



PROCESSO Nº	:	16686-3/2014
PRINCIPAL	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE COLÍDER
INTERESSADO	:	STRADA INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA
ASSUNTO	:	RECURSO ORDINÁRIO
RELATOR	:	CONSELHEIRO INTERINO JOÃO BATISTA DE CAMARGO JÚNIOR

### RAZÕES DO VOTO

32. Considerando que, nos termos regimentais, já foi realizado e publicado o correspondente juízo de admissibilidade positivo mediante Decisão Singular (Documento Digital nº 201932/2017), passo à análise do mérito recursal.

#### **1. DAS PRELIMINARES:**

##### **1.1. OFENSA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA PELA FALTA DE NOTIFICAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE DEFESA NA FASE INTERNA DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL:**

33. Destaca-se que o processo de Tomada de Contas Especial se divide em duas fases:

1. **Fase interna** – realizada no âmbito do próprio órgão instaurador que, no caso concreto, foi a Comissão Permanente instituída pela Seduc/MT (Secretaria Estadual de Educação de Mato Grosso) e;
2. **Fase externa** - realizada no âmbito do controle externo (Tribunais de Contas).

34. O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso elaborou a Resolução Normativa TCE/MT nº 24/2014-TP, que dispõe sobre a instauração, instrução, organização e encaminhamento ao Tribunal de Contas/MT dos processos de Tomada de



Contas Especial, vejamos:

**Art. 3º** A tomada de contas especial possui duas fases:

**I** - fase interna: realizada no âmbito da administração onde ocorreu a irregularidade, impondo à autoridade administrativa o dever de adotar medidas que objetivem o pronto ressarcimento dos danos causados ao erário;

**II** - fase externa: iniciada com a remessa da tomada de contas especial ao Tribunal de Contas.

35. Assim, a fase interna objetiva colher elementos para posterior análise da Corte de Contas. Deste modo, o eventual vício existente na fase interna não se transmite para a fase externa, uma vez que são duas fases distintas e autônomas.

36. Portanto, a ausência de notificação do responsável na fase interna do processo de Tomada de Contas Especial não implica nenhum vício no processo julgado por este Tribunal, pois a fase interna constitui um procedimento de coleta de provas e a fase externa destaca-se pelo julgamento do processo na Corte de Contas que, no presente caso, foi observado o direito à ampla defesa e ao contraditório.

37. Nesse sentido, o posicionamento adotado pelo Tribunal de Contas da União (TCU) sobre o assunto:

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO FIRMADO ENTRE O MINISTÉRIO DA INTEGRAÇÃO NACIONAL E A PREFEITURA MUNICIPAL DE BREJÃO/PE. CONSTRUÇÃO DE BARRAGENS DE ALVENARIA DE PEDRA. INEXECUÇÃO PARCIAL DO OBJETO. ACÓRDÃO 8.117/2014-TCU-PRIMEIRA CÂMARA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE ALTERAR A DELIBERAÇÃO RECORRIDA. NÃO PROVIMENTO. **Enunciado: Não há prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa em razão do não chamamento do responsável aos autos na fase interna da tomada de contas especial, pois nessa etapa, em que se coletam evidências para fins de apuração dos fatos e das responsabilidades, não há uma relação processual constituída. A garantia ao direito de defesa ocorre na fase externa, com a citação válida do responsável.**

(TCU- Acórdão 4938/2016, Rel. Min. Bruno Dantas, Primeira Câmara, d.j. 26/07/2016). (grifei)

38. Desse modo, entendo que a ausência de notificação do responsável na fase



interna da Tomada de Contas Especial não constitui motivo suficiente para reformar o Acórdão recorrido, pois eventual vício existente naquela fase não afetou o presente processo que, por sua vez, garantiu o contraditório no âmbito desta Corte de Contas.

39. Diante disso, não há que se falar em ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa, pois a empresa recorrente foi devidamente notificada (Documento Digital nº 188175/2015) e apresentou sua defesa (Documento Digital nº 206025/2015), razão pela qual não existe fundamento para o processo ser julgado sem resolução do mérito.

40. Nesse sentido, acompanho o entendimento da equipe técnica e do Ministério Público de Contas e rejeito a preliminar em comento, uma vez que foi oportunizada a defesa da recorrente na fase externa da Tomada de Contas Especial.

## **1.2. OFENSA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA PELA AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO DANO AO ERÁRIO:**

41. Neste item, a recorrente alegou que seu direito ao exercício do contraditório e da ampla defesa foi mitigado em razão da ausência de documentos comprobatórios do dano ao erário, em razão de não constar nos autos nenhuma auditoria realizada pela equipe técnica desta Corte de Contas.

42. Com efeito, é certo que a equipe técnica deste Tribunal não realizou a auditoria *in loco*. Contudo, não há que se falar em ausência de documentos que comprovem o dano ao erário.

43. Nesta linha, cumpre esclarecer que compete ao órgão de origem a produção de provas, não sendo obrigatória a realização de auditoria ou inspeção da obra por parte da equipe técnica deste Tribunal, sobretudo porque a instrução realizada pelo órgão de origem está completa.



44. Neste aspecto, destaca-se que foram juntados aos autos vários documentos demonstrando a inexecução e a má execução dos itens da planilha da obra, o que foi oportunizado ao recorrente rebater em sede de defesa.

45. Além disso, a Secex listou alguns dos documentos juntados aos autos que foram utilizados para configurar as falhas na obra, conforme Relatório Técnico de Recurso (Documento digital nº 43416/2018, fls. 5 e 6), vejamos:

No caso dos autos, não há que se falar em mitigação do direito de defesa, pois constam nos vários documentos demonstrando a inexecução, e a má execução de algum dos itens da planilha da obra, conforme se verifica do **Termo de Recebimento Provisório** (fls.90 a 93 do doc. digital 166628/2014), que inclusive está devidamente assinado pela empresa executora da obra e ora recorrente; o **Relatório de Superintendência de Acompanhamento e Monitoramento da Estrutura Escolar** (fls. 69 a 72 do doc.digita 166628/2014), que apontou irregularidades na obra e solicitou a abertura da TCE; a **Planilha As Built e seu relatório** (fls. 214 e 222 do doc.digital 166628/2014) assinada pelo Engenheiro Eletricista Luis Roberto Nunes e pela Arquiteta Viviane Cunha, onde se relata, pormenorizadamente, os itens mal executados ou não executados na obra e o **Relatório Final da Comissão Permanente da TCE** (fls. 225 a 236 do doc. digital 166628/2014). (grifei)

46. A recorrente alega que não consta dos autos nenhuma auditoria que sequer conste **os itens não executados** da obra civil. Ora, evidentemente, é **impossível a executora contrapor as alegações** de dano ao erário caso estas se fundem na inexecução da obra. (grifei)

47. Em que pese não ter ocorrido auditoria por parte desta Corte de Contas, foram listados os itens que não foram executados por parte da empresa, conforme o Termo de Recebimento Provisório da Obra (Documento Digital nº 166628/2014, fl. 61):



ANEXO I – PENDÊNCIAS CONSTATADAS ATRAVÉS DO TRP EFETIVADO NA ESCOLA ESTADUAL  
CAFÉ NORTE - COLIDER - MT

- 1.0. ITEM 6.1 - Forneimento e Instalação de TABELA BASQUETEBOI. Tipo: oficial. Medidas: 1,80m horizontal e 1,20m verticalmente. Características Adicionais: em laminado naval à prova d'água, com aro de ferro sólido de 1,6cm, com diâmetro até 45,7cm, na cor laranja, com 12 pontos de fixação ao redor do aro e rede em nylon. Cor: branca. Inclui o suporte metálico/concreto.  
**EXECUTADO COM RESSALVAS**
  - Pintura das tabelas de basquetebol;
  - Ajustar o aro das duas tabelas de basquetebol.
- 2.0. ITEM 6.5 – Forneimento e instalação de Totem, conforme Detalhe SEDUC/SINFRA  
**NÃO EXECUTADO**
- 3.0. ITEM 7.3 - Forneimento e execução de piso em concreto polido fck 20 MPA, adensado com régua vibratória, junta de dilatação seca preenchida com poliuretano na cor concreto, formando quadros de 2,00 x 2,00m, e = 8,00 cm.  
**EXECUTADO COM RESSALVAS**
  - Regularização do piso da quadra de esportes, consertar trincas existentes;
  - Executar a junta de dilatação;
  - Executar mastik nas juntas de dilatação seca.
- 4.0. ITEM 8.1 - Limpeza geral da obra – **NÃO EXECUTADO**
- 5.0. EXECUTAR A PINTURA DO PISO DA QUADRA COM TINTA APROPRIADA.
- 6.0. EXECUTAR CALÇADA AO REDOR DA QUADRA DE ESPORTE COM 80CM DE LARGURA.

48. Ante o exposto, houve documentos comprovando o dano ao erário, pois, como visto, houve a individualização das condutas por parte da recorrente com relação à inexecução e má execução dos itens da obra, razão pela qual verifico que não houve prejuízo para a defesa da recorrente, pois, apesar de não ter ocorrido a auditoria por parte desta Corte de Contas, os documentos estão presentes e com os devidos itens que não foram executados, seja porque foram executados em quantidade inferior ou foram mal executados.

49. Neste sentido, **rejeito os argumentos objeto da preliminar.**



## 2. MÉRITO:

50. Quanto ao mérito, a recorrente alega que não cabe a esta Corte de Contas responsabilizá-la, afinal entende que fica a cargo do jurisdicionado (órgão originário) a responsabilidade de apresentar os fatos, produzir as provas e identificar os responsáveis, cabendo ao Tribunal de Contas apenas atestar a procedência ou não das conclusões ali inseridas.

51. Inicialmente, ressalto que de fato em primeiro momento a Comissão Permanente instituída pela SEDUC/MT responsabilizou apenas o ex-gestor, Sr. Celso Paulo Banazeski, e que, após a apresentação de sua defesa, foram chamados para o processo já na fase externa a recorrente e o Sr. Fábio Lopes de Araújo (Engenheiro Fiscal da Seduc/MT) para responderem solidariamente.

52. Segundo a Resolução Normativa TCE/MT nº 24/2014-TP, art. 6º, parágrafo único, a Tomada de Contas Especial deve ser instaurada independentemente de os elementos comprobatórios serem insuficientes para definir a autoria na fase interna do processo. Podendo essa verificação ocorrer na instrução da TCE, vejamos:

**Art. 6º** Havendo indícios de dano ao erário, a tomada de contas especial **deve ser instaurada para verificar** a extensão do dano e a **identificação das pessoas** físicas ou jurídicas que concorreram ou lhe deram causa.

**Parágrafo único.** A **insuficiência de elementos** probatórios da materialidade ou **da autoria dos fatos, não autoriza dispensa de instauração da tomada de contas especial, os quais serão produzidos na fase de instrução do processo.** (grifei)

53. Posto isto, é perfeitamente cabível que o Relator do processo entenda pela responsabilidade apenas de um autor, como foi de fato o que aconteceu quando o Conselheiro Relator Domingos Neto entendeu por julgar irregulares as Contas, determinando apenas à recorrente (Empresa Strada Incorporadora e Construtora Ltda) o ressarcimento pelo dano causado ao erário e aplicando-lhe multa de 10% sobre o valor do dano.



54. Assim, o dispositivo acima prevê que é perfeitamente possível a aplicação da responsabilidade em apenas uma pessoa, sendo ela a causadora do dano ao erário. Por isso, não existe fundamento jurídico para a recorrente afastar a sua responsabilidade diante da sua inexecução do contrato.

55. A equipe técnica, em seu relatório, também afastou a tese da recorrente, argumentando que os Tribunais de Contas são órgãos constitucionais com autonomia e independência com relação aos demais órgãos e poderes do Estado, e que a recorrente ter o entendimento de a Corte de Contas ser um mero ratificador de decisões de outros órgãos seria “apequenar” sua competência constitucional.

56. Citou, ainda, o artigo 71, da CF/88 em que traz a competência do Tribunal de Contas da União e que pode ser utilizado conforme o princípio da simetria pelo Tribunal de Contas do Estado, no que lhe for cabível.

57. O Ministério Público de Contas concordou com a equipe técnica, quanto a responsabilidade solidária de terceiros na condenação do ressarcimento ao erário contido no Regimento Interno do Tribunal de Contas/MT, disposto da seguinte forma:

**Art. 194** As contas serão julgadas irregulares quando comprovadas quaisquer das seguintes ocorrências:

I. Grave infração à norma legal ou regimental;

II. Dano ao erário, mesmo que culposos, decorrente de ato de gestão ilegal ou ilegítimo;

III. Desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos;

IV. Desvio de finalidade;

V. Omissão no dever de prestar contas.

[...]

**Art. 195** Nas hipóteses dos incisos II, III e IV, do artigo anterior, a responsabilidade será pessoal, podendo para fins de ressarcimento de valores ao erário, ser declarada a responsabilidade solidária do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado.



58. Nesse sentido, pressupõe o entendimento do *Parquet* de Contas que “a responsabilização solidária é possível quando terceiro, como contratante ou parte interessada, tenha concorrido para a ocorrência do dano”.

59. O MPC ainda ressaltou a doutrina do Conselheiro Luiz Henrique Lima que “para configurar a responsabilidade solidária, basta que o terceiro tenha auferido benefícios a partir da conduta do responsável, não sendo necessário demonstrar que tivesse ciência da conduta irregular do agente público.”<sup>1</sup>

60. Com isso, entendo ser perfeitamente cabível ao Tribunal de Contas que chame para o processo, caso entenda necessário, a responsabilização de particular, pessoa física ou jurídica, que concorreu para a conduta danosa, independentemente de culpa ou dolo

61. Assim, não assiste razão a defesa da empresa quando alega que a responsabilidade deve ser exclusiva do agente público, concorrendo o particular para o cometimento do dano, nada impede o seu chamamento ao processo, podendo ser declarada sua exclusiva responsabilidade pelo dano causado independentemente da participação do gestor.

62. Nesse sentido, Acórdão **1546/2017**, Relator José Múcio Monteiro, do Tribunal de Contas da União (TCU):

É possível o TCU condenar em **débito apenas a contratada como responsável pelo dano ao erário**, sem a responsabilização solidária de agente público, com fundamento no art. 71, inciso II, da Constituição Federal, c/c o art. 5º, inciso II, da Lei 8.443/1992.

63. Nessa linha, vale citar trecho do voto condutor do Acórdão 946/2013–Plenário, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler:

---

<sup>1</sup> LIMA, Luiz Henrique. **Controle Externo**. 5. ed. rev., atual. e ampli. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013. p. 313.



*“...Em suma, pode-se concluir que, quando a norma determina que cabe ao TCU ‘fixar responsabilidade solidária do agente público que praticou o ato irregular e do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado’, ela está a firmar o procedimento a ser adotado quando houver fundamentos jurídicos para a fixação da solidariedade. **Não se vislumbra aqui, repito, qualquer limitação ao alcance de jurisdição, no sentido de que terceiros que tenham lesado o erário sem a coparticipação de agentes públicos não se submetem a esta Corte de Contas.**”*

64. Antes de finalizar, chamo atenção para a correção do valor presente no Acórdão nº 339/2016-TP para a adequação do **valor correto da restituição que é de R\$ 30.476,93** (trinta mil, quatrocentos e setenta e seis reais e noventa e três centavos) e não o valor de **R\$ 30.479,93** (trinta mil, quatrocentos e setenta e nove reais e noventa e três centavos).

### VOTO

65. Pelas razões expostas, acolho o Parecer Ministerial nº 733/2018, de autoria do Procurador de Contas William de Almeida Brito Júnior, e com fundamento no art. 67 da Lei Complementar nº 269/2007, e art. 270, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal,

#### **VOTO:**

I) Pelo **CONHECIMENTO** do presente Recurso Ordinário, confirmando os termos da Decisão Singular (Documento Digital nº 201932/2017);

II) No **MÉRITO**, pelo seu **NÃO PROVIMENTO**, mantendo-se inalterado o **Acórdão nº 339/2016-TP e nº 148/2017-TP.**



Tribunal de Contas  
Mato Grosso  
TRIBUNAL DO CIDADÃO

**GABINETE DO CONSELHEIRO INTERINO**

João Batista de Camargo Jr

Telefone: (65) 3613-7503

e-mail: gab.joaobatista@tce.mt.gov.br

**É o Voto.**

Cuiabá, 22 de maio de 2018.

(Assinatura Digital)

**João Batista de Camargo Júnior**

Conselheiro Interino

(Portaria nº 127/2017, DOC TCE/MT de 18/09/2017)