



PROCESSO	15.929-8/2016
ASSUNTO	RECURSO ORNINÁRIO – ACÓRDÃO Nº 353/2018
REPRESENTADO	Flávio Dalmolin – Ex-Prefeito Municipal Gestão 2005 - 2008
ADVOGADO	Silvério Soares de Moraes (OAB/MT 12.006)
RELATORA	Conselheira Interina Jaqueline Jacobsen Marques
EQUIPE TÉCNICA ¹	Aloísio Barros Carvalho – Auditor Público Externo Emerson Augusto de Campos – Auditor Público Externo (Supervisão)

Senhora Secretária,

1. INTRODUÇÃO

Trata-se de **Recurso Ordinário** interposto pelo Sr. Flávio Dalmolin, ex-prefeito do Município de Nobres-MT, representado por seu procurador, Sr. Silvério Soares de Moraes, em face do Acórdão nº 353/2018 – TP.

2. HISTÓRICO DOS FATOS

Em sessão de julgamento do dia 28.08.2018 foi proferido o Acórdão nº 353/2018- TP no seguinte teor:

ACORDAM os Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas, nos termos dos artigos 1º, II, e 16 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), c/c os artigos 193, § 2º, e 194, I e II, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), por unanimidade, acompanhando o voto do Relator e de acordo com o Parecer nº 709/2018 do Ministério Público de Contas, em julgar IRREGULARES as contas apresentadas nos autos da presente Tomada de Contas Ordinária Instaurada em cumprimento ao Acórdão nº 394/2016-TP (processo 24.276-4/2010 -apenso), em desfavor da Prefeitura Municipal de Nobres, gestão dos Srs. Flávio Dalmolin (período de 2005 a 2008), neste ato representado pelo procurador Carlos Raimundo Esteves – OAB/MT nº 7.255, e José Carlos da Silva (período de 2009 a 2012), em razão da Irregularidade IB 02, que ocasionou dano ao erário decorrente da ausência de conclusão da obra objeto do Convênio nº 219/2008, celebrado entre a Secretaria de Estado de Infraestrutura e Logística e a mencionada Prefeitura, conforme fundamentos constantes no voto do Relator; determinando aos

¹ Ordem de Serviço nº 013516/2018 – Conex-e



Srs. Flávio Dalmolin (CPF nº 383.819.741-00) e José Carlos da Silva (CPF nº 110.231.634-20) que restituam, de forma solidária, o valor de R\$ 123.999,50 (cento e vinte e três mil, novecentos e noventa e nove reais e cinquenta centavos), devidamente corrigido a partir de 29-12-2008 (data-base), com fundamento no artigo 75, I e II, da Lei Complementar nº 269/2007, c/c os artigos 287 da Resolução nº 14/2007 e 7º da Resolução Normativa nº 17/2016; e, ainda, nos termos do artigo 286, II, da Resolução nº 14/2007, c/c o artigo 7º da Resolução Normativa nº 17/2016, aplicar as seguintes multas: 1) aos Srs. Flávio Dalmolin e José Carlos da Silva, para cada um, a multa no importe de 10% (dez por cento) do valor referente à restituição do dano ao erário acima mencionado; 2) ao Sr. Flávio Dalmolin a multa de 11 UPFs/MT, em face da Irregularidade de

natureza grave IB 99, execução parcial do objeto do Convênio nº 219/2008 e Contrato nº 062/2008, tomando-o inservível para a finalidade pública; e, 3) ao Sr. José Carlos da Silva a multa de 11 UPFs/MT, em face da Irregularidade de natureza grave IB 03, descumprimento do dever de prestar contas, descumprindo as regras estabelecidas nas Instruções Normativas Conjuntas SEPLAN/SEFAZ/AGE nºs 003/2009 e 004/2009. A restituição de valores e as multas deverão ser recolhidas com recursos próprios, no prazo de 60 dias. Os boletos bancários para recolhimento das multas estão disponíveis no endereço eletrônico deste Tribunal de Contas – <http://www.tce.mt.gov.br/fundecontas>. Encaminhe-se cópia digitalizada dos autos ao Ministério Público Estadual, para as providências para arquivamento das ações cabíveis, nos termos do artigo 196, c/c o artigo 194, II e III, da Resolução nº 14/2007.

Fonte: Doc. nº 184836/2018 – Control-P

No dia 19.09.2018 foi interposto o Recurso Ordinário pelo Sr. Flávio Dalmolin, conforme Doc. nº 183527/2018 – Control-P.

Em 05.10.2018, a Excelentíssima Conselheira Relatora proferiu o juízo de admissibilidade positivo em razão do recurso, conforme segue:

Diante do exposto, constato que o recurso atendeu a todos os pressupostos de admissibilidade impostos pela Lei Orgânica e pelo Regimento Interno deste Tribunal, e com fundamento no artigo 273 do RITCE-MT c/c artigo 67, da LC 269/2007 DECIDO pelo CONHECIMENTO deste Recurso Ordinário, recebendo-o no efeito devolutivo e suspensivo, conforme previsão contida no artigo 67, parágrafo único, da LC 269/2007 c/c o artigo 272, I, do RITCE-MT.

Assim, encaminhem-se os autos à Secretaria de Controle Externo de Obras e Infraestrutura, para análise e providências.

Fonte: Doc. nº 197121/2018 – Control-P

Em 05.10.18 os autos do processo foram enviados a esta Secex de Obras e Infraestrutura.



3. DO RECURSO ORDINÁRIO

3.1. Do Recurso interposto pelo Sr. Flávio Dalmolin

O Sr. Flávio Dalmolin, ex-prefeito de Nobres-MT, interpôs Recurso Ordinário por meio do Doc. nº 183527/2018 – Control-P contra o Acórdão Nº 353/2018 – TP, onde o mesmo apresentou as razões do Recurso Ordinário relacionadas a seguir.

I – Fundamentos do Recurso

A – CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O Recorrente alega em seus argumentos que a presente demanda fundamenta nas regras do Direito Administrativo, que por sua vez é regido por Princípios, conforme texto a seguir:

2. O artigo 37 da Constituição Federal de 1988 elenca os Princípios norteadores da Administração Pública. Existem Princípios que estão em leis esparsas, ou aqueles que são construções doutrinárias e jurisprudenciais. Princípio da Legalidade, da Supremacia do Interesse Público sobre o Interesse Privado, da Impessoalidade, da Indisponibilidade do Interesse Público, da Continuidade do Serviço Público, da Moralidade Administrativa, são alguns exemplos de Princípios que regem a Administração Pública.

3. Entre esses Princípios, existe o Princípio da Continuidade do Serviço Público, que visa não prejudicar o atendimento à população, uma vez que os serviços essenciais não podem ser interrompidos.

4. Celso Ribeiro Bastos (in Curso de direito administrativo, 2. ed. – São Paulo : Saraiva, 1996, p. 165.), é um dos doutrinadores que defende a não interrupção do serviço público essencial: "*O serviço público deve ser prestado de maneira contínua, o que significa dizer que não é passível de interrupção. Isto ocorre pela própria importância de que o serviço público*

se reveste, o que implica ser colocado à disposição do usuário com qualidade e regularidade, assim como com eficiência e oportunidade"... "Essa continuidade afigura-se em alguns casos de maneira absoluta, quer dizer, sem qualquer abrandamento, como ocorre com serviços que atendem necessidades permanentes, como é o caso de fornecimento de água, gás, eletricidade. Diante, pois, da recusa de um serviço público, ou do seu fornecimento, ou mesmo da cessação indevida deste, pode o usuário utilizar-se das ações judiciais cabíveis, até as de rito mais célere, como o mandado de segurança e a própria ação cominatória".

Fonte: Doc. nº 183527/2018 – Control-P

Em seguida o Recorrente alega que o seu sucessor, Sr. José Carlos da Silva, abandonou sem a conclusão devida a obra da ciclovia, não obedecendo o Princípio da Continuidade, conforme texto a seguir:



6. Uma vez iniciada a Construção de uma obra pela Administração Pública, por seus entes competentes, não há discricionariedade entre sua conclusão ou não. Se cabe à Administração Pública escolher as obras que entende prioritárias, não é certo que possua a discricionariedade de deixá-las incompletas, independente de quem as tenha iniciado.

7. O Termo de Convênio n.º 219/2008 foi firmado em 02.07.2008 e previa vigência de 180 (cento e oitenta) dias, conforme sua cláusula sexta. Ocorre que o referido convênio foi prorrogado sua vigência por 06 (seis) vezes, estendendo sua vigência até o dia 19.12.2010, e o então Prefeito do Município de Nobres, não adotou nenhuma medida administrativa para sanar a pendências apresentadas na execução da obra, pois ainda estava pendente o pagamento de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) para a empresa responsável pela execução da obra.

8. Os pareceres técnicos assinados pela engenheira civil Jaira Tânia S. Zany, relativo as visitas efetuadas na obra nos dias 13.01.2010 e 27.10.2010 aponta algumas inconsistências da obra e o que faltava para sua conclusão que poderia ser facilmente corrigidas pela Construtora Ferreira Ltda., caso o então gestor adotasse medidas administrativas neste sentido.

9. Não há nos autos nenhum documento comprovando que a Prefeitura Municipal de Nobres, após as prorrogações de vigência do Convênio n.º 219/2008, notificou a Construtora Ferreira Ltda., a corrigir as imperfeições técnicas ou até mesmo a conclusão da obra, pois conforme as prestações de contas apresentadas pela Prefeitura Municipal de Nobres, foram efetuados pagamentos relativos as medições até R\$ 123.999,50.

10. Os valores advindos das aplicações financeiras do Convênio n.º 219/2008 permaneceram na conta aberta pelo referido convênio até dia 18.01.2011 quando foi transferido para a conta corrente da Secretaria de Estado de Infra-Estrutura a quantia de R\$ 2.144,24 pelo então Prefeito do Município de Nobres Jose Carlos.

11. O então Prefeito do Município Nobres Sr. José Carlos, sequer havia prestado contas dos valores recebidos por conta do Convênio n.º 219/2008, fato que somente veio ocorrer no 18.01.2011, ou seja, 02 (dois) anos após de sua posse.

12. Não há dúvidas que o princípio da continuidade do serviço público não foi observado pelo Sr. José Carlos então Prefeito do Município de Nobres, pois nenhuma medida administrativa foi adotada objetivando a conclusão da obra.

Fonte: Doc. n° 183527/2018 – Control-P

O Recorrente alega que:

15. A paralisação da obra durante a gestão do então prefeito do Município de Nobres, José Carlos foi proposital, pois o laudo de vistoria realizado no dia 27.10.2010, informa a seguinte situação fática: **“Logo o Município vem com o parecer técnico anexo solicitando a não continuidade desta obra e que seja aplicada o restante a ser executado em outro local conforme futuro projeto a ser apresentado.”**

16. Portanto, se o próprio Município de Nobres solicitou a não continuidade da obra, como responsabilizar o requerido, por algo que não possui culpa. Os fatos

demonstram claramente que durante sua gestão a obra foi executada nos moldes em que estava projetada, o que o isenta de eventual responsabilidade.



18. A paralisação decorrente única e exclusivamente da vontade do Sr. José Carlos então Prefeito do Município de Nobres Gestor, constitui uma afronta também aos princípios da moralidade e eficiência da Administração Pública, previstos no art. 37, "caput", da Constituição Federal, com a redação dada pela emenda n. 19/98:

"A administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência."

19. A Administração Pública deve optar pela forma mais econômica de cumprir suas finalidades. É por isso que J.J. GOMES CANOTILHO nos ensina sobre outro importante princípio a ser observado pelo Administrador: o da exigibilidade ou da necessidade. Diz com percuciência que: "Assim, exigir-se-ia sempre a prova de que, para a obtenção de determinados fins, não era possível adotar outro meio menos oneroso para o cidadão". DIREITO CONSTITUCIONAL E TEORIA DA CONSTITUIÇÃO, 3ª ed., Almedina, Coimbra, Portugal, 1999, pg. 264.

21. A abordagem dada à discricionariedade administrativa parte sempre da noção de que é esta a liberdade que detém o administrador em optar, dentre as várias possibilidades de acordo a oportunidade e a conveniência da Administração, pela melhor solução para o caso concreto. Quando, porém, enfoca-se a discricionariedade à luz da finalidade

administrativa e dos princípios constitucionais evocados acima, o campo de liberdade do administrador reduz-se.

23. A discricionariedade administrativa, geralmente invocada como forma de legitimar a omissão do Poder Público no caso concreto e afastar o controle pelo Judiciário, necessita de critérios objetivos para ser auferida.

24. É por isso que Autores do Quilate da Douta MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, in Direito Administrativo, 8ª ed., Atlas, pg. 176, fazem o alerta:

"O poder de ação administrativa, embora discricionário, não é totalmente livre, porque, sob alguns aspectos, em especial a competência, a forma e a finalidade, a lei impõe limitações. Daí porque se diz que a discricionariedade implica liberdade de atuação

nos limites traçados pela lei; se a Administração ultrapassa esses limites, a sua decisão passa a ser arbitrária, ou seja, contrária à lei."

25. Possível então o controle da discricionariedade pautado em critérios que possibilitem a efetivação dos direitos e a implementação de uma política pública compatível com a proposta administrativa escolhida pela população, através da eleição de seus administradores, mas também com os ditames constitucionais. É neste contexto que se afirma que:

1 - uma vez iniciada a construção de uma obra pela Administração Pública, por seus entes competentes, não há discricionariedade entre sua conclusão ou não;

2 - se cabe à Administração Pública escolher as obras que entende prioritárias, não é certo que possua discricionariedade de deixá-las incompletas;

3 - no caso, a decisão de paralisação das obras de construção da Ciclovia constitui omissão no dever de atendimento de uma política pública e social.



B – DA INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO ENTRE A ADMINISTRAÇÃO DO SR. FLÁVIO DALMOLIN, COM A PARALISAÇÃO DA OBRA.

Inicialmente o Recorrente apresenta o voto do Conselheiro Relator no qual o mesmo justificou a responsabilidade do Ex-Gestor Flávio Dalmolin na paralisação da obra, conforme texto a seguir:

“ Conforme foi verificado na instrução processual, após a realização dos pagamentos, a obra de construção da ciclovia foi paralisada, sem requisição de dilação de prazo, por parte do Sr. Flavio Dalmolin. Por sua vez, no dia 28 de novembro de 2008, a SINFRA elaborou o 1º Termo de Prorrogação de Vigência do Convênio n. 219/2008, até a data de 28 de abril de 2009.

Não foi constatado qualquer motivo que impedisse a conclusão da ciclovia, pois havia, à época, prazo de 92 dias para sua finalização da mesma, que compreendia o tempo do prazo final de mandato (31/12/2008). Isso demonstrou falta de zelo com a coisa pública, retratado, inclusive, pelo estado em que remanesceu a obra, conforme se colhe da imagem abaixo:.....”

Entretanto no quadro que se referencia a pagamento assim descreve:

Para a construção da ciclovia, foram realizadas 05 medições, sendo apenas a primeira assinada pelo engenheiro, Sr. Ivano Balena. As demais, não tiveram atesto do responsável. Foram também realizados os pagamentos, por parte do Sr. Flávio Dalmolin, no valor total de R\$ 123.999,40, equivalentes a 83,75% do valor total do Contrato n. 062/2008, de acordo com a relação a seguir:

Nº da ordem de pagamento	Data	Valor (R\$)	Ordenador de despesas
3744/2008 - (Medição de Mobilização)	24/07/2008	14.800,00	Flavio Dalmolin
4418/2008 - (1ª Medição)	22/08/2008	34.923,38	Flavio Dalmolin
6520/2008 - (2ª Medição)	19/11/2008	18.150,00	Flavio Dalmolin
6597/2008 - (3ª Medição)	01/12/2008	7.126,12	Flavio Dalmolin
7379/2008 - (4ª Medição)	29/12/2008	49.000,00	Flavio Dalmolin
TOTAL: 123.999,50			

Fonte: Doc. nº 183527/2018 – Control-P



Em seguida o Recorrente apresentou os seus argumentos contrários ao voto do Conselheiro Relator, conforme texto a seguir:

29. Como afirmar que o Prefeito Flavio Dalmolim não postulou dilação de prazo se até a data 28/11/2008, só tinham sido realizadas três medições da obra.

30. E como responsabilizar o mesmo por uma obra que ficou parada mais de ano até a realização da primeira vistoria por parte dos técnicos do TCE/MT, por culpa de seu sucessor o Sr. Jose Carlos da Silva.

31. Como afirmar que o Prefeito Flavio, deu culpa para que a obra se perdesse no tempo.

32. Pois como se observa nos Autos e principalmente nas vistorias técnicas ao deixar a sua gestão Falvio Dalmolim deixou a obra em fase final de conclusão.

33. É certo que necessitava de ajustes e adequações, contudo uma situação fácil de si resolver, que entretanto a gestão que o sucedeu que no caso fora a gestão do Sr. Jose Carlos da Silva não se atentou para isso, deixando a obra se perder no tempo.

34. É de bom alvitre ressaltar, que o Município de Nobres, mais precisamente a gestão exercida pelo Sr. José Carlos da Silva, deveria ter adotado as providências administrativas necessárias contra a Construtora Ferreira Ltda., para ela concluir a obra nos moldes contratado.

35. Em razão de todo este contexto, restou evidente que o recorrente não possui nenhuma responsabilidade sobre a paralisação da obra, pois durante o seu mandato foram adotadas as medidas administrativas necessárias a execução obra, sendo inclusive realizadas as medições referentes aos serviços executados e se tem alguém a ser responsabilizado por eventual prejuízo é o seu sucessor então Prefeito do Município de Nobres a época Sr. **JOSÉ CARLOS DA SILVA** que manteve inerte o tempo todo quando ao seu poder dever de dar continuidade a obra pública objeto do Convênio n.º 219/2008.

Fonte: Doc. n.º 183527/2018 – Control-P

II - DO PEDIDO

36. Sendo assim, Por final Requer a reforma da decisão proferida, Reconhecendo como único responsável pelo prejuízo causado ao Município de Nobres/MT o então Prefeito do Município de Nobres a época Sr. **JOSÉ CARLOS DA SILVA** que manteve inerte o tempo todo quando ao seu poder dever de dar continuidade a obra pública objeto do Convênio n.º 219/2008.

Por ser a medida a mais pura expressão de justiça.

Termo em que pede
E espera deferimento.

Fonte: Doc. n.º 183527/2018 – Control-P



Análise da Defesa:

O Recorrente alega em sua defesa, baseado nos Princípios Norteadores da Administração Pública, especialmente no Princípio da Continuidade Administrativa, que o seu sucessor, Sr. José Carlos da Silva (Gestão 2009-2012), não deu continuidade à obra da ciclovia, por isso a mesma não foi concluída.

O Recorrente afirma em sua defesa que o único responsável pela não conclusão da obra da ciclovia é o Sr. José Carlos da Silva (Gestão 2009 – 2012) que ficou omissa em relação a esta obra.

Em resumo, os argumentos feitos pelo Recorrente não devem prosperar em função dos seguintes fatos:

- ✓ Inicialmente destaca-se que o Contrato nº 062/2008 foi celebrado no dia 02.07.2008, com prazo de vigência de 90 (noventa) dias, a partir da assinatura da ordem de serviço;
- ✓ A ordem de serviço foi assinada em 02.07.2008, ou seja, **o término do Contrato estava acordado para 30/09/2008; ou seja, na gestão do ora Recorrente;**
- ✓ Nos autos não constam cópias do Termo Aditivo de Prazo do referido contrato, logo a partir do dia 01.10.2008, o contrato nº 062/2008 estava com o seu prazo de vigência expirado, dentro da gestão do Recorrente, Sr. Flávio Dalmolin;
- ✓ O dever de elaborar o Termo Aditivo do Contrato nº 062/2008 era do Ex-Prefeito Municipal de Nobres, Sr. Flávio Dalmolin, que não tomou as providências necessárias para aditar o referido contrato;
- ✓ Aliás, vale ressaltar que o período entre o dia 30.09.2008 a 31.12.2008 (92 dias) era tempo suficiente para que o Sr. Flávio Dalmolin concluísse a obra da ciclovia; porém a obra não foi concluída na sua totalidade;



- ✓ O Recorrente não trouxe aos autos documentos comprobatórios que pudessem modificar o entendimento da equipe de auditoria em relação ao tema em questão.

Diante dos fatos, sugere-se a Excelentíssima Conselheira Relatora conhecer e, no mérito, não prover o Recurso Ordinário interposto pelo Sr. Flávio Dalmolin, Ex-Prefeito Municipal de Nobres, em face do Acórdão nº 353/2018 – TP, mantendo inalterado o referido acórdão.

4. CONCLUSÃO

Ante o exposto e considerando os fatos e fundamentos do Recurso Ordinário, sugere-se à Excelentíssima Conselheira Relatora, o seu conhecimento, porém, no mérito, o seu não provimento, mantendo-se incólume os termos do Acórdão nº 353/2018 – TP.

Antes, porém, a remessa dos autos ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer, nos termos regimentais.

É o relatório.

Cuiabá, 26 de fevereiro de 2019.

Assinatura digital

Aleício Barros de Carvalho
Auditor Público Externo

Assinatura digital

Emerson Augusto de Campos
Auditor Público Externo - Supervisão