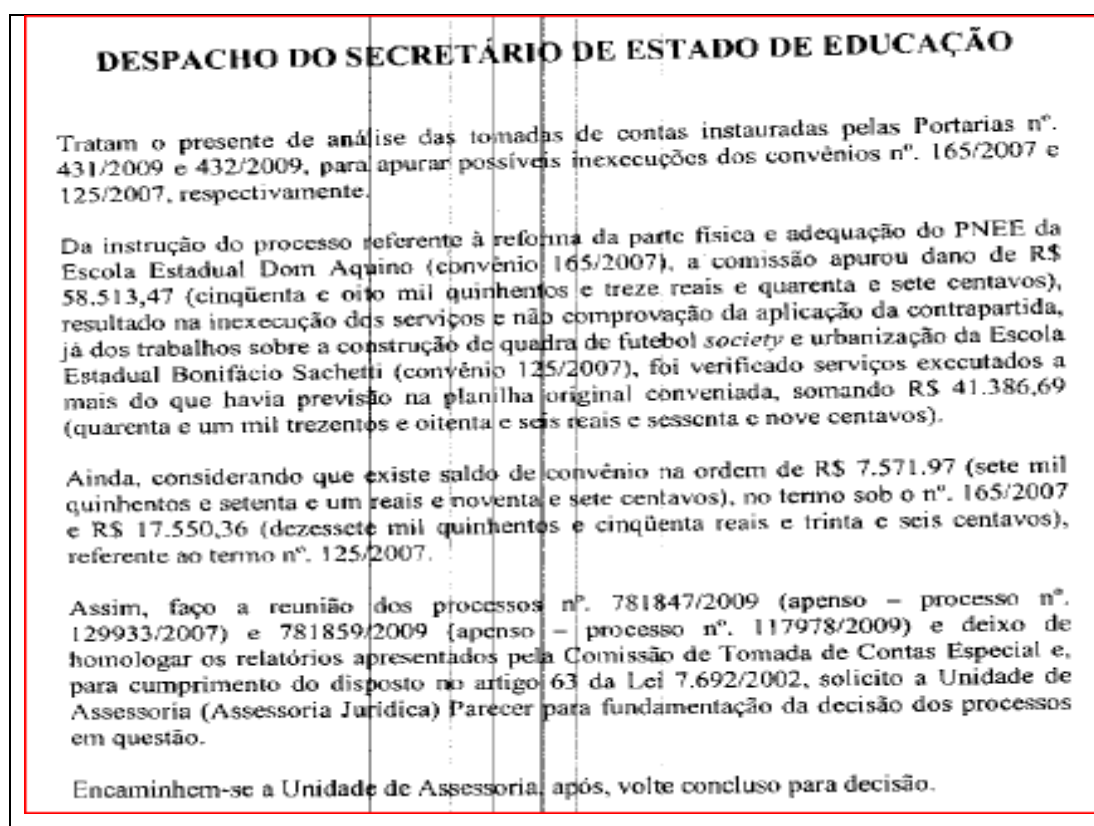
Pela simples conferência dos dois convênios, por meio do acima demonstrado e dos documentos juntados aos autos, é possível verificar que não há qualquer prejuízo ao erário que se encaixe na tipificação do artigo 10 da Lei 8.429/92.



Análise – SECEX-OBRAS E INFRAESTRUTURA

Não procede os argumentos apresentados pelo defendente, tendo em vista os seguintes motivos:

1) O Ex-Prefeito Municipal, Sr. Ondanir Bortolini, inicialmente argumenta sua defesa um possível encontro de contas referentes as prestações de contas dos Convênios nº 125/2007 e 165/2007 baseado no Despacho do Secretário de Estado de Educação, Sr. Ságua Moraes Souza, (Doc. Control-P nº 88725, fls. 106/154), conforme texto a seguir.



Verifica-se que sequer constam nos autos qualquer análise dessa situação por parte da Unidade de Assessoria Jurídica da SEDUC que pudesse indicar qualquer viabilização do pleito.

Aliás tratam-se de dois convênios com objetos diferentes e executados em locais distintos sem nenhum nexo de relação entre si, cada qual com seu orçamento para fazer jus às despesas necessárias à execução dos objetos.



Assim sendo, essa tese apresentada pelo defendente sequer foi acatada pela Comissão da Tomada de Contas da SEDUC ou pela CGE, razão pela qual os autos aportaram neste Tribunal.

Ademais, ambos os Convênios **são objetos de Tomadas de Contas Especiais independentes no âmbito deste Tribunal (processos nº 130605/2015 e nº 350370/2017), ambos indicando débitos para com o Erário, respectivamente, R\$ 54.513,55 e R\$ 69.601,76, não cabendo se cogitar compensações.**

Em relação ao dano causado ao erário, o Ex-Prefeito Municipal, Sr. Ondanir Bortolini, efetuou pagamentos a empresa contratada ao equivalente 95,55% do valor contratual até o mês de abril/2008, sendo que o Contrato nº 004/2008 foi assinado em janeiro/2008 e tinha prazo de execução até o mês de novembro/2008, caracterizando assim superfaturamento, ou seja, serviços que foram medidos e pagos e não foram efetivamente executados; e isso é fato incontroverso nos autos.

2ª DEFESA (Complementar): Ondanir Bortolini – Ex-Prefeito Municipal (2005-2008)

Na sua defesa complementar (Doc. Control-P nº 139266/2019; 1392667/2019; 139269/2019 e 139270/2019), o Sr. Ondanir Bortolini apresentou os seguintes argumentos:

Defesa: Solicita consideração da Defesa Complementar:

1. FUNDAMENTOS DE ADMISSIBILIDADE DESTA DEFESA COMPLEMENTAR

O primeiro fundamento para apresentação dessa Defesa Complementar, porquanto sobrepõe ao segundo (mérito), é a ocorrência de DECADÊNCIA, o que *impõe a extinção do feito com resolução de mérito*.

Como os institutos da *prescrição* e da *decadência* são de ordem pública, como veremos adiante, podem ser arguidos em qualquer momento processual.

O segundo fundamento é a garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa. Nota-se à página *544 pdf*, a existência de um **RELATÓRIO TÉCNICO COMPLEMENTAR (PRELIMINAR)**, produzido após o Requerido/Defendente ter apresentado defesa, mas que alterou diversos fatos do que constava em relatório anterior.



(...)

Quanto ao aspecto da Defesa Complementar de Mérito, considerando que o Relatório Complementar produziu inovações consideráveis nos fatos e que este Requerido/Defendente espontaneamente vem apresentar defesa complementar, assim homenageando a busca da verdade real, a economia processual e, por último as garantias princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, cremos que Vossa Excelência, com a sensibilidade e o saber jurídico que detém, não imporá obstáculo a sua oportuna apreciação.

Eis os fundamentos que entendemos plausíveis.

(...)

Destarte, requer-se o recebimento e a apreciação da defesa complementar de mérito, mas isso apenas se o entendimento de Vossa Excelência não for pela extinção do feito, pela inquestionável ocorrência da decadência.

Análise da Solicitação de consideração da Defesa Complementar:

A demanda da defesa alinha-se ao posicionamento das Cortes de Contas em relação à busca da verdade real/material dos fatos, **razão pela qual não se verifica impeditivos para a avaliação do conteúdo da manifestação do defendente:**

A decretação de revelia nos processos de controle externo não faz presumir verdadeiras as irregularidades apontadas, incidindo somente sobre os atos de aspecto processual, na medida em que nesses processos **o direito probatório deve sempre ser direcionado à busca da verdade material ou real**, consoante ao princípio da indisponibilidade do interesse público. ACÓRDÃO 73/2018TCE/MT - TRIBUNAL PLENO.

O TCU pode analisar novos documentos de defesa mesmo se apresentados depois de encerrada a etapa de instrução processual (art. 160, §§ 1º e 2º do Regimento Interno), **com fundamento no princípio da verdade real**. No entanto, é necessário que os documentos sejam efetivamente novos e tenham alguma eficácia contra as irregularidades imputadas ao responsável. Acórdão 259/2016-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN



Defesa: Invoca prejuízo à ampla defesa, a incidência de prescrição decadencial e a inclusão de terceiros no polo passivo

Em síntese, argumenta a defesa que o decurso do tempo inviabiliza a produção de provas e que, em razão disso, há um cerceamento da defesa, inclusive como constado pelo laudo técnico juntado aos autos:

Mas o ônus da prova na TCE é do gestor. Mas como provar? A SEDUC, o TCE quer provas. Não tem como, Excelência. *O tempo inviabilizou a produção efetiva de provas.* É o que constatou uma perícia que encomendamos e que segue anexa. O cerceamento de defesa é nítido.



6. CONCLUSÕES SOBRE OS ALEGADOS DANOS

O cenário atual da obra não permite uma conclusão precisa sobre os alegados danos constantes do Termo de Recebimento Provisório.

O que se nota é que, nada obstante ser possível algumas incompatibilidades entre o que está previsto nos documentos constantes dos autos do processo e o que foi encontrado fisicamente, não é possível afirmar categoricamente sobre a existência de tais danos. Isto porque o longo tempo passado aponta, pela própria durabilidade natural de alguns bens, que muitos foram substituídos ou alterados, tendo em vista a intensidade do uso ou sua deterioração normal.

Ademais, as instalações podem ter sido alteradas de forma significativa, como por exemplo, as adequações empreendidas para que fosse possível a instalação de condicionadores de ar.

Daí porque este trabalho é inconclusivo sobre os supostos danos.

Quanto à alegação de prescrição, a defesa formulou sua opinião com base em diversos dispositivos normativos e jurisprudenciais e concluiu:

Portanto, Excelência, não há dúvida da ocorrência da decadência no presente caso, tendo em vista que o mandato do defendente terminou em 31/12/2008 e, a citação pelo TCE/MT ocorreu apenas em 03/09/2015. Isto é, mais de 6 (seis) anos depois.

E continua:

Portanto, requer-se a extinção do feito com resolução administrativa de mérito, vez que constatada a ocorrência da decadência.



Ao final, dentre outros requerimentos, pleiteia ainda a inclusão de terceiros no polo passivo do processo:

a.3) ainda preliminarmente, requer-se a composição do litisconsórcio passivo necessário nos termos em que foi demonstrado e previamente requeridos ao longo dessa defesa para, assim, determinar a inclusão de todos os agentes da SEDUC responsáveis pela gestão do referido Convênio, bem como do Sr. Enane José Sander, pelas razões amplamente demonstradas alhures; e,

Análise referente ao alegado prejuízo à ampla defesa e incidência de prescrição decadencial

Está expresso na Constituição Federal que *“Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.”*².

Diante disso, era esperado que desde a celebração do Convênio nº 165/2007 o gestor tivesse a consciência do seu dever de bem empregar os recursos que lhe foi confiado.

Nota-se que a obrigação de prestar contas da regular aplicação de recursos públicos não nasce agora, em 2019.

Conforme já abordado nestes autos, a vigência do Convênio nº 165/2007 acabaria no dia 28.08.2008, porém no dia 27.08.2008 foi elaborado, na gestão do defendente, o 1º Termo Aditivo do Convênio estendendo sua vigência até o dia 31.12.2008.

²Constituição Federal, art. 70, Parágrafo Único.



Nesse período, em 28.08.2008, foi elaborado pela CPTCE/SEDUC o Termo de Recebimento Provisório da obra do Convênio nº 165/2007, onde constavam vários apontamentos a serem sanados pelo ex-Gestor, conforme doc. Control-P nº 88728/2015, fls. 82-85/107.

Nem a empresa, nem o gestor adotaram as providências que a situação exigia. Destaca-se que no mês de abril de 2008, o ex-Prefeito Municipal já tinha realizado praticamente 95,55% dos pagamentos a empresa Produtiva Construção Civil Ltda, porém a mesma ainda não tinha concluídos os serviços da obra.

Não há como se afirmar a boa-fé do gestor, da empresa ou do engenheiro que atestou com o ex-Prefeito as medições.

Todas as oportunidades de correção das incorreções lhes foram dadas, mas permaneceram inertes.

Diversos itens não executados ou executados em desacordo com o contratado foram detectados pela equipe técnica da SEDUC, conforme exemplificado adiante:

JUSTIFICATIVA	MEDIÇÃO DO EXECUTADO			Danos ao erário Público		
	FÍSICO %	QUANT.	PREÇO R\$ TOTAL	FÍSICO %	QUANT.	PREÇO R\$ TOTAL
Não executado. Executado 01 Quadro de Disj. Tripolar Embutir C/ Barramento C/ Fone 50 Circuitos 225 A.	-	-	-	100,00	1,00	541,55
Não executado.	-	-	-	100,00	4,00	316,00
Não executado.	-	-	-	100,00	8,00	132,08
Não executado.	-	-	-	100,00	4,00	35,76
Não executado.	-	-	-	100,00	3,00	1,44
Não executado.	-	-	-	100,00	2,00	4,86
Não executado.	-	-	-	100,00	6,00	7,26
Não executado.	-	-	-	100,00	2,00	6,50
Não executado.	-	-	-	100,00	2,00	63,90
Não executado.	-	-	-	100,00	10,00	38,20
Não executado.	-	-	-	100,00	10,00	2,60
Não executado.	-	-	-	100,00	3,00	5,28
Não executado.	-	-	-	100,00	3,00	3,33
Não executado.	-	-	-	100,00	3,00	16,35
Não executado.	-	-	-	100,00	1,00	2.293,85
	SUB-TOTAL		6.912,96	SUB-TOTAL		23.946,33
	TOTAL GERAL		6.912,96	TOTAL GERAL		23.946,33

Fonte: Doc. Control-P nº 88725/2015. Equipe Técnica SEDUC. Fls 90.



Ou seja, desde 2008 o Gestor teve a oportunidade de produzir as provas que julgasse conveniente para contrapor os apontamentos da SEDUC; ou melhor, desde 2008 teve a oportunidade, em conjunto com a empreiteira, de voltar à obra e executar satisfatória os serviços contratados de modo a fazer jus aos pagamentos recebidos.

Não há que se falar em cerceamento de defesa.

Quanto à prescrição invocada pelo agente, tal como ele mesmo salienta e já abordado neste relatório, o art. 37, § 5º, da Constituição Federal estabelece: “*A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, **ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento***”.

Nessa linha são as deliberações das Cortes de Contas:

SÚMULA TCU 282

As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis.

Acórdão 2166/2012-Plenário | Relator: ANA ARRAES

Processual. Prescrição. Ressarcimento ao erário.

ACÓRDÃO 430/2016/TCE-MT

A pretensão ressarcitória no âmbito dos processos da competência do Tribunal de Contas, considerando a ocorrência de desvios ou má aplicação de recursos públicos, é imprescritível, com fundamento no artigo 37, § 5º, da Constituição da República.

Quanto ao pleito de inclusão de terceiros no polo passivo do processo, não se verifica condutas dos agentes citados para ocorrência do dano. Os fiscais da SEDUC, como tratado neste relatório e definido no Convênio são responsáveis pela verificação global do avanço físico da obra, cabendo ao Executivo Municipal o acompanhamento e fiscalização da execução do objeto. Aliás, a relação contratual que causou o dano ao erário é entre o Município e a empresa contratada: caberia ao gestor municipal tomar as



providências para a regular liquidação e pagamento das despesas. Seu ato e de seus subordinados independem de atuação da SEDUC. São atos independentes.

Quanto à inclusão de seu sucessor, não se vê qualquer razoabilidade, uma vez que a inadimplência já estava sendo tratada no âmbito interno da SEDUC, oportunizando à empresa uma chance de cumprir o seu papel e, posteriormente, diante da sua inércia, a necessária apuração do dano e imputação de responsabilidade; caberia à empresa contratada cumprir seus compromissos; não tendo cumprido, necessário se fez sua inclusão no polo passivo destes autos. Não é demais lembrar que todas as medições e pagamentos irregulares ocorreram na gestão do defendente.

Diante do exposto, sugere-se a manutenção da imputação da responsabilidade ao Ex-Prefeito Municipal, Sr. Ondanir Bortolini, classificada como JB 99 nesta Corte de Contas.

3.1.2.3. Empresa Produtiva Construção Civil Ltda

3.1.2.3.1. Conduta

Receber pagamentos de valores por serviços que não foram executados, ou executados em quantidade/qualidade inferiores.

3.1.2.3.2. Nexo de causalidade

A conduta da empresa em receber os valores indevidos, vindo configurar, em tese, superfaturamento por inexecução de serviços contratados.

3.1.2.3.3. Culpabilidade

Ao receber os pagamentos de serviços que não foram executados ou executados em quantidade inferior a prevista no projeto, a empresa contribuiu para que em tese, ocorresse superfaturamento por inexecução de serviços contratados.



DEFESA: Empresa Produtiva Construção Civil Ltda

Na sua defesa (Doc. Control-P nº 230461/2018), a empresa Produtiva Construção Civil Ltda. apresentou os seguintes argumentos:

3. Considerações Introdutórias Relevantes
3.1. Contexto da Execução e Fiscalização dos Serviços pela SEDUC.
3.2. Da Precária Logística de Execução-SEDUC-Previsão de Execução Durante Período de Aulas (Doc. Control-P nº 230461/2018, fls. 3-7/27).

O defendente resume os itens acima nos seguintes dizeres:

Frise-se que os Defendentes já **jamais foram chamados a se manifestar formalmente**. As decisões de que tivemos notícias foram deveras impostas e apenas em alguns casos, não em todos, cientificadas. Não houve nenhuma notificação formal, tampouco nenhuma resposta formal dos Defendentes. Tudo ficou no estrito campo da informalidade, como a leitura cuidadosa dos autos demonstra.

E síntese, o que se vê nos autos é uma defesa apaixonada do indefensável: falta de planejamento, de acompanhamento e de fiscalização por parte da SEDUC, cujos autores da citada Secretaria, nesse momento, apenas tentam esquivar-se das responsabilidades pessoais, transferindo-as integralmente para esses Defendentes, para o Município, seus Gestores e Fiscal, únicos agentes que de fato cumpriram seu papel na execução.

MANIFESTAÇÃO 04 – SECEX-OBRAS E INFRAESTRUTURA

Não cabe à empresa contratada esquivar-se de sua responsabilidade tentando transferi-la para a Administração Pública. Executar a obra com a melhor qualidade possível dentro dos padrões da ABNT e do contrato é uma obrigação do particular, independentemente da atuação da gestão, nos termos da Lei nº 8.666/93.

Art. 69. O contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.

*Art. 70 – “O contratado é responsável pelos danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, **não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado**”.*



Destaca-se que a empresa contribuiu diretamente para ocorrência do dano ao receber por serviços não executados ou executados em desacordo com o contratado.

Sendo assim os argumentos arguidos pela empresa responsável **não procede.**

3.3. Da Inobservância da Instrução Normativa Conjunta SEPLAN/SEFAZ/CGE Nº 001/2015 – Da Atribuição de Culpa à Defendente como Subterfúgio (Doc. Control-P nº 230461/2018, fls. 8-14/27)

Nesse item o Responsável apontou os vários dispositivos da INC SEPLAN/SEFAZ/CGE Nº 001/2015 e 003/2017 que supostamente foram descumpridos pela SEDUC na execução do objeto do Convênio nº 165/2007.

O Defendente concluiu esse item com os seguintes dizeres:

a) deve se reconhecer a ilegitimidade da presente Tomada de Contas Especial, vez que não houve acompanhamento e fiscalização tal qual lhe exigia a normas Estaduais; e,

b) em face disso, deve ser trazido aos autos, como responsáveis solidários, especialmente em homenagem ao princípio da verdade real, o Secretário de Estado de Educação à época e o Fiscal do Convênio, pelo que se Requer a Vossa Excelência, que determine a notificação

daa SEDUC para indicar os respectivos nomes (do Secretário e do Fiscal), bem como suas consequentes citações para compor o polo passivo da presente TCE.

MANIFESTAÇÃO 05 – SECEX-OBRAS E INFRAESTRUTURA

A empresa não nega a ocorrência do dano as erário quando do exercício da sua defesa contraditório, mas busca atacar a fase interna conduzida pela SEDUC.



Os gestores que gerenciaram os recursos repassados pela SEDUC foram devidamente incluídos no polo passivo do processo e respondem em solidariedade com a empresa contratada, conforme as normas desta Corte de Contas.

Destaca-se que a empresa contribuiu diretamente para ocorrência do dano ao receber por serviços não executados ou executados em desacordo com o contratado.

Por oportuno, frisa-se que a relação contratual que causou o dano ao erário é entre o Município e a empresa contratada: caberia ao gestor municipal tomar as providências para a regular liquidação e pagamento das despesas e à empresa a regular execução do objeto. Seus atos independem de atuação da SEDUC. Não constata nos autos autorização da SEDUC para se descumprir a Lei. A ação da empreiteira e dos gestores municipais não se subordinaram às determinações da SSEDUC.

3.4. Do Convênio nº 165/2007 – Cláusulas Relevantes (Doc. Control-P nº 230461/2018, fls. 14-15/27)

Nesse item o defendente apontou as cláusulas do Convênio nº 165/2007 que foram descumpridos pela SEDUC em relação as suas obrigações na execução do objeto do Convênio nº 165/2007, conforme texto a seguir.

DAS OBRIGAÇÕES

Cláusula Segunda

I – DO CONCEDENTE

d- Fiscalizar "IN LOCO", através da Superintendência de Infra-Estrutura da Educação Básica, a execução, bem como de assumir ou transferir a responsabilidade pelo mesmo, no caso de paralisação ou de fato relevante que venha ocorrer, de modo a evitar a descontinuidade do serviço;

e- Fazer cumprir fielmente as especificações técnicas exigidas nos Projetos, Planilhas e Memorial Descritivo da Obra;

f- Encaminhar ao **CONCEDENTE**, as medições dos serviços executados em conformidade com a Planilha da obra para que possa ser feito o pagamento;

g- Fornecer ao **CONCEDENTE** todas as informações solicitadas com relação ao objeto do presente Termo;

h- Acompanhar a execução da sua obra até a sua conclusão.

j- Receber a obra, objeto do contrato, conforme critérios estabelecidos pelos arts. 73 e 74 da Lei Federal nº. 8.666/93.

k - Adular, na execução dos serviços medidas para que não prejudique o andamento normal das aulas da Unidade Escolar.

Como se vê, Excelência, não há como não tratar da responsabilidade dos agentes da SEDUC no presente caso. Isso porque a fiscalização que deveria ser exercida, mas não foi, era primordial para verificação da correta execução, no momento da execução.

Prova mais contundente da obrigação da SEDUC de fiscalizar concomitante está na cláusula quarta do convênio. Vejamos o excerto:



Cláusula Quarta – Será liberada R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) que correspondem ao valor empenhado, e os demais valores de acordo com as medições;

Subcláusula Primeira – O Repasse dos recursos financeiros destinados ao cumprimento do objeto do convênio obedecerá ao Plano de Trabalho previamente aprovado, tendo por base o cronograma de desembolsos.

Subcláusula Segunda – As parcelas ficarão condicionadas à apresentação e aprovação da Prestação de Contas parcelar referente à primeira parcela liberada, composta da documentação específica nos itens III a VII da Art 27, da Instrução Normativa Conjunta SEPLAN/SEFAZ/AGE Nº 01/2005, publicada no Diário Oficial de Mato Grosso em 7/02/05, pág. 02, e assim sucessivamente. Após a aplicação da última parcela, será apresentada a prestação de contas do total dos recursos.

Subcláusula Terceira – A liberação das parcelas do convênio será suspensa até a correção das improrriedades ocorridas, nos casos a seguir especificados:

- 1- Quando não tiver havido comprovação da boa e regular aplicação da parcela anteriormente liberada, na forma da legislação aplicável, inclusive mediante procedimentos de fiscalização local, realizada periodicamente pelo órgão **CONCEDENTE**;

Assim, a liberação da próxima parcela dependia da comprovada aplicação regular da primeira, cuja verificação e constatação era exclusiva da SEDUC. Das duas uma: ou se admite que a fiscalização não foi exercida e aí terá que se chamar à responsabilidade o FISCAL DO CONVÊNIO e o SECRETÁRIO DE EDUCAÇÃO; ou, terá que se admitir que, a liberação de todas as parcelas induz o reconhecimento de regularidade plena da execução relativa a cada parcela anterior.

DA VIGÊNCIA

Cláusula Sexta – A vigência deste convênio é a contar da data de sua assinatura até 28 de agosto de 2008.

O prazo para prestação de contas era dia 28/09/2008, conforme se vê na subcláusula segunda da cláusula décima primeira:

vias, para análise e posterior liberação da parcela subsequente.

Subcláusula Segunda – A prestação de contas final será apresentada à unidade **CONCEDENTE** em 02 (duas) vias, em até 30 (trinta) dias após o término da vigência do convênio, e mediante análise e aprovação, fará o encaminhamento ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso.

Tal prazo é importante, porque delimita o período em deveria ter sido realizada fiscalização, sem perder de vista o prazo para execução contratual.

O Convênio foi assinado em 28 de agosto de 2007.

Manifestação 06 – SECEX-OBRAS E INFRAESTRUTURA

Não procede os argumentos sustentados pelo defendente tendo em vista os seguintes fatos:

1º) A fiscalização “*in loco*” da SEDUC refere-se à execução física da obra, ou seja, verifica-se a porcentagem dos serviços que foram executados e sua correspondência ao valor da parcela liberada do convênio. Essa fiscalização é feita de maneira periódica durante a vigência do convênio;

2º) De acordo com a Cláusula Segunda, inciso II, alínea K do Convênio nº 165/2007, é responsabilidade do Conveniente a fiscalização e administração diária da



obra, pois a mesma ocorre na sede do município. Se assim não o fosse, não haveria sentido de se transferir recursos estaduais para gestão Municipal:

<p>k) Executar os serviços através de contratos, responsabilizando-se pela fiscalização e administração da obra e deverá o Conveniente apresentar junto a medição final os seguintes documentos:</p> <ul style="list-style-type: none">I. Alvará de Construção da obra de acordo com a Legislação Municipal;II. Habite-se;III. Comprovação da inscrição de obra no INSS e os correspondentes pagamentos;IV. Laudo de Vistoria do Corpo de Bombeiros de MT;V. Termo de Recebimento Provisório
--

Fonte: (Doc. Control-P nº 88728/2015, fls. 43/2007)

Ademais, conforme já relatado, não cabe à empresa contratada esquivar-se de sua responsabilidade tentando transferi-la para a Administração Pública. Executar a obra com a melhor qualidade possível dentro dos padrões da ABNT e do contrato é uma obrigação do particular, independentemente da atuação da gestão, nos termos da Lei nº 8.666/93.

Art. 69. O contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.

*Art. 70 – “O contratado é responsável pelos danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, **não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado**”.*

Os itens 3.5; 3.6; 6 e o 7 apresentados pelo defendente trata-se do mesmo assunto, ou seja, da execução da obra na E.E. Dom Aquino Côrrea. Esses itens serão analisados conjuntamente (Doc. Control-P nº 230461/2018, fls. 16;17;23-24;25).



MANIFESTAÇÃO 07 – SECEX-OBRAS E INFRAESTRUTURA

7.1. Da Execução da Obra – E.E. Dom Aquino Côrrea

A obra de Reforma Geral da Parte Elétrica e Adequação do PNEE na E.E. Dom Aquino Côrrea foi realizada através do Contrato nº 004/2008, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Itiquira-MT e a Empresa Produtiva Construção Civil Ltda, no dia 02 de janeiro de 2008.

O valor do Contrato nº 004/2008 é de R\$ 170.200,00

O prazo de execução da obra era de 300 (trezentos) dias consecutivos a partir da assinatura da ordem de serviço, ou seja, até o dia 28/10/2008.

7.2. Da Designação Do Fiscal da Obra

De acordo com o art. 67 da Lei nº. 8.666/93, desde o início da execução da obra, é obrigatório, por parte da Administração Pública, o acompanhamento e a fiscalização do objeto contratado, para que o contrato seja fielmente executado pelas partes. Nesse contexto, o fiscal é um servidor especialmente designado pela Administração, por meio de Portaria, o qual deverá anotar todas as ocorrências relacionadas à obra, assim como deverá informar sobre todas as faltas e os defeitos observados na execução do contrato, a fim de buscar a finalidade pública e a boa aplicação dos recursos públicos.

7.3. Das Medições e dos Pagamentos

Durante o exercício de 2008 foram realizadas 03 (três) medições assinadas pelo engenheiro civil fiscal da obra, Sr. Querino Aquilino Netto, no valor de R\$ 162.628,03, equivalente a 95,55% do valor contratual, conforme quadro abaixo:



Medição	Período da Medição	Valor da Medição (R\$)	Assinatura
1ª	02.01.2008 – 22.01.2008	60.000,00	Querino Aquilino Netto
2ª	22.01.2008 – 19.03.2008	20.200,00	Querino Aquilino Netto
3ª	19.03.2008 – 16.04.2008	82.428,03	Querino Aquilino Netto
Total das Medições		162.628,03	

As fases das despesas ocorreram de acordo com o discriminado abaixo:

Nº Empenho	Data Empenho	Valor Empenho (R\$)	Ordenador de Despesa
000136/2008	02.01.2008	170.200,00	Odanir Bortolini
Total		170.200,00	

Nº Liquidação	Data Liquidação	Valor Liquidação (R\$)	Responsável
0001/2008	22.01.2008	60.000,00	Odanir Bortolini
0002/2008	28.02.2008	20.200,00	Odanir Bortolini
0003/2008	16.04.2008	82.428,03	Odanir Bortolini
Total Liquidado		162.628,03	

Pagamento	Data	Valor (R\$)	Ordenador de Despesa
000049/2008	22.01.2008	60.000,00	Odanir Bortolini
001382/2008	28.02.2008	20.200,00	Odanir Bortolini
002515/2008	16.04.2008	82.428,03	Odanir Bortolini
Total Pago		162.628,03	

Observações:

1ª) Foram executados e pagos 95,55% do valor contratual, porém a obra não foi concluída na sua totalidade;

2ª) No dia 28.08.2008 foi elaborado o Termo de Recebimento Provisório da obra pela CPTCE/SEDUC após vistoria “*in loco*” onde foi constatado que a obra foi concluída, com todas as instalações e serviços em condições de uso e funcionamento.

Porém foi feita uma relação dos serviços pendentes que deveria serem corrigidos num prazo de 30 (trinta) dias.



A empresa foi notificada, comprometendo-se em efetuar as correções necessárias no prazo legal e/ou justificá-las, conforme o anexo. (Doc. Control-P nº 88725/2015, fls. 23-26/154).

3ª) No dia 18.05.2009 foi assinado o Termo de Compromisso e Ajustamento de Conduta 002/2009/ASCJ/SEDUC/MT com objetivo de sanar os serviços pendentes relacionados no Anexo I (Doc. Control-P nº 88725, fls. 24-25).

Esse termo foi celebrado entre a Secretaria de Estado de Educação e a Prefeitura Municipal de Itiquira-MT com prazo de vigência improrrogável de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, seu término estava previsto para o dia 06.09.2009, conforme texto a seguir:

TERMO DE COMPROMISSO E AJUSTAMENTO DE CONDUTA - 002/2009/ASEI/SEDUC/MT	
<p>Aos dezoito dias do mês de maio do ano de dois mil e nove, perante o Secretário de Estado de Educação, Dr. Ságuas Moraes Sousa; o Presidente da Comissão de Recebimento de Obras da Seduc; os Diretores e os Presidentes do Conselho Deliberativo das Escolas Estaduais "Bonifácio Sachetti" e "Dom Aquino Correa", respectivamente, Claudilene Renata de Moraes e Neuraci de Oliveira Campos da Silva, Silvia Regina Batista da Silva e Rosimeri Campos Ribeiro, compareceu o Prefeito do Município de Itiquira-MT, Sr. Ernane José Sander o representante da empresa contratada Sr. Denilson de Oliveira Graciano, doravante denominada simplesmente de COMPROMISSÁRIA, para celebrar o presente <i>Termo de Compromisso e Ajustamento de Conduta</i> à vista das considerações que seguem:</p>	
<ol style="list-style-type: none">1. Considerando que a Prefeitura de Itiquira do Estado de Mato Grosso ajustou através do Convênio 165/2007 a reforma geral da parte física da escola e adequação ao PNEE da Escola Estadual "Dom Aquino Corrêa" e Convênio 125/2007 a construção da quadra de futebol society e urbanização da Escola Estadual "Bonifácio Sachetti", ambas na cidade de mesmo nome e Município;2. Considerando que a empresa contratada para realizar a obra foi Produtiva Construção Ltda, com sede na Rua Alameda dos Cravos, nº 24, Quadra 116, Colina Verde, Rondonópolis /MT.3. Considerando o decurso do prazo de 90 (noventa) dias dos Termos de Recebimento Provisório sem que a Prefeitura de Itiquira, bem como a contratada saneassem os problemas pendentes ou mesmo justificassem as pendências;4. Considerando o pedido do Sr. Prefeito para uma composição com conseqüente compromisso de resolver os problemas existentes na unidade de ensino em questão no prazo de 120 (cento e vinte) dias corridos;5. Considerando a anuência do Sr. Secretário de Estado de Educação e conseqüente determinação para que as comissões envolvidas no processo avaliassem a legalidade do pedido para posterior colocação no mundo jurídico;6. Considerando que não há nenhum óbice legal, bem como os Princípios da Economia Processual, da Finalidade e da Legalidade, e o bom senso – a Secretaria	



de Estado de Educação resolve anuir com o pedido feito pelo Prefeito, na medida das seguintes cláusulas:

CLÁUSULA I, que a partir da assinatura do presente Termo, contará o prazo improrrogável de 120 (Cento e vinte) dias para que a Prefeitura Itiquira-MT regularize todas as pendências constantes dos Termos de Recebimentos Provisórios (anexos);

CLÁUSULA II, fica ainda estabelecido que após assinatura do presente seus efeitos retroagirão à data de vigência dos Termos de Convênio 165/2007 e 125/2007.

CLÁUSULA III, que durante o período de vigência deste, ficará suspensa a inadimplência da Prefeitura Municipal de Itiquira junto ao Sistema de Gerenciamento de Convênios (SIGCON);

CLÁUSULA IV, que após o decurso do prazo ora ajustado a comissão de recebimento de obras retornará à unidade para verificar "in loco" a resolução ou não dos problemas, caso negativo;

CLÁUSULA V, encaminha na forma de Relatório de Vistoria e Ocorrência a Comissão de Tomadas de Contas para conhecimento e providências, a qual dará abertura a Tomada de Contas Especial com prosseguimento regular da mesma até conclusão e ressarcimento do erário, bem como as demais penalidades previstas em lei;

Assim é firmado e aceito o presente Termo de Compromisso e de Ajustamento de Conduta, sendo que:

1. A Compromissária compromete-se a ler o elenco de deveres e proibições a que está sujeito enquanto parceira da Secretaria de Estado de Educação;
2. A Compromissária assume o compromisso de doravante em situação similar, agir dentro das cautelas e formalidades exigidas pelos diplomas legais;
3. A Compromissária fica ciente de que o não cumprimento da obrigação ora acordada, constituir-se-á em documento probatório capaz de instruir procedimento administrativo.

A Administração em face deste compromisso, através da Comissão de Tomadas de Contas efetiva o sobrestamento do feito, o que o faz ao abrigo da Lei e do Poder Discricionário inerente à Administração Pública, o qual tem como premissa para sua aplicação a (oportunidade, conveniência e o conteúdo) nos limites legais e Poder Disciplinar, o qual possui sua razão de ser no interesse e na necessidade de

aperfeiçoamento progressivo do serviço público, c/c o Princípio da Oportunidade, pelo qual, presentes os pressupostos da doutrina jurídica, fica o gestor autorizado a cleger outra medida que restabeleça a ordem.

Princípio da Economicidade, diante da ausência absoluta de dano ao erário público, c/c os Princípios da *Legalidade, Impessoalidade, moralidade, publicidade, Eficiência, Motivação, Finalidade, Proporcionalidade, Ampla Defesa, Contraditório e Segurança Jurídica* (constantes do artigo 4º, da Lei Estadual 7.692/02 e especialmente artigo 37, da Constituição Federal), pelo qual é preciso, com a intervenção do poder disciplinar, alcançar um fim que melhor atenda ao interesse público, estabelecendo a reflexão do agente transgressor, resguardando a segurança jurídica, o restabelecimento da ordem administrativa e conseqüentemente da prestação eficiente do serviço público.

Obrigatório após a homologação do presente Compromisso, o encaminhamento de cópia para ser arquivado por todas as partes envolvidas.

DR. JOACIR JOSÉ CARVALHO
Assessor Jurídico

MARCOS ANTONIO ROCHA LIMA
Presidente da Comissão de Recebimento de Obras

NEURACI OLIVEIRA CAMPOS DA SILVA
Presidente do CDCE

ROSIMERI CAMPOS RIBEIRO
Presidente do CDCE

ERNANE JOSÉ SANDER
Prefeito de Itiquira

HOMOLOGAÇÃO:

SILVIA REGINA BATISTA DA SILVA
Secretário de Estado de Educação

FRANCISVALDO P. ASSUNÇÃO
Presidente da Tomada de Contas Especial

DENILSON DE OLIVEIRA GRACIANO
Responsável contratada

CLAUDILENE RENATA DE MORAIS
Diretora da F. E. "Bonifácio Sachetti"

SILVIA REGINA BATISTA DA SILVA
Diretora da F. E. "Dom Aquino Corrêa"



A empresa Produtiva Construção Civil Ltda teve 374 (trezentos e setenta e quatro) dias para sanar os serviços pendentes relacionados tanto no Termo de Recebimento Provisório (TRP), bem como no Termo de Compromisso e Ajustamento de Conduta, porém a mesma não retornou ao canteiro de obra para sanar os serviços pendentes permanecendo inerte aos referidos termos.

7.4. Do Superfaturamento (Sf)

De acordo com o Boletim de Tomada de Contas da SEDUC/MT “Planilha As Built”, o valor dos serviços efetivamente executados pela empresa Produtiva Construção Civil Ltda foi de R\$ 108.114,48 (cento e oito mil e cento e quatorze reais e quarenta e oito centavos), conforme figura a seguir:

ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO
Secretaria Adjunta de Estrutura Escolar
CENTRO POLÍTICO ADMINISTRATIVO - RUA B - CPA - 3613-6337
CUIABÁ - MATO GROSSO

BOLETIM DE TOMADA DE CONTAS

ESTABELECIMENTO: EE DOM AQUINO CORREA
MUNICÍPIO: ITUIQUIRA - MT
ENDEREÇO: RUA FERNANDO CORREA S/N

166/2007	
VALOR DO CONVÊNIO	R\$ 174.199,99
SALDO DO CONVÊNIO	R\$ 66.085,44
VALOR DA MEDIÇÃO	R\$ 108.114,48

ITEM	DESCRIÇÃO	VALOR CONVÊNIO	% CONVÊNIO	VALOR MEDIÇÃO	% MEDIÇÃO	VALOR ADICIONADO	% ADICIONADO
1.0	REFORMA GERAL	139.255,52	79,94%	79.022,94	48,35%	60.232,47	34,58%
2.0	ADAPTAÇÃO PNE	4.096,18	2,35%	3.931,63	2,26%	154,60	0,09%
3.0	INSTALAÇÕES ELÉTRICAS	30.858,29	17,71%	8.912,98	3,07%	23.945,33	13,75%
4.0	EXTRA CONTRATUAL		0,00%	18.246,95	10,47%	-18.246,95	-10,47%
TOTAL		174.199,99	100,00%	108.114,48	62,06%	66.085,44	37,94%

VALOR MEDIÇÃO R\$ 108.114,48

MEDIÇÃO DA COMISSÃO: R\$ 108.114,48 | 62,06%

VALOR : CENTO E OITO MIL, CENTO E QUATORZE REAIS E QUARENTA E OITO CENTAVOS

Ligia de Souza Rodrigues
Ligia de Souza Rodrigues
Arquiteta e Urbanista
CREA 120057229-7
SUEE/SEDUC

Igor Monteiro Martins
Igor Monteiro Martins
Eng.º Eletricista
CREA 1200153260
SUEE/SEDUC

Fonte: Doc. Control-P nº 88725/2015, fls. 81- 92

Após a análise das planilhas de medições, notas de liquidações e das ordens de pagamento foi constatado que a empresa Produtiva Construção Civil Ltda recebeu o valor de R\$ 162.282,03.



Pela documentação acostada nos autos deste processo, bem como de acordo com os relatórios emitidos pela Comissão de Tomada de Contas Especial da SEDUC, restou comprovado que a empresa Produtiva Construção Civil Ltda – EPP deixou de executar serviços correspondentes ao valor de **R\$ 54.513,55 (cinquenta e quatro mil, quinhentos e treze reais e cinquenta e cinco centavos)**, calculado da seguinte maneira:

(Sf) = (Total recebido pela empresa) – (Total dos serviços executados)

(Sf) = R\$ 162.628,03 – R\$ 108.114,48

(Sf) = R\$ 54.513,55

Logo a empresa Produtiva Construção Civil Ltda deverá restituir ao erário estadual o valor de **R\$ 54.513,55 (cinquenta e quatro mil, quinhentos e treze reais e cinquenta e cinco centavos)** pelos serviços medidos e pagos que não foram efetivamente executados ou executados com qualidade inferior à exigível.

4. Do Cerceamento de Defesa – Falhas na Instrução Processual

Nesse item a empresa contratada alegou que o cerceamento de defesa no presente caso se apresenta de diversas formas, como passou a demonstrar, evidenciando também que, a irregular instrução processual invalida qualquer decisão que se pretenda adotar a partir destes autos.

4.1. O Tempo como um Cerceador do Direito de Defesa

(Doc. Control-P nº 230461/20018, fls. 17-18);

4.2. Ausência de Motivo e Motivação para a Instauração de TCE

(Doc. Control-P nº 230461/2018, fls. 18-19);

4.3. Do Cerceamento pela Falta de Intimação para Manifestação

(Doc. Control-P nº 230461/2018, fls. 19);

4.4. Das Falhas Decorrentes da Falta de Documentos Indispensáveis

(Doc. Control-P nº 230461, fls. 19-20);

4.5. Das Falhas Decorrentes de Falta de Informações

(Doc. Control-P nº 230461, fls. 21)



MANIFESTAÇÃO 08 – SECEX-OBRAS E INFRAESTRUTURA

No dia 28.08.2008, a SEDUC elaborou o Termo de Recebimento Provisório de Obra, onde foram constatados que diversos serviços estavam pendentes de execução. Esses serviços foram relacionados no Anexo I (Doc. Control-P nº 88725, fls. 24-25/154).

A empresa Produtiva Construção Civil Ltda através de seu representante legal assinou o referido termo, portanto a mesma estava ciente de suas obrigações, bem como sabendo que tinha um prazo de 30 (trinta) dias para sanar essas pendências.

Porém a empresa permaneceu inerte não retornando ao canteiro de obra para concluir os serviços que estavam pendentes.

Em seguida a SEDUC no dia 18.05.2009 elaborou o Termo de Compromisso e Ajustamento de Conduta nº 002/2009/ASEJ/SEDUC/MT (Doc. Control-P nº 88728, fls. 78-80/107) com prazo de 120 (cento e vinte dias) proporcionando uma nova oportunidade a empresa para que a mesma pudesse regularizar os serviços pendentes constantes no Anexo I citado acima.

Porém mais uma vez a empresa permaneceu inerte sem retornar ao canteiro de obra na Escola Estadual Dom Aquino Corrêa.

Importante frisar que em todos os procedimentos administrativos adotados pela SEDUC para sanar os serviços pendentes na obra da E.E. Dom Aquino Corrêa, a empresa Produtiva Construção Civil Ltda estava presente, bem como os assinou os referidos documentos, conforme texto a seguir:



Como se vê, Excelência, não se vê nos autos um só correspondência ou comunicação entre estes Defendentes e a Prefeitura Municipal de Itiquira, entre estes e fiscalização da SEDUC.

Teria a execução contratual transcorrido sem as necessárias formalidades de praxe? Parece que sim. Isto porque não se vê atos formais da execução como atos de fiscalização concomitante, orientações, pedidos de correções, aditamentos por quantitativos, manifestação de insatisfações, notificações e contranotificações, etc.

Assim, a falta de formalidade não oferece elementos para se saber de fato o que aconteceu no curso da obra.

Exemplo disso é o depoimento da Diretora da Escola – Sr. Sílvia Regina Bastia da Silva – pg. 40 do pdf e 37 CPTCE, que assim relata:

conforme termo de recebimento provisório; Que participou do recebimento provisório da obra; Que após o recebimento provisório, a construtora fez os seguintes serviços: 1) espelho nos banheiros dos alunos; 2) pintura e lâminado nos locais onde a tinta estava saltando; 3) coloração de 10 válvulas de descarga marca "Dewa"; 4) coloração de assentos plásticos nas bacias sanitárias nos banheiros da escola; 5) Colocação da bacia sanitária do banheiro do PNEC; 6) colocação de 13m² de vidros nas janelas e portas; 7) alvenaria até o teto dos banheiros do PNEC; 8) pintura com gal de 222,6 m² de pintura no muro da escola; Que os kit de acessórios dos banheiros e as barras de sustentação nos portadores de necessidades especiais estão na escola, mas não foram instalados; Que o fato de haver a reforma no mesmo

Onde estão os registros técnicos de tais serviços? **Mas lembremos que a nobre Diretora citou tudo isso de memória. Qual seria a realidade técnica da correção?** Os autos não oferecem resposta segura para esta questão, o que evidencia a falta de registro de todas as correções por nós realizadas, de modo que podemos afirmar que tudo foi devidamente concluído, integralmente.

A impressão que dá, e não é uma falsa impressão, é de que a SEDUC nada fiscalizou e não fiscalizou mesmo. Também não registrou adequadamente o andamento da execução, permitindo que nascessem as dúvidas que agora não encontram respostas. Daí porque se vê apenas atos de fiscalização do Município e somente tais atos é que reconhecemos como verdadeiros e que espelham de fato a realidade da execução, que foi plena e integral no sentido do quanto estávamos obrigados.

MANIFESTAÇÃO 09 – SECEX-OBRAS E INFRAESTRUTURA

Dos documentos presentes nos autos foi constatado que a SEDUC manteve contatos com a empresa Produtiva Construção Civil Ltda em diversas ocasiões tais como:

- ✓ Elaboração do Termo de Recebimento Provisório de Obra (TRP) em 28.08.2008 (Doc. Control-P nº 88725/2015 fls. 23-25/154);
 - ✓ Elaboração do Termo de Compromisso e Ajustamento de Conduta 002/2009/ASEJ/SEDUC/MT em 15.09.2009 (Doc. Control-P nº 88728/2015, fls. 78-80/107);
 - ✓ Elaboração do Termo de Vistoria e Ocorrência (TVO) em 19.08.2010 (Doc. Control-P nº 88725/2015, fls. 92/154);
 - ✓ Encaminhamento do Ofício nº 297/2009 em 29.10.2009 (Doc. Control-P nº 88725/2015, fls. 12/154)
- Não recebido. AR mudou-se;



- ✓ Encaminhamento do Ofício nº 053/2010 em 30.03.2010 (Doc. Control-P nº 88725/2015, fls. 67/154)
Recebido pelo Sr. Denilson O. Graciano;
- ✓ Encaminhamento da Notificação Processo nº 781847/2009 em 13.11.2014 (Doc. Control-P nº 88725/2015, fls. 128/154)
Recebida pelo Sr. Denilson O. Graciano.

Diante do exposto, os argumentos apresentados pela defendente **não procedem.**

8. Da Necessidade de Recomposição do Polo Passivo

A empresa alegou em sua defesa que devido as falhas de fiscalização e acompanhamento por parte da SEDUC, o Fiscal do Convênio e o Secretário de Estado de Educação a época dos fatos, deverão serem chamados aos presentes autos (Doc. Control-P nº 230461, fls. 25).

Manifestação 10 – SECEX-OBRAS E INFRAESTRUTURA

Não procede os argumentos sustentados pela empreiteira tendo em vista os seguintes fatos:

1º) A fiscalização “*in loco*” da SEDUC refere-se à execução física da obra, ou seja, verifica-se a porcentagem dos serviços que foram executados e sua correspondência ao valor da parcela liberada do convênio. Essa fiscalização é feita de maneira periódica durante a vigência do convênio;

2º) De acordo com a Cláusula Segunda, inciso II, alínea K do Convênio nº 165/2007 é responsabilidade do Conveniente a fiscalização e administração diária da obra, pois a mesma ocorre na sede do município. Se assim não o fosse, não haveria sentido de se transferir recursos estaduais para gestão Municipal:



- k) Executar os serviços através de contratos, responsabilizando-se pela fiscalização e administração da obra e deverá o Conveniente apresentar junto a medição final os seguintes documentos:
- I. Alvará de Construção da obra de acordo com a Legislação Municipal;
 - II. Habite-se;
 - III. Comprovação da inscrição de obra no INSS e os correspondentes pagamentos;
 - IV. Laudo de Vistoria do Corpo de Bombeiros de MT;
 - V. Termo de Recebimento Provisório

Fonte: (Doc. Control-P nº 88728/2015, fls. 43/2007)

9. Dos Pedidos

a) sejam considerada regular e plena a execução da obra objeto do referido convênio com a consequente exclusão da Defendente de qualquer determinação no sentido de ressarcir devolvar valores ao erário estadual por suposto recebimento a maior do que aquilo que executou recebeu;

b) não sendo aquele ao entendimento de Vossa Excelência, requeremos:

b.1) seja determinada a complementação da instrução processual, determinando SEDUC, ao Fiscal do Convênio, ao Secretário de Estado de Educação à Época, ao Município de Itiquira, ao Engenheiro Fiscal do Município e quem mais de direito, que tragam para os autos todos os documentos relativos à licitação e ao contrato com os Defendentes, os documentos relativos à fiscalização e ao acompanhamento concomitante a que estavam obrigados, as correspondências entre as partes, as notificações e todos os demais atos de fiscalização e acompanhamento a que estavam sujeitos pela IN e outras normas, entre outros documentos necessários ao pleno esclarecimento dos fatos, sob pena de cerceamento de defesa e, bem por isso, por falta de provas, a impossibilidade de aplicar qualquer penalidade ou glosa aos Defendentes;

b.2) a chamamento para o polo passivo da Presente TCE do Fiscal do Convênio e do Secretário de Estado de Educação à época, para que prestem esclarecimentos sobre a fiscalização e o acompanhamento concomitante que realizaram, sob pena de responsabilidade solidária com as demais partes envolvidas;

c) Requer-se a autorização para produção e posterior juntada, de um possível laudo técnico, dentro do possível, sobre a execução da referida obra e de outros documentos e provas técnicas a que tiver acesso, que forem possíveis de localização e que, de algum modo, lancem luzes sobre as inúmeras obscuridades relativas aos presentes autos.

Estes são termos em que pedimos deferimento.

(Doc. Control-P nº 230461/2019, fls. 26-27)

Análise de Defesa:

Após a análise das defesas apresentadas pela defendente e dos documentos acostados nos autos a Equipe de Auditoria sugere-se a manutenção da **irregularidade atribuída a empresa Produtiva Construção Civil Ltda, classificada como JB 99, apontada no item 3.1 deste relatório.**

3.2. Manifestação - Sr. Humberto Bortolini – atual Prefeito Municipal Gestão (2017/2020)

Defesa:

Na sua defesa (Doc. Control-P nº 188680/2018), o Sr. Humberto Bortolini – Prefeito Municipal de Itiquira-MT, apresentou os seguintes argumentos:



Durante a vigência do convênio fora repassado pela SEDUC apenas o valor de R\$ 142.428,03, que renderam R\$ 1.049,09 de aplicação financeira e aportado pelo município como contrapartida o valor de R\$ 19.150,91.

Por meio de processo licitatório foi contratada a empresa Produtiva Construção Civil Ltda – EPP para execução do serviço, pelo valor global de R\$ 170.200,00, tendo ela recebido pelos serviços executados, segundo o relatório, o valor total de R\$ 162.628,03.

Destaca-se que todos os pagamentos ocorreram na gestão de ex-prefeito Sr. Ondanir Bortolini (Gestão 2005/2008).

Após abertura de tomada de contas especial foi realizado relatório unilateral por profissionais de engenharia da SEDUC, alegando que só haveria a sido executado serviços que totalizavam o valor de R\$ 108.114,48.

Por fim, levando em consideração os valores repassados pela SEDUC para execução do convênio, o valor aportado pelo município em contrapartida, o valor pago à empresa executora dos serviços, e os valores que supostamente corresponde aos serviços efetivamente executados, chegou-se a um hipotético dano no valor de R\$ 48.258,55.

Assim sendo, o Sr. Humberto Bortolini foi citado na condição de atual Prefeito Municipal, para que efetue o ressarcimento à Secretaria Estadual de Educação – SEDUC, do suposto dano apurado, no importe de R\$ 48.258,55.

Eis o que merece relato.

Em que pese a alegação de que é de responsabilidade exclusiva do executivo municipal a devolução do valor não aplicado no objeto do convênio em testilha, forçoso se faz o reconhecimento que **no presente caso não trata-se de valor não aplicado, e sim de contestação dos valores já aplicados em sede de tomadas de conta especial.**

Conforme nota-se na presente demanda o valor que seria de responsabilidade do Município de Itiquira com contrapartida (14,82%), levando em consideração o valor de R\$ 108.112,79 que supostamente corresponde aos serviços efetivamente executados seria de R\$ 16.022,57, sendo que este contribuiu com o valor de R\$ 19.150,91, ou seja, teria esse município o montante de R\$ 3.128,34 a ser também ressarcido pelos responsáveis do suposto pagamento indevido.

Portanto, entende-se que não há que se falar em devolução de qualquer valor por este ente público, vez que caso comprovado a existência de qualquer dano, este ente deverá juntamente com a SEDUC ser ressarcido.

Assim sendo, por tudo que aqui ficou esclarecido requer que sejam acolhidos os argumentos ora levantados, isentando este ente público de repassar qualquer valor a título de ressarcimento em favor da SEDUC, e incluindo-o no rol de entes a ser ressarcido, caso ao final do presente procedimento reste indubitavelmente comprovada a existência de valores pagos indevidamente e/ou existência de dano, que gere tal obrigação.

No aguardo de pronta e favorável acolhida ao reportado, renovamos protestos de consideração, subscrevendo-nos mui respeitosamente.

Análise de Defesa:

Verifica-se razoabilidade na manifestação do atual Prefeito Municipal de Itiquira-MT, pois não seria razoável condenar o Executivo Municipal por um dano causado por ex-gestores do município, cabendo a estes ressarcirem diretamente o Estado de Mato Grosso, solidariamente com a empresa contratada, o valor total de R\$ 54.513,55 resultante da diferença entre o pago e o executado:



Valor pago à empresa	162.628,03
Valor dos serviços executados pela empresa	108.114,48
Dano por inexecução de serviços	54.513,55

IV. CONCLUSÃO

Após a análise das defesas apresentadas pelos Responsabilizados e dos documentos acostados nos autos, **ratificam-se as irregularidades apontadas no item 3.1 deste relatório.**

Portanto devem ser responsabilizados o **Sr. Ondanir Bortolini** - Ex-Prefeito Municipal de Itiquira-MT (Gestão 2005/2008); o **Sr. Guerino Aquilini Netto** – Engenheiro Fiscal de Obra, e terem suas contas julgadas irregulares em razão da inexecução parcial do Convênio nº 165/2007 celebrado entre a Secretaria de Educação do Estado de Mato Grosso – SEDUC e o Executivo Municipal de Itiquira-MT tendo como objeto a reforma geral e da parte elétrica da Escola Estadual Dom Aquino Corrêa, no Município de Itiquira-MT, conforme disposto no artigo 194, inciso II, do RITCEMT, bem como serem compelidos a **ressarcirem, em solidariedade com a Empresa Produtiva Construção Civil Ltda, o valor de R\$ 54.513,55 (cinquenta e quatro mil, quinhentos e treze reais e cinquenta e cinco centavos)**, conforme tabela a seguir:

Valor do Dano	Responsáveis	Órgão
Data Base		
21.204,86 (10.09.2007)	Ondanir Bortolini	SEDUC/MT
	Guerino Aquilino Netto	
	Empresa Produtiva Const. Ltda	
29.131,26 14.04.2008	Ondanir Bortolini	SEDUC/MT
	Guerino Aquilino Netto	
	Empresa Produtiva Const. Ltda	



Valor do Dano	Responsáveis	Órgão
Data Base		
4.177,43 (28.02.2008)	Ondanir Bortolini	Prefeitura Municipal de Itiquira-MT
	Guerino Aquilino Netto	
	Empresa Produtiva Const. Ltda	

É o relatório.

Cuiabá, 07 de novembro de 2019.

Assinatura digital

Aloísio Barros de Carvalho

Auditor Público Externo

Assinatura digital

Helder Augusto P. B. Daltró

Auditor Público Externo

Assinatura digital

Emerson Augusto de Campos

Auditor Público Externo (Supervisão)