

PROCESSO Nº	: 20.777-2/2011
PRINCIPAL	: Departamento de Água e Esgoto de Várzea Grande
CNPJ	: 02.555.079/0001-42
ASSUNTO	: Recurso Ordinário – Acórdão 731/2012
GESTOR	: João Carlos Hauer
RELATOR	: Conselheiro Substituto Luiz Henrique Lima
EQUIPE TÉCNICA	: Marcus Aurélio Alves Carneiro

1 INTRODUÇÃO

Trata-se de Recurso Ordinário interposto pelo Sr. João Carlos Hauer, Diretor Presidente do Departamento de Água e Esgoto de Várzea Grande, em face de decisão proferida pelo Acórdão nº 731/2012 (fls. 4.705/4.710 TC), cujo teor julgou as contas anuais do exercício de 2.011 irregulares. Com base nos art. 67, *caput*, da LC nº 269/2007 e art. 270 do RITCE, o Excelentíssimo Conselheiro Presidente conheceu do Recurso Ordinário interposto e o admitiu, conforme inc. I do art. 272 do RITCE.

Nas razões de mérito, foram apresentadas justificativas para os itens 8.1, 6.3, 4, 5, 7.1, 7.2, 8.2, 8.3, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15.1 e 15.2, 21 que seguem abaixo sintetizadas e analisadas, cujos itens seguem ordenados conforme numeração do Relatório Técnico de Defesa (fls. 4382/4461 TC).

2 – EXAME DO OBJETO DO RECURSO

Relata-se o conteúdo do Recurso Ordinário e posteriormente a análise:

4. Não classificada - art. 3º, § 4º, Resolução Normativa 17/2010. Ausência de Disponibilidade Financeira para quitar compromissos liquidados a curto prazo, ensejando endividamento do órgão.

4.1 O órgão não possui disponibilidade financeira para quitar seus compromissos liquidados dentro do exercício, comprometendo a receita do ano subsequente - déficit financeiro.

5. Não classificada - art. 3º, § 4º, Resolução Normativa 17/2010. Déficit no Ativo - ocorrência de Passivo Real a Descoberto.

5.1 O órgão encontra-se com déficit no Ativo, para quitar dívidas de curto e longo prazo - item 3.9.7.5.

Síntese da defesa

“A problemática da indisponibilidade financeira do órgão quitar com seus compromissos liquidados e o déficit no ativo para quitar dívidas de curto e longo prazo, decorrem de eventos **anteriores** a gestão do recorrente e que, involuntariamente, surtiram efeitos também em sua administração. Tal evento refere-se a questão da dívida que o DAE/VG possui junto a Rede CEMAT (referente ao fornecimento de energia elétrica) e que vem se acumulando de longa data, gerando, com isto, prejuízos ao balanço orçamentário da referida autarquia.” (fl. 4743/4646) (*grifos do recorrente*)

A defesa cita vários Acórdãos desta Corte de Contas que se referem aos débitos do DAE/VG junto a Rede Cemat.

Fala da impossibilidade de quitar a dívida junto à Rede Cemat com o orçamento disponível para o exercício de 2011. E que se fosse realizada a quitação não haveria recursos suficientes para manutenção da Autarquia.

Diz que a ausência de disponibilidade financeira não decorre de ato comissivo do recorrente. Que os responsáveis pelo atual déficit são os “gestores anteriores” e que não há vínculo causal entre a conduta do mesmo e a atual situação orçamentária da referida autarquia. Que a “questão é objeto de outro processo (Autos

Digitais nº 3943-8/2011 – Denúncia sobre o não pagamento de faturas de energia elétrica à Rede CEMAT S/A desde 2002, pelo DAE e FUSVAG) que ainda está pendente de julgamento e poderá resultar em duplicidade de sanções ao gestor.”

Cita a exclusão do item 3.9.7.1 pela auditora do relatório técnico preliminar quando da análise da defesa em decorrência da Orientação Normativa nº 04/2012 em decorrência do fato do deficit orçamentário só ser analisado nas contas de Governo do Município.

Análise da Defesa

Como foi dito no Relatório Técnico da Defesa (fl. 4382/4461) “Os advogados parecem não entender que a dívida para com a Rede CEMAT existe, portanto, para as contas do órgão estar em equilíbrio, teria que ter receita para pagá-la”.

O Gestor atual não tomou providências para atenuar a dívida, como, por exemplo, quitar as faturas do ano de 2011, período em que foi administrador da Autarquia.

Conforme citou o eminente Relator João Batista de Camargo Júnior na Proposta de Voto deste processo (fl. 4581/4704):

Além disso, verifica-se que não houve adoção de medidas de limitação de empenhos ou para incremento das receitas, contrariando o que dispõe o artigo 9º, da Lei Complementar 101/2000; artigo 169, da Constituição Federal e alínea “b”, do artigo 48, da Lei nº 4.320/64.

A Orientação Normativa nº 04/2012 trata de deficit orçamentário e não deficit de recursos financeiros.

Como não foram trazidos aos autos fatos novos, somente a reiteração de que a dívida com a Rede CEMAT vem de gestões anteriores e que o gestor atual não deve ser responsabilizado, **não se provém o recurso quanto a este item.**

6.3. Empenho e liquidação à Instituição Educacional Mato Grossense – IEMAT, sem identificação clara da despesa, no valor de R\$ 27.118,64, com duplicidade de pagamentos nos meses de agosto a outubro de 2011 - item 3.2.

Síntese da defesa

A defesa alega que em “22/06/2011 foi empenhado antecipadamente as despesas de junho a dezembro relacionadas ao Convênio nº 019/2008 (referentes à parte subsidiada pelo DAE/VG, conforme cláusulas constantes do mencionado termo de convênio).” Que “valor real deste empenho (nº 698/2011) é de R\$ **16.000,00** (dezesseis mil reais) e não de R\$ 8.068,58 (oito mil e sessenta e oito reais e cinquenta e oito centavos), como fez constar a nobre auditoria”. (fl. 4747/4748)

Uma vez que (por mero erro procedimental) foram pagos separadamente os meses de **agosto, setembro e outubro** (na totalidade de **R\$ 6.093,98** – seis mil e noventa e três reais e noventa e oito centavos), bem como a razão da constatação de saldo não utilizado do referido empenho antecipado (na ordem de **R\$ 1.837,44** – mil oitocentos e trinta e sete reais e quarenta e quatro centavos), foram efetuados duas anulações totalizando o valor de **R\$ 7.931,42** (sete mil novecentos e trinta e um reais e quarenta e dois centavos) exatamente igual a soma dos meses pagos separadamente (agosto, setembro e outubro) e do saldo restante.

Anulação de Empenho nº 698/2011	Data	Valor	Referência
Nº 45/11	01/12/2011	R\$ 6.093,98	Meses pagos separadamente (agosto, setembro e outubro)
Nº 50/11	21/12/2011	R\$ 1.837,44	Saldo restante do empenho inicial de R\$ 16.000,00
Total	-	R\$ 7.931,42	-

Já o valor efetivamente empenhado no mês de junho de R\$ 8.068,58 (oito mil e sessenta e oito reais e cinquenta e oito centavos), refere-se única e tão somente ao meses restantes, excluindo-se do cálculo os meses que foram pagos separadamente. Vejamos:

Mês	Valor
Junho	2.236,28
Julho	2.236,28
Agosto	(pago separadamente)
Setembro	(pago separadamente)
Outubro	(pago separadamente)
Novembro	R\$ 1.956,80
Dezembro	R\$ 1.639,22
Total	R\$ 8.068,58

Anexa planilha do demonstrativo mensal das despesas referentes ao convênio, bem como os documentos de anulação parcial do empenho nº 698/2011.

Análise do Recurso

Ocorre que na defesa preliminar foi alegado que a aparente duplicidade era devido à parcela consignada no contracheque dos servidores, o que não restou comprovado e acabou por levar a manutenção do apontamento da devolução dos valores ao Erário.

No entanto, devido a explanação do recorrente, resta comprovado que houve anulação do empenho original de número 698/2011, e que, pelo fato do histórico

(descrição da nota de empenho) permanecer o mesmo após as anulações causou confusão quando da confecção do Relatório Técnico Preliminar da equipe de auditoria.

Diante dos fatos ora narrados, dá-se provimento ao recurso devido ao fato do empenho ter sido anulado (fl. 4786 e 4787) e o saldo remanescente corresponder às parcelas de junho, julho, novembro e dezembro.

Afasta-se a glosa no valor de R\$ 6.093,98, mas mantém-se a determinação para que seja rescindido o convênio com o IEMAT tendo em vista a ausência de interesse público do referido instrumento.

7. JB 02. Despesa_Grave_02. Pagamento de despesas referentes a bens e serviços em valores superiores ao praticado no mercado e/ou superiores ao contratado - superfaturamento (art. 37, caput, da Constituição Federal e art. 66, da Lei 8.666/1993).

7.1. Aquisições de serviços da empresa Eza, sem comprovação dos serviços mensais, com preços comprovadamente superiores aos praticados no mercado e ao limite contratado - item 3.4.8.

Síntese da defesa

A defesa alega que:

a) A equipe de auditoria utilizou-se de paradigmas que entende-se não estarem corretos devido ao fato de que não foi anexado qualquer documento formal que comprove o paralelo entre os valores utilizados como paradigma e os valores praticados no mercado;

b) Os serviços foram devidamente atestados e que isso consta no próprio

Relatório Preliminar de Auditoria (fl. 4405);

c) Na defesa preliminar foram apresentadas provas de que a empresa EZA foi notificada para que comprovasse a efetiva prestação do serviço a cada pagamento realizado e que isso demonstra a atuação proativa daquele gestor;

d) A culpa da possível execução insatisfatória do contrato é da própria empresa e do fiscal do contrato (Sr. Py Monteiro);

Análise da defesa

Quanto ao item “a”:

Realmente, não houve por parte da Auditoria efetiva comparação de preços com demonstrativos de cotações para o serviço de jardinagem tal qual o prestado pela Empresa EZA Empreendimentos Ltda., somente uma comparação dedutiva de preços de limpeza de terrenos (fl. 3297), de trabalhadores - pessoas físicas, em serviços de limpeza de jardins e terrenos baldios.

Não houve comprovação de valores superiores ao praticado no mercado porque **não foram trazidos documentos formais** que comprovem o paralelo entre os valores utilizados como paradigma e os valores praticados no mercado.

Porém, analisando o relatório de Auditoria restou comprovado que o valor mensal do contrato de R\$ 17.333,33 para limpeza de 96 Postos Tubulares (PT's) por mês, perfazendo uma média de R\$ 180,55 por PT limpo. Contudo, como o DAE/VG possui somente 82 PT's em atividade (fl. 3.268-TCE) e supondo que cada PT seja limpo uma vez por mês o valor médio sobe para R\$ 211,37. Ocorre que restou comprovado no Relatório Técnico Preliminar que os PT's não eram limpos regularmente, tão pouco uma vez por mês, *in verbis*:

“conforme visita nos PTs registrados por fotos - Anexo VII, demonstra que a limpeza não tem necessidade de ser mensal, por não ter mato em alguns, bem como por considerar períodos de seca, além de que alguns PTs estão inativos. Ou seja, não haveria PTS para serem limpos 4 por dia durante o mês. Nunca

foi elaborado o cronograma estipulado pela administração.

e) Não consta anexado ao contrato e aditivos possível planilha dos serviços - nenhum PT possui plantas ou jardins - alguns não possuem nenhuma arvore no local. Ou seja, não tem preço individual de limpeza por PT.

(...)

*g) Constatou-se nas visitas efetuadas na auditoria simultânea do 2º quadrimestre de 2011, que os locais dos PTs da amostra em vários bairros urbanos de Várzea Grande, encontravam-se sem manutenção. O único limpo foi a Estação de Tratamento do Centro de Várzea Grande. Em alguns, o terreno encontrava-se cheio de lixo e entulho, em outros, com galhos de árvores cortadas de forma impropria, indicando serem serviços não especializados e os galhos cortados amontoados na área do PT. O Sr. Py Monteiro acompanhou as visitas e disse que quando um PT precisava sem limpo, ele solicitava a empresa. Percebeu-se a limpeza só é efetuada quando solicitada pelo fiscal e que os serviços são sub contratados com pessoas que não possuem condições de atender a limpeza e retirada do lixo e galhos do local. **Em todas as visitas, constatou-se que os PTs não necessitam de limpeza mensal, por não possuírem vegetação, alguns tem grama rala nativa do local.** Fotos no Anexo VII.(grifos nossos)*

Houve preços superiores ao limite contratado uma vez que não havia PT's em atividade na quantidade contratada (96 por mês, enquanto havia somente 82 e alguns estavam inativos)

b) Porém, a equipe de auditoria conseguiu comprovar a efetiva não prestação do serviço por parte da empresa EZA Empreendimentos Ltda. ao fotografar os locais (Postos Tubulares) de acordo com o Relatório Técnico Preliminar de Auditoria e assinatura do fiscal do contrato restou inócua, uma vez que se tratou de um ateste sem nenhum valor.

A assinatura na nota fiscal não quer dizer que o fiscal do contrato está cumprindo com todas as obrigações que **lhe** foram imputadas, por exemplo, como a inconsistência entre o número de Pts ativos e os do contrato e o fato de alguns PT não necessitarem de serviço de jardinagem.

c) Essa verificação só passou a ser realizada após recomendação da auditoria desta Corte de Contas e não foi “proatividade do gestor”.

d) O fiscal do contrato foi incumbido pelo gestor da Autarquia o Sr. Py

Monteiro, e o mesmo foi co-responsabilizado pela equipe de auditoria do TCE-MT, no entanto o gestor incorreu em culpa *in eligendo* e culpa *in vigilando* por ter escolhido um fiscal que não cumpriu com suas obrigações e pelo fato de não ter fiscalizado a atuação do fiscal.

Diante do exposto, o **recurso não deve ser provido quanto a este item.**

7.2. Aquisições de locações de veículos e máquinas com as Empresas Vida Locadora de Veículos Ltda, Ribermaq Locadora de Máquinas e Equipamentos Ltda e Silvia Mari Correlo - ME, com preços superfaturados 3.3.7.2.

Síntese da defesa

O recorrente alega que não se deve confundir superfaturamento com má execução do contrato e que essa má execução deve ser imputada somente à empresa e não ao gestor do DAE/VG, o Sr. José Carlos Hauer, uma vez que era sua atribuição a fiscalização dos referidos serviços.

Análise da defesa

Ocorre que de fato houve superfaturamento, uma vez que os valores pactuados estiveram acima do valor de mercado devido ao fato de que restou comprovado que não foram fornecidos motoristas pela empresa e que os veículos eram velhos. Pois um contrato administrativo desse mesmo objeto com cláusulas descrevendo que os motoristas não seriam fornecidos e que os veículos fossem velhos seria de monta inferior ao pactuado.

Diante do exposto, o **recurso considera-se não provido.**

8. JB 10. Despesa_Grave_10. Ausência de documentos

comprobatórios de despesas (art. 63, §§ 1º e 2º, da Lei 4.320/1964).

8.1. Constatou-se notas fiscais vencidas, inválidas para comprovar os pagamentos efetuados a Rosimeire Freire da Silva ME, no montante de R\$ 248.949,40, referente a aquisição de refeição tipo marmitex e sem planilhas demonstrando a execução diária e mensal do fornecimento, impossibilitando verificar se está coerente com o Contrato de origem - item 3.2.

Síntese da defesa

A defesa alega que as notas fiscais vencidas utilizadas como comprovante do fornecimento de refeições tipo marmitex pela empresa Rosimeire Freire da Silva ME foram fruto de “descuido da fiscalização” e que esse fato não poderá excluir a regular prestação do serviço por parte da empresa contratada.

Que a própria afirmação da auditoria de que a alimentação fornecida era de péssima qualidade (fl. 3282) comprova, de forma inequívoca, a materialidade da execução do contrato.

E continua afirmando que a devolução ao erário da quantia despendida na execução do contrato representaria “enriquecimento sem causa da Administração Pública”.

Cita-se o artigo 59 da Lei 8.666/1993:

Art. 59. A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.

Parágrafo único. A nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que

não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa.

Alega, como fez no item anterior que não era atribuição do recorrente fiscalizar a execução do contrato e que havia um fiscal designado para tal função.

Cita a segregação de funções apontada pela auditoria no Relatório de Análise da Defesa (fl. 4440) que se refere a outro item (item 20) para justificar o fato do Diretor Presidente estar alheio ao que estava acontecendo na execução do contrato com a referida empresa.

Análise da defesa

A alegação da defesa de que houve descuido da fiscalização quando da conferência das notas fiscais e que passou despercebido quase ¼ de milhão de reais (R\$ 248.949,40) em notas fiscais vencidas utilizadas como comprovante do fornecimento de refeições tipo marmitex pela empresa Rosimeire Freire da Silva ME não é válida para justificar a irregularidade. E o fato da nota fiscal estar vencida por si só poderá excluir a regular prestação do serviço por parte da empresa contratada uma vez que não há documento idôneo para comprovar a despesa.

Ao citar o artigo 59 da Lei nº 8.666/1993 a defesa do recorrente comete um erro que corrobora com a manutenção do apontamento, uma vez que o parágrafo único do citado dispositivo diz, em sua parte final, que no caso de ser imputada ao contratado a responsabilidade pela nulidade não há que se falar em indenização pelo que houver sido executado e que deve ser promovida a responsabilidade de quem lhe deu causa. Cita-se o citado dispositivo:

Art. 59. (...)

*Parágrafo único. A nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, **contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa.** (grifos nossos)*

O recorrente alega, como fez no item anterior, que não era atribuição do recorrente fiscalizar a execução do contrato, porém, o Diretor Presidente do DAE/VG tem atribuições amplas que lhe imputam o poder-dever de fiscalizar seus subordinados através do chamado poder hierárquico e aplicar-lhes a devida punição no exercício do poder disciplinar. E aplica-se a teoria da culpa *in vigilando* e da culpa *in eligendo* por não ter fiscalizado seus subordinados e por ter escolhido erroneamente o fiscal do contrato. Acrescentando-se o fato de que antes de efetuar a autorização para pagamento das notas fiscais a autoridade máxima do DAE/VG deveria ter se certificado da veracidade dos documentos comprobatórios da despesa.

A defesa cita a segregação de funções apontada pela auditoria no Relatório de Análise da Defesa (fl. 4440), que na verdade nada tem a ver com o referido apontamento, pois se refere a outro item (item 20), para justificar o fato do Diretor Presidente estar alheio ao que estava acontecendo na execução do contrato com a referida empresa. No entanto, a segregação de funções é um princípio administrativo que trata da prevenção para que funções incompatíveis não sejam exercidas pelo mesmo empregado/servidor, o que poderia gerar conflitos de interesse ou até mesmo fraude no âmbito da administração se esse não for observado corretamente. Enquanto que a discussão é em torno da não verificação da idoneidade da empresa e da regular prestação do serviço por parte desta.

O recorrente não chega a citar a falta de planilhas demonstrando a execução diária e mensal do fornecimento, um dos pontos centrais do apontamento.

Diante do exposto, como o recorrente não conseguiu demonstrar a regular prestação do serviço pela empresa Rosimeire Freire da Silva ME, considera-se **não provido o recurso quanto a este item, mantendo-se a glosa.**

8.2. Pagamento de R\$ 9.823,29 a empresa Ribermaq, Locação e Construções Ltda, sem planilha dos serviços executados,

mediante dispensa, sem a fundamentação devida, atestada a execução pelo servidor Marcos A. T. de Barros - item 3.2.

Síntese da defesa

A defesa alega que o gestor agiu de boa fé quando autorizou os pagamentos uma vez que foram atestados pelo fiscal do contrato o Sr. Marcos A. T. de Barros e que a omissão em realizar o pagamento poderia gerar demandas judiciais por parte da empresa prestadora do serviço.

Análise da defesa

Conforme citou a defesa as notas fiscais foram atestadas pelo fiscal do contrato Sr. Marcos A. T. de Barros, no entanto, não foi elaborada **planilha dos serviços executados** e o recorrente não trouxe documentação comprobatória que retificasse o apontamento.

A defesa não comenta a questão da dispensa sem fundamentação devida, um dos pontos centrais desse apontamento.

Diante do exposto, considera-se o **recurso não provido**.

8.3. Despesas com a empresa NFN sem o *releasing* dos serviços solicitados e a comprovação adequada dos serviços realizados.

Síntese da defesa

O recorrente alega que desde a fase da defesa preliminar foi comprovado documentalmente a materialidade dos serviços de publicidade contratados, encaminha CD-ROM contendo comprovante de veiculação de campanhas realizadas pelo

DAE/VG. Diz que boa parte dos documentos encontra-se carimbado pelas agências, com tabelas de horário e dia de veiculação, bem como em papel timbrado das empresas. Envia também notas fiscais emitidas pelas agências de rádio e televisão referentes aos serviços de publicidade das mencionadas campanhas.

Análise da defesa

Durante a defesa preliminar a defesa alegou que não teve acesso à documentação comprobatória, mas que existem cópias de todos os *releasings* dos serviços solicitados, os quais se encontram na Autarquia e pela dificuldade de acesso do ex gestor, não foi possível anexá-las em tempo hábil. E por este fato na análise da defesa não foram deferidos os argumentos do recorrente.

Porém, neste recurso ordinário interposto contra o Acórdão 731/2012-TP foram acostados aos autos o CD-ROM (fl. 4800) com centenas de páginas digitalizadas de documentos que comprovam a efetiva veiculação de serviços em várias mídias publicitárias (internet, rádio, TV, outdoor, etc).

Diante do exposto, devido a efetiva comprovação dos serviços prestados, **considera-se o recurso provido.**

9. GB 01. Licitação_Grave_01. Não realização de processo licitatório, nos casos previstos na Lei de Licitações (art. 37, XXI, da Constituição Federal e arts. 2º, *caput*, e 89 da Lei 8.666/1993).

9.1. Despesa sem licitação para aquisição de material de construção para o DAE/VG, no montante de R\$ 16.376,55, empenhado, liquidado e pago, com o credor Mario Federico Titon - item 3.3.

9.2. Despesa sem licitação para aquisição de retentores e

rolamentos, no montante de R\$ 17.078,93, empenhado, liquidado e pago, com o credor Bigolin Rolamentos e Retentores Ltda - item 3.3.

9.3. Despesa sem licitação para aquisição de óleo, no montante de R\$ 13.738,20, empenhado, liquidado e pago, com o credor Ubirajara Ribeiro Pinto Filho Cia Ltda - item 3.3.

9.4. Despesa sem licitação para aquisição de pães e margarina, no montante de R\$ 10.435,54, empenhado, liquidado e pago, com o credor Restaurante e Panificadora Pereira e Cunha Ltda. Foi firmado o Contrato nº 18/2011 - dispensa de licitação, no valor de R\$ 7.308,00 em 24/06/2011 - item 3.3.

9.5. Despesa sem licitação para aquisição de adesivo junta motor, arco de serra, luva raspa mascara de respiração, mangueira de sucção e gaxeta algodão para ser utilizado na Eta Velha, no montante de R\$ 13.809,91, empenhado, liquidado e pago, com a empresa D.A. Borrachas e Parafusos Comercial Ltda - item 3.3.

9.6. Despesa sem licitação para aquisição de bens móveis e prestação de serviços, no montante de R\$ 15.981,56, empenhado, liquidado e pago, com a empresa Grafitte Informática e Papelaria Ltda - ME - item 3.3.

9.7. Despesa sem licitação para limpeza de ar condicionado, no montante de R\$ 13.508,00, empenhado, liquidado e pago, com a empresa TR Ar Condicionado Ltda - ME - item 3.3.

9.8 Despesa sem licitação para fornecimento de papel A-4, no montante de R\$ 15.000,00, empenhado, liquidado e pago, com a empresa Ideal Comércio e Distribuidora de Papéis Ltda - item 3.3.

9.9. Despesa sem licitação para aquisições de refeições, no montante de R\$ 248.949,40, empenhado, liquidado e pago, com a empresa Rosimeire Freire da Silva ME, constatada como inexistente pela auditoria e cujos documentos fiscais não são idôneos para comprovar a despesa - item 3.3.

10. GB 05. Licitação_Grave_05. Fracionamento de despesas de um mesmo objeto para modificar a modalidade de procedimento licitatório ou promover a dispensa indevidamente (arts. 23, §§ 2º e 5º, 24, I e II, da Lei 8.666/1993).

10.1. Fracionamento de despesas com as empresas Mult Print Serviços Tecnologia e Impressão Ltda - R\$ 4.824,00, Papelaria Uze Ltda - R\$ 4.390,10 e Juventina Faria de Oliveira ME - R\$ 7.460,00 - recargas de toner e aquisição de cartuchos de toner – item 3.3.

Síntese da defesa

A defesa alega que as citadas irregularidades são apenas formais tendo em vista a não formalização do processo de dispensa de licitação.

Elenca vários itens:

a) os materiais adquiridos “fizeram frente a necessidades extraordinárias daquela autarquia” (fl. 4763) e há um agravante pelo fato de que os serviços prestados pelo DAE/VG são essenciais para a população e que a interrupção do mesmo pode

causar sérios prejuízos à população.

b) Todos os produtos e serviços adquiridos pelas dispensas e fracionamentos em questão foram utilizados no intuito de manter a adequação de regularidade dos serviços prestados à população e não houve dano ao Erário.

Análise da defesa

A formalização do processo de dispensa de licitação é imprescindível para que haja a efetiva transparência e eficiência administrativa, uma vez que traz a justificativa de não estar sendo realizada a licitação (que é regra na administração pública conforme artigo 37, inciso XXI), justificativa do preço e cotação prévia a fim de demonstrar que o valor contratado não está acima do valor de mercado. Ou seja, não é apenas um processo administrativo qualquer, é um instrumento fundamental para persecução da aquisição em questão.

Analisando, item por item:

Item a: Examinando as aquisições em questão verifica-se que não são bens e serviços extraordinários para uma autarquia de fornecimento saneamento básico como o DAE/VG tais como material de construção, retentores, rolamentos, óleo, junta motor, arco de serra, luva raspa, máscara de respiração, mangueira de sucção, gaxeta de algodão, limpeza de ar condicionado, papel A4, refeições para os servidores. Somente nestes itens estão enumerados 9 dispensas indevidas e 1 fracionamento, não sendo cabível dizer que todos foram adquiridos em regime de urgência pois não há notícia nos autos de que o DAE/VG esteja passando por tais urgência em praticamente todo período auditado. A fim de elucidar os fatos cita-se o famigerado artigo 24, inciso IV da Lei Federal nº 8.666/1993:

IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de

obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;

Como mostra o citado dispositivo o instituto da dispensa de licitação por situação emergencial deve ser caracterizada quando ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança das pessoas tais como casos de desastres naturais, acidentes, etc. fatos que não foram comprovados pelo recorrente.

Item b: o fundamento do apontamento não é a efetiva prestação do serviço ou fornecimento dos bens em questão, mas a aquisição sem licitação de bens e serviços e o fracionamento de despesa. E o fato de não ter sido realizado o competente processo de licitação ou até mesmo o processo formal de dispensa pela suposta situação emergencial alegada pela defesa pode ter levado à lesão do Erário, pois a administração não realizou cotação prévia para verificar se os preços contratados estavam de acordo com os de mercado, então não é possível afirmar que não houve lesão ao Erário.

Diante do exposto, **considera-se o recurso não provido.**

11. GB 06. Licitação_Grave_06. Realização de processo licitatório ou contratação de bens e serviços com preços comprovadamente superiores aos de mercado – sobrepreço (art. 37, caput, da Constituição Federal e art. 43, IV, da Lei 8.666/1993).

11.1. Pagamentos superfaturados e não comprovados adequadamente por planilhas de medições, por conta dos Contratos nºs 11, 12 e 13/2011, decorrentes do Pregão nº 03/2011 - item 3.3.7.2.

O recorrente diz que a análise do “suposto superfaturamento” do contrato com a empresa Vida Locadora de Veículos Ltda já havia sido objeto de análise do item nº 7.2, o qual transcrevemos:

7.2. Aquisições de locações de veículos e máquinas com as Empresas Vida Locadora de Veículos Ltda, Ribermaq Locadora de Máquinas e Equipamentos Ltda e Silvia Mari Correlo - ME, com preços superfaturados.

Porém, o título do apontamento é sobre Despesas, cita-se:

7. JB 02. Despesa_Grave_02. Pagamento de despesas referentes a bens e serviços em valores superiores ao praticado no mercado e/ou superiores ao contratado - superfaturamento (art. 37, caput, da Constituição Federal e art. 66, da Lei 8.666/1993).

De acordo com a Resolução Normativa 17/2010 que estabelece a classificação das irregularidades perante o TCE-MT estabelece itens para despesas e para licitações, sendo duas etapas diferentes da despesa, tal como nos dois apontamentos, os de item 7.2 e 11.1, respectivamente sobre despesa e licitação.

A defesa alega que não foi observado o princípio *non bis in idem*, termo que quer dizer que não pode haver duas punições para mesma infração uma vez que o apontamento é idêntico ao item 7.

Análise da defesa

Então, não que se falar no princípio do *non bis in idem*, uma vez os dois apontamentos se referem a aspectos diferentes da etapa do processo de despesa pública, o primeiro (7.2) se refere a aquisição propriamente dita do bem ou serviço e o segundo (11.1) ao processo licitatório que não ocorreu conforme os ditames legais.

O procedimento licitatório foi anulado tendo em vista determinação do Ministério Público, tal como os contratos deles decorrentes e não devido a atuação “proativa do gestor” como alega a defesa. E acrescenta-se que o contrato com a

empresa Vida não foi rescindido de imediato.

Diante do exposto, **considera-se o recurso não provido.**

12. GB 13. Licitação_Grave_13. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei 8.666/1993, Lei 10.520/2002, e demais legislações vigentes).

12.1. Convite 04/2011 - objeto: contratação de empresa especializada para prestação de serviços de elaboração das cargas mensais e tempestivas do APLIC, nas instalações do DAE/VG.

12.2. Irregularidade total do Pregão nº 03/2011 - item 3.3.7.2.

Síntese da defesa

A defesa alega que o fato da empresa ter ganho a licitação na modalidade convite nº 4/2011 trouxe benefícios ao DAE/VG devido ao fato de que a empresa vencedora do certame ACPI ser especializada na área de Tecnologia da Informação (TI) que suplantaram o “erro formal” do convite para três empresas do ramo.

Alega que a 8.666/1993 permite, em seu artigo 22, § 7º, que quando houver limitações do mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, for impossível a obtenção do número mínimo de licitantes exigidos (3), essas circunstâncias deverão ser devidamente justificadas no processo, sob pena de repetição do convite.

Alega que o contrato trouxe benefícios importantes ao DAE/VG e ao controle externo pois as remessas do sistema APLIC ocorreram de “forma singular”, atendendo as obrigações do corrente exercício, ocorrendo apenas 3 (três) atrasos

durante o exercício de 2011.

Quanto ao item 12.2 (Irregularidade total do Pregão nº 03/2011 – item 3.37.2), evidencia-se, uma vez mais, afronta ao Princípio do *non bis in idem*, afinal, a i. equipe de auditoria fez apontamentos específicos relativos às supostas irregularidades constatadas no Pregão nº 03/2011, e, posteriormente, elencou outro apontamento

Análise da defesa

A alegação da defesa de que o fato da empresa vencedora do certame licitatório ser especializada em TI trouxe benefícios ao DAE/VG que suplantaram a “falha formal” de não convidar no mínimo três empresas do ramo do objeto da licitação não é válida pois a especialização na área de TI é requisito básico para participação no processo.

Ao citar o artigo 22, § 7º a defesa incorre em erro porque na parte final desse dispositivo é dito claramente que “essas circunstâncias deverão ser devidamente justificadas no processo, sob pena de repetição do convite”. E não há notícia nos autos de que houve essa justificativa no referido processo licitatório.

A jurisprudência do Tribunal de Contas da União diz que o convite deve ter três propostas válidas e é preciso que os convidados sejam do ramo pertinente, como também diz a Lei Federal 8.666/1993.

Diante do exposto, considera-se **o recurso não provido**.

13. HB 04. Contrato_Grave_04. Inexistência de acompanhamento e fiscalização da execução contratual por um representante da Administração especialmente designado (art. 67, da Lei 8.666/93).

13.1. Ausência da fiscalização adequada da execução dos

contratos - item 3.4.

Síntese da defesa

A defesa alega o princípio segregação de funções como princípio que resguarda o gestor máximo do DAE/VG de fiscalizar, orientar, vigiar e gerenciar o exercício das atividades de seus subordinados, especificamente dos fiscais de contrato, no caso em tela. E cita a jurisprudência do TCU para buscar comprovar sua tese.

Análise da defesa

A alegação da defesa de que o dirigente máximo da entidade não se responsabiliza pelos atos comissivos e omissivos de seus subordinados é totalmente infundada, isso vai contra anos de jurisprudência das Cortes de Contas, pois o gestor maior da entidade realmente não executa tarefas diretamente, mas delega funções, escolhe/nomeia, organiza, coordena, vigia e gerencia seus servidores subordinados a fim de que possam realizar suas atribuições em concordância com os ditames legais e de acordo com as diretrizes estabelecidas por este. No Relatório Técnico de Auditoria foram corresponsabilizados os Srs. João Carlos Hauer - Diretor Presidente, Mario Antunes De Almeida Filho - Diretor Administrativo Financeiro, Fiscal Do Contrato Da Eza - Sr. Py Monteiro, Fiscal Do Contrato Com Rosimeire - Marcus Vinicius De Barros Abes - Portaria 6/2011.

Porém, somente o primeiro recorreu da decisão do Acórdão em questão (nº 731/2012).

Traz jurisprudência do TCU para buscar comprovar sua tese. Porém as cortes de contas não funcionam tal qual o poder judiciário em que há hierarquia entre os tribunais, a jurisprudência TCU serve como parâmetro por ser o primeiro Tribunal de Contas do país e contar com larga experiência em decisões sobre contas públicas, porém não vincula as decisões do TCE-MT, aliás, nenhum Tribunal de Contas o faz em relação a outro.

Diante do exposto, considera-se **não provido o recurso.**

14. HB 03. Contrato_Grave_03. Prorrogação indevida de contrato de prestação de serviços de natureza não continuada e com fulcro no art. 57, II, da Lei 8.666/93.

14.1. Aditamento do Contrato nº 11/2010, por iguais e sucessivos períodos de 10 meses, além dos 25% permitido em lei - Aditivo nº 13/2011, com a empresa Tornearia e Fresadora Pampa Ltda - ultrapassou o prazo limite de 15/12/2011 - item 3.4.

14.2. Aditamento do Contrato nº 30/2010, por 12 meses, além dos 25% permitido em lei - Aditivo nº 16/2011, com a empresa Tormax Torno e Solda Ltda - item 3.4.

14.3. O Aditivo nº 08/2011, ao Contrato nº 05/2010, firmado em 17/02/2011, no valor de R\$ 76.151,28 (por mais 10 meses) encontra-se incompatível com a fundamentação para a prorrogação - artigo 57, inciso I, § 2º, da Lei nº 8.666/93 - item 3.4.

14.4. Contrato e aditivo firmados sem licitação, com empresa inexistente e com comprovação por documentos inidôneos - empresa Rosimeire Freire da Silva ME, denunciando fraude na assinatura do contrato, pela simples comparação das assinaturas da contratada, como relatado no item 3.2, prorrogado desde 2009, sem amparo no artigo 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93 - item 3.4

14.5. Constatou-se aditivos em contratos firmados em 2009 e 2010, que não se enquadram no artigo 57, incisos e parágrafos da Lei nº 8.666/93 (acima dos 25% permitido em

lei), sem justificativas fundamentadas e sem constar em alguns aditivos os valores acrescidos, e que mencionam prorrogações por iguais e sucessivos períodos - Tabela do item. 3.4.

14.6. Aditivos firmados com a empresa EZA Construtora e Incorporadora Ltda, com irregularidades na execução e aditamento acima do permitido em lei - item 3.4.8.

15. HB 10. Contrato_Grave_10. Ocorrência de irregularidades nas alterações do valor contratual (art. 65, c/c arts. 40, IX, 55, III, da Lei 8.666/93).

15.1. Foram firmados três aditivos com a empresa Rosimeire Freire da Silva ME – nºs 27/2011, 41/2011 e 05/2012, que não se enquadram no artigo 65, II, § 1º, da Lei nº 8.666/93, além de a firma ter sido constatada como inidônea - item 3.4. Sugere-se a aplicação da multa proporcional ao montante de R\$ 248.949,40 pago em 2011, com notas fiscais inidôneas.

15.2. Pagamentos acima dos valores contratados e aditivados.

15.2.1 O Contrato nº 05/2011, no valor de R\$ 148.610,89, foi prorrogado, com justificativa do artigo 57, inciso II, § 2º da Lei nº 8.666/93, contudo, o valor pago foi superior ao limite de R\$ 37.152,72 - pagou a mais sem licitação, sem aditivo e sem contrato o valor de R\$ 58.729,67. O Aditivo nº 34/2011, não estipulou os serviços aditados e tampouco especificou o valor aditado - item 3.4. Sugere-se imposição de multa proporcional ao valor pago irregularmente à empresa.

15.2.2 O Contrato nº 05/2011, no valor de R\$ 148.610,89, foi prorrogado, com justificativa do artigo 57, inciso II, § 2º da Lei nº 8.666/1993, contudo, o valor pago foi superior ao limite de R\$ 37.152,72 – pagou a mais sem licitação, sem aditivo e sem contrato o valor de R\$ 58.729,67. O aditivo nº 34/2011, não estipulou os serviços aditados e tampouco especificou o valor aditado – item 3.4.

15.2.3. Pagamento a empresa Ideal Comércio e Distribuidora de Papéis Ltda., acima do valor contratado de R\$ 7.920,00 (dispensado de licitação) – pagou o total de R\$ 15.000,00 – item 3.4.

Síntese da defesa

- A defesa alega que todos os bens e serviços adquiridos pelos contratos analisados neste foram utilizados na manutenção das atividades do DAE;
- Alega urgência por se tratar de serviço essencial o de prestação de serviço de saneamento básico a população varzeagrandense;
- Defende que não houve prejuízo ao Erário.
- Cita a jurisprudência do TCU como justificativa para os aditivos de mais de 25%;

Análise da defesa

- A defesa alega que todos os bens e serviços adquiridos pelos contratos analisados neste foram utilizados na manutenção das atividades do DAE, mas não é essa a questão do apontamento, aliás, isso não é uma faculdade da

administração, mas uma obrigação;

- Alega urgência por se tratar de serviço essencial o de prestação de serviço de saneamento básico a população varzeagrandense, porém, como foi dito, que urgência e calamidade são essas que não foram decretadas pelo dirigente máximo ou pelo Prefeito Municipal de Várzea Grande? Não há notícias nos autos que mostrem tanta urgência por todo período auditado que justifique tantas prorrogações, aditivos, aditamentos de contratos sem documentos que comprovassem e justificassem tais ações da administração;
- A alegação de que não houve prejuízo ao erário, não foi comprovada pela defesa, aliás, há contratos entre os itens que foram julgados como superfaturados e ineficientes, tendo determinação para que seja feita rescisão, como o da EZA Empreendimentos Ltda;
- A citação da jurisprudência do TCU para os aditamentos de 25% não se sustenta por não ter especificado quais deveriam ser justificados, só faz uma alegação generalizada e como o dito, o TCU não vincula o TCE-MT, no máximo serve como orientação jurisprudencial no caso de não haver específica tendo em vista a forma federativa de estado adotado no Brasil, com autonomia entre os entes federados, quais sejam a União e o Estado de Mato Grosso;

Informa-se que o item 15.2.1 foi sanado e o item 15.2.3 foi excluído no decorrer deste processo, sendo citados erroneamente pela defesa do recorrente.

Diante do exposto, considera-se **não provido o recurso**.

21. Não classificada - art. 3º, § 4º, Resolução Normativa 17/2010. Não atendeu às determinações do Tribunal de Contas através do Acórdão nº 3.806/2011, reincidindo em irregularidades - item 3.9.

Síntese da defesa

Reiterando a alegação da defesa preliminar o recorrente do presente recurso ordinário alega que não houve desrespeito às determinações do Acórdão 3.806/2011 e que a equipe de auditoria “incorreu em equívoco ao elencá-los”. Segue item a item a alegação da defesa:

a) item “e”: abster-se de lançar mão da modalidade "convite" ou "tomada de preços", conforme o caso, para parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente, sempre que o somatório de seus valores caracterizar o caso de "tomada de preços" ou "concorrência", respectivamente, nos termos do artigo 23, § 5º da Lei nº 8.666/1993;

A defesa alega que não houve fracionamento em 2011 para no próximo parágrafo da mesma página dizer que “a figura do fracionamento, por si só, não configura falhas de natureza grave.”

Cita jurisprudência do Tribunal de Contas da União para demonstrar que o fracionamento, quando não acompanhado de outras irregularidades não é uma falha grave.

b) item “f”: quando da realização de processo licitatório na modalidade carta convite não comparecerem no mínimo três convidados na data de abertura das propostas, somente de continuidade ao certame com apenas uma ou duas propostas validas se restar comprovada a limitação de mercado ou o manifesto desinteresse dos convidados (Resolução de Consulta deste Tribunal n.o 11/2009 - DOE 02/04/2009);

A defesa alega não especificação no relatório de auditoria em qual

processo licitatório ocorreu tal irregularidade, porém cita o Convite 04/2011 e diz que houve a regular participação de 3 empresas, apesar de algumas inabilitações e que a proposta da empresa vencedora foi válida.

Alega que a empresa vencedora do referido certame (ACPI) mostrou “elevada capacidade laborativa e técnica” e que por isso a determinação não foi desrespeitada.

c) item “g”: observar rigorosamente o que determina art. 40, § 2o, II, e artigo 43, IV, todos da Lei 8.666/93;

A defesa alega que não era função do recorrente a realização das determinações dos citados dispositivos legais, quais sejam, documentos integrantes dos anexos dos editais, e a verificação das conformidades das propostas com os requisitos do edital e sim da Comissão de Licitação.

d) item “h”: implementar o registro contábil de entrada e saída de materiais no almoxarifado, em observância ao artigo 85 da Lei 4.320/64;

A defesa alega que a própria auditoria incorreu em contradição ao alegar que não há controle, e depois citar que o “controle permanece ineficiente” (fl. 3302). E que a falta apontamento específico prejudicou a defesa.

Análise da defesa

Item a item, analisa-se as alegações da defesa:

a) item “e”:

A defesa se contradiz ao alegar que “**não houve fracionamento em 2011**” para no próximo parágrafo da mesma página dizer que “**a figura do fracionamento**, por si só, não configura falhas de natureza grave.” (*grifos nossos*), ou

seja, a própria defesa confessa que houve fracionamento no exercício em análise (2011).

A citação, por parte do recorrente, da jurisprudência do Tribunal de Contas da União para demonstrar que o fracionamento, quando não acompanhado de outras irregularidades, não é uma falha grave não se mostra plausível porque, como foi dito anteriormente, a jurisprudência do TCU não vincula esta Corte de Contas, pois não há hierarquia entre Tribunais de Contas no Brasil, tão qual ocorre com o Poder Judiciário. E, além do mais, não trouxe comprovação de que os fracionamentos de despesa reincididos em 2011 foram falhas isoladas nos processos de licitação.

b) item “f”:

A defesa se contradiz novamente ao dizer que a auditoria não especificou em qual processo licitatório houve a reincidência de irregularidade e logo depois dizer que foi no Convite 04/2011, justamente o processo em que houve desrespeito à Resolução de Consulta nº 11/2009.

As alegações da defesa de que a empresa vencedora possuía habilidade técnica e que isso afasta a irregularidade não se mantém porque esse não era o fundamento da irregularidade, mas o fato de que as outras duas empresas participantes convidadas não eram do ramo e que não restou comprovado limitação do mercado ou manifesta desinteresse dos participantes.

c) item “g”:

A alegação da defesa não se sustenta uma vez que a Comissão de Licitação nomeada para fiscalizar os procedimentos dos processos licitatórios é escolhida e nomeada pelo dirigente máximo da entidade, o próprio recorrente, e que por isso deve ser corresponsabilizado tendo em vista os princípios da culpa *in eligendo* e culpa *in vigilando*, de acordo com a Súmula 341 do STF e Código Civil Brasileiro, corroboram esta tese.

d) item “h”:

A alegação da auditoria não é contraditória. Citando o artigo 85 da Lei Federal nº 4.320/1964:

*Art. 85. Os serviços de contabilidade serão organizados de forma a permitirem o acompanhamento da execução orçamentária, o **conhecimento da composição patrimonial**, a determinação dos custos dos serviços industriais, o levantamento dos balanços gerais, a análise e a interpretação dos resultados econômicos e financeiros. (grifos nossos)*

O referido dispositivo legal diz que deve haver “conhecimento da composição patrimonial” e foi esse o fundamento do apontamento. Ou seja, a irregularidade de não haver controle efetivo de entrada e saída de materiais no almoxarifado gera desconhecimento da composição patrimonial da Entidade (DAE/VG), desrespeitando a legislação.

A alegação de que não houve apontamento específico é infundada, devido ao fato de que houve comprovada verificação *in loco* pela equipe de auditoria quadrimestralmente no âmbito desta autarquia de saneamento básico. E constatou-se que não havia controle de entrada e saída de mercadoria, sendo a ausência deste controle uma falha constatada mediante observação. Além do mais, o recorrente não trouxe aos autos comprovação de que está houve controle efetivo de entrada e saída de mercadorias no âmbito deste órgão público.

Diante da análise dos sub-itens discorda-se da alegação dos advogados, em razão de que realmente houve reincidência no que toca às irregularidades que foram motivo de determinação no Acórdão nº 3.806/2011, nos itens “e”, “f”, “g” e “h” - quadro de fl. 3.302-TC. Dessa forma, como não foram trazidas provas que retificassem o item em análise, **não se provém o recurso.**

Recurso interposto pela empresa Eza Construtora Empreendimentos Imobiliários Ltda.

1 – INTRODUÇÃO

Trata-se de Recurso Ordinário interposto pela Eza Construtora Empreendimentos Imobiliários Ltda., neste ato representada por sua representante legal Eliamara Zeferini de Araújo, em face de decisão proferida pelo Acórdão nº 731/2012 (fls. 4.705/4.710 TC), cujo teor julgou as Contas Anuais do exercício de 2011 do Departamento de Água e Esgoto de Várzea Grande irregulares, que culminou com a determinação para que a atual gestão da Autarquia “4) providencie a imediata rescisão dos contratos firmados com as empresas Eza Construtora Empreendimentos Imobiliários Ltda. [...] em razão do apontado superfaturamento”. Com base nos art. 67, *caput*, da LC nº 269/2007 e art. 270 do RITCE, o Excelentíssimo Conselheiro Presidente conheceu do Recurso Ordinário interposto e o admitiu, conforme inc. I do art. 272 do RITCE.

Nas razões de mérito, foram apresentadas justificativas que seguem abaixo sintetizadas e analisadas:

a) da ausência de chamamento da recursante para ofertar defesa. Descumprimento dos incisos LIV e LV da Constituição Federal c/c artigo 63 e 70 da Lei Complementar nº 269/2007:

b) da imprestabilidade dos argumentos apresentados pela equipe técnica de auditoria para demonstrar a ocorrência de superfaturamento no contrato nº 17/2009:

c) Do descumprimento do artigo 28 da Resolução nº 17/2008;

d) Do descumprimento do § 1º do artigo 30-E da Resolução nº 14/2007.

2 – EXAME DO OBJETO DO RECURSO

Relata-se o conteúdo do Recurso Ordinário e posteriormente a análise:

item a) da ausência de chamamento da recorrente para ofertar defesa. Descumprimento dos incisos LIV e LV da Constituição Federal c/c artigo 63 e 70 da Lei Complementar nº 269/2007:

Síntese da defesa

A defesa alega, com base na Constituição Federal de 1988 e com base nos artigos 63 e 70 da Lei Complementar 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), que o Recorrente não teve oportunidade de se defender quando da determinação de rescisão do contrato do Departamento de Água e Esgoto de Várzea Grande com a empresa Eza Construtora Empreendimentos Imobiliários Ltda. pelo Relator o Conselheiro Substituto João Batista de Camargo Júnior.

Solicita a reforma da decisão e considera ilegal as penalidades aplicadas à empresa.

Análise da defesa

Compulsando os autos verifica-se a referida empresa não figurou no polo passivo deste processo de Contas Anuais de Gestão do Departamento de Água e Esgoto de Várzea Grande e que por isso não foi chamada a apresentar defesa, conforme se verifica na publicação do Diário Oficial Eletrônico desta Corte de Contas no dia 23/11/2012. Não sendo respeitado o devido processo legal, tendo em vista as consequências da rescisão do contrato para a referida empresa. Sendo que deverá ser incluída no polo passivo deste processo, sob a forma de litisconsorte, e chamada a apresentar a defesa quanto à decisão do Acórdão nº 731/2012 de rescindir o contrato com esta empresa.

Quanto a este item, considera-se **provido o recurso**.

Item b) da imprestabilidade dos argumentos apresentados

pela equipe técnica de auditoria para demonstrar a ocorrência de superfaturamento no Contrato nº 17/2009:

Síntese da defesa

A defesa alega que a auditoria “simplesmente chutou” as cotações de preço de limpeza dos PT's quando fez comparação com o preço cobrado pela empresa EZA Empreendimentos Ltda. no contrato com o DAE/VG sem apresentar nenhum documento formal. Diz que a conclusão da auditoria de que o contrato é desvantajoso para administração não tem fundamento.

Diz que o argumento é totalmente ilegal e que impede qualquer tipo de defesa por parte do Recursante.

Requer que essa Corte de Contas julgue ilegal o Acórdão no tocante às penalidades aplicáveis à empresa EZA Construtora Empreendimentos Imobiliários Ltda., que realize adequado levantamento do custo do serviço no mercado para efeito de comparativo com o praticado pelo Recursante. E determine a citação da mesma para apresentar suas alegações de defesa.

Análise da defesa

Analisando os autos verifica-se que realmente a equipe de auditoria não trouxe documentos formais aos autos para que seja realizada a comparação entre o serviço prestado pela empresa EZA Construtora Empreendimentos Imobiliários Ltda. ao DAE/VG. Porém, devido à comprovação pela equipe de auditoria de que os pagamentos realizados não condiziam com os serviços prestados devido ao simples fato de que o número de PT's (Postos Tubulares) era menor do que o número de PT's contratados para serem limpos e pelo fato de restar comprovado que não era realizado serviço de jardinagem nos PT's não há como negar que o preço pago foi comprovadamente superior ao limite contratado, considerando o preço médio por PT efetivamente limpo.

Então, diante da não comprovação formal de que os preços pagos foram superiores aos praticados no mercado e de que restou comprovado que o preço pago foi superior ao limite contratado, **acata-se a alegação da defesa, quanto à determinação para que seja realizado levantamento adequado do custo de serviço de mercado para efeito de comparativo como praticado pelo Recursante.**

Item c) Do descumprimento do artigo 28 da Resolução nº 17/2008;

Síntese da defesa

Cita-se o referido dispositivo legal:

Art. 28. Para o funcionamento do Tribunal Pleno, é indispensável a presença do Presidente ou do seu substituto, do representante do Ministério Público de Contas e de mais 03 (três) de seus membros, não sendo computado, para esse efeito, a presença de Auditores Substitutos de Conselheiro regularmente convocados, ressalvadas as hipóteses de sessão especial e de quorum qualificado. (grifos e destaques do Recursante)

O Recursante alega que somente estavam presentes os Conselheiros Waldir Júlio Teis – na presidência (substituindo o Conselheiro José Carlos Novelli), Valter Albano e Sérgio Ricardo.

O recursante cita a composição do Tribunal Pleno quando da decisão do Acórdão nº 731:

Participaram do julgamento os Conselheiros VALTER ALBANO e SÉRGIO RICARDO, os Conselheiros Substitutos RONALDO RIBEIRO, que estava substituindo o Conselheiro ANTONIO JOAQUIM, LUIZ HENRIQUE LIMA, que estava substituindo o Conselheiro HUMBERTO BOSAIPO, e MOISES MACIEL, que estava substituindo o Conselheiro DOMINGOS NETO.

Análise da defesa

A alegação do recursante não considera que o Conselheiro Substituto Luiz Henrique Lima está substituindo o Conselheiro Humberto Bosaipo há dois anos devido a afastamento por decisão do Superior Tribunal de Justiça desde 16/03/2011 e

que por isso não conta como “regularmente convocado” (artigo 28 do RITCE-MT) e sim como Conselheiro para efeito de quórum e com todas as prerrogativas deste cargo conforme a Constituição do Estado de Mato Grosso (artigo 49, § 3º).

Além disso, o artigo 104, I e II, *in verbis*:

Art. 104. *Compete ao Auditor Substituto de Conselheiro:*

I. mediante convocação do Presidente do Tribunal, observado o sistema de rodízio:

a) exercer, no caso de vacância, as funções relativas ao cargo de Conselheiro, até novo provimento;

b) substituir os conselheiros em suas ausências e impedimentos por motivo de licença, férias ou outro afastamento legal;

II. mediante convocação do Presidente do Tribunal ou de Presidente de Câmara, conforme o caso:

a) substituir os Conselheiros, observado o sistema de rodízio, para efeito de quórum ou para completar a composição do Tribunal Pleno ou das Câmaras;

b) votar, quando necessário manter o quórum, no lugar do Conselheiro que declarar suspeição ou impedimento em processo constante da pauta;

Ou seja, os Conselheiros Substitutos podem completar o quórum para composição do Tribunal Pleno, de acordo com dispositivo citado acima.

Diante do exposto, **considera-se não provido o recurso.**

Item d) Do descumprimento do § 1º do artigo 30-E da Resolução nº 14/2007.

Síntese da defesa

A defesa alega descumprimento do § 1º do artigo 30-E do RITCE-MT (Resolução 14/2007) pelo fato de constar nos autos **ACOLHIMENTO** de “proposta de Conselheiro ou sugestão de Auditor Substituto de Conselheiro ou de representante do Ministério Público de Contas” é que matérias de competência das câmaras, exceto os

previstos no inciso XIII, poderão ser incluídos na pauta do Tribunal Pleno...” (*grifos do recorrente*)

Análise da defesa

Ocorre que a alegação da defesa de que tal dispositivo foi desrespeitado é uma interpretação errônea do RITCE-MT, porque o **ACOLHIMENTO** só deve ocorrer quando ocorrer a “deliberação da câmara”, o que não correu, pois foi incluído na pauta pelo Relator, devido à relevância da matéria, uma vez que o DAE/VG é um órgão de grande estrutura, com receita orçamentária de mais de 25 milhões de reais por ano.

Art. 30-E. (...)

*§ 1º. As matérias de competência das câmaras, exceto os previstos no inciso XIII, **poderão ser incluídos na pauta do Tribunal Pleno pelo relator OU por deliberação da câmara**, acolhendo proposta de conselheiro ou sugestão de Auditor Substituto de Conselheiro ou do representante do Ministério Público de Contas, sempre que a relevância da matéria recomende esse procedimento, observados, em todos os casos, os prazos do art. 39 e seguintes deste Regimento. (**grifos nossos**)*

Diante, do exposto, **considera-se não provido o recurso.**

3 - CONCLUSÃO

Após analisar minuciosamente as justificativas e documentos integrantes dos recursos ordinários apresentados pelo gestor do Departamento de Água e Esgoto de Várzea Grande durante o exercício de 2011, João Carlos Hauer e pela Empresa Eza Construtora Empreendimentos Imobiliários Ltda. em relação à decisão proferida por este Tribunal relativa às Contas Anuais de Gestão do Departamento de Água e Esgoto de Várzea Grande no exercício de 2011. Verifica-se que alguns itens merecem reforma, os quais serão citados abaixo, porém para outros itens não foram apresentados fatos novos que provocassem a modificação do entendimento do Pleno deste Tribunal.

Dessa forma, opina-se por conhecer o recurso ordinário e no mérito dar-lhe provimento parcial, alterando parte da decisão contida no Acórdão nº 731/2012, de 29/11/2012 (doc. Fls. 4705/4710-TCE) publicado no DOE/MT de 05/12/2012 (doc. fl. 4.712-TCE).

QUANTO À RESPONSABILIDADE DO SR. JOÃO CARLOS HAUER – DIRETOR PRESIDENTE DO DAE/VG

Quanto aos itens 6.3, 8.3, devido aos esclarecimentos trazidos pelo recursante, o Sr. José Carlos Hauer, considera-se provido o recurso e afastadas as irregularidades e o conseqüente débito em relação ao item 6.3 e as multas em relação ao item 8.3.

6.3. Empenho e liquidação à Instituição Educacional Mato Grossense – IEMAT, sem identificação clara da despesa, no valor de R\$ 27.118,64, com duplicidade de pagamentos nos meses de agosto a outubro de 2011 - item 3.2.

8.3. Despesas com a empresa NFN sem o *releasing* dos serviços solicitados e a comprovação adequada dos serviços realizados.

Porém, quanto aos demais itens recorridos, devido ao fato de que a defesa do recursante não conseguiu trazer provas aos autos que reformassem a decisão do Tribunal Pleno desta Corte de Contas, mantém-se as irregularidades e considera não provido o recurso. São eles:

4. Não classificada - art. 3º, § 4º, Resolução Normativa 17/2010. Ausência de Disponibilidade Financeira para quitar compromissos liquidados a curto prazo, ensejando endividamento do órgão.

4.1 O órgão não possui disponibilidade financeira para quitar seus

compromissos liquidados dentro do exercício, comprometendo a receita do ano subseqüente - déficit financeiro.

5. Não classificada - art. 3º, § 4º, Resolução Normativa 17/2010. Déficit no Ativo - ocorrência de Passivo Real a Descoberto.

5.1 O órgão encontra-se com déficit no Ativo, para quitar dívidas de curto e longo prazo - item 3.9.7.5.

7. JB 02. Despesa_Grave_02. Pagamento de despesas referentes a bens e serviços em valores superiores ao praticado no mercado e/ou superiores ao contratado - superfaturamento (art. 37, caput, da Constituição Federal e art. 66, da Lei 8.666/1993).

7.1. Aquisições de serviços da empresa Eza Empreendimentos Imobiliários e Construções Ltda., sem comprovação dos serviços mensais, com preços comprovadamente superiores aos praticados no mercado e ao limite contratado - item 3.4.8.

7.2. Aquisições de locações de veículos e máquinas com as Empresas Vida Locadora de Veículos Ltda, Ribermaq Locadora de Máquinas e Equipamentos Ltda e Silvia Mari Correlo - ME, com preços superfaturados 3.3.7.2.

8. JB 10. Despesa_Grave_10. Ausência de documentos comprobatórios de despesas (art. 63, §§ 1º e 2º, da Lei 4.320/1964).

8.1. Constatou-se notas fiscais vencidas, inválidas para comprovar os pagamentos efetuados a Rosimeire Freire da Silva ME, no montante de R\$ 248.949,40, referente a aquisição de refeição tipo marmitex e sem planilhas demonstrando a execução diária e mensal do fornecimento, impossibilitando verificar se está coerente com o Contrato de origem - item 3.2.

8.2. Pagamento de R\$ 9.823,29 a empresa Ribermaq, Locação e Construções Ltda, sem planilha dos serviços executados, mediante dispensa, sem a fundamentação devida, atestada a execução pelo servidor Marcos A. T. de Barros - item 3.2.

9. GB 01. Licitação_Grave_01. Não realização de processo licitatório, nos casos previstos na Lei de Licitações (art. 37, XXI, da Constituição Federal e arts. 2º, *caput*, e 89 da Lei 8.666/1993).

9.1. Despesa sem licitação para aquisição de material de construção para o DAE/VG, no montante de R\$ 16.376,55, empenhado, liquidado e pago, com o credor Mario Federico Titon - item 3.3.

9.2. Despesa sem licitação para aquisição de retentores e rolamentos, no montante de R\$ 17.078,93, empenhado, liquidado e pago, com o credor Bigolin Rolamentos e Retentores Ltda - item 3.3.

9.3. Despesa sem licitação para aquisição de óleo, no montante de R\$ 13.738,20, empenhado, liquidado e pago, com o credor Ubirajara Ribeiro Pinto Filho Cia Ltda - item 3.3.

9.4. Despesa sem licitação para aquisição de pães e margarina, no montante de R\$ 10.435,54, empenhado, liquidado e pago, com o credor Restaurante e Panificadora Pereira e Cunha Ltda. Foi firmado o Contrato nº 18/2011 - dispensa de licitação, no valor de R\$ 7.308,00 em 24/06/2011 - item 3.3.

9.5. Despesa sem licitação para aquisição de adesivo junta motor, arco de serra, luva raspa mascara de respiração, mangueira de sucção e gaxeta algodão para ser utilizado na Eta Velha, no montante de R\$ 13.809,91, empenhado, liquidado e pago, com a empresa D.A. Borrachas e Parafusos Comercial Ltda - item 3.3.

9.6. Despesa sem licitação para aquisição de bens móveis e prestação de serviços, no montante de R\$ 15.981,56, empenhado, liquidado e pago, com a empresa Grafitte Informática e Papelaria Ltda - ME - item 3.3.

9.7. Despesa sem licitação para limpeza de ar condicionado, no montante de R\$ 13.508,00, empenhado, liquidado e pago, com a empresa TR Ar Condicionado Ltda - ME - item 3.3.

9.8 Despesa sem licitação para fornecimento de papel A-4, no montante de R\$ 15.000,00, empenhado, liquidado e pago, com a empresa Ideal Comércio e Distribuidora de Papéis Ltda - item 3.3.

9.9. Despesa sem licitação para aquisições de refeições, no montante de R\$ 248.949,40, empenhado, liquidado e pago, com a empresa Rosimeire Freire da Silva ME, constatada como inexistente pela auditoria e cujos documentos fiscais não são idôneos para comprovar a despesa - item 3.3.

10. GB 05. Licitação_Grave_05. Fracionamento de despesas de um mesmo objeto para modificar a modalidade de procedimento licitatório ou promover a dispensa indevidamente (arts. 23, §§ 2º e 5º, 24, I e II, da Lei 8.666/1993).

10.1. Fracionamento de despesas com as empresas Mult Print Serviços Tecnologia e Impressão Ltda - R\$ 4.824,00, Papelaria Uze Ltda - R\$ 4.390,10 e Juventina Faria de Oliveira ME - R\$ 7.460,00 - recargas de toner e aquisição de cartuchos de toner – item 3.3.

11. GB 06. Licitação_Grave_06. Realização de processo licitatório ou contratação de bens e serviços com preços comprovadamente superiores ao s de mercado – sobrepreço (art. 37, caput, da Constituição Federal e art. 43, IV, da Lei 8.666/1993).

11.1. Pagamentos superfaturados e não comprovados adequadamente por

planilhas de medições, por conta dos Contratos nºs 11, 12 e 13/2011, decorrentes do Pregão nº 03/2011 - item 3.3.7.2.

12. GB 13. Licitação_Grave_13. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei 8.666/1993, Lei 10.520/2002, e demais legislações vigentes).

12.1. Convite 04/2011 - objeto: contratação de empresa especializada para prestação de serviços de elaboração das cargas mensais e tempestivas do APLIC, nas instalações do DAE/VG.

12.2. Irregularidade total do Pregão nº 03/2011 - item 3.3.7.2.

13. HB 04. Contrato_Grave_04. Inexistência de acompanhamento e fiscalização da execução contratual por um representante da Administração especialmente designado (art. 67, da Lei 8.666/93).

13.1. Ausência da fiscalização adequada da execução dos contratos - item 3.4.

14. HB 03. Contrato_Grave_03. Prorrogação indevida de contrato de prestação de serviços de natureza não continuada e com fulcro no art. 57, II, da Lei 8.666/93.

14.1. Aditamento do Contrato nº 11/2010, por iguais e sucessivos períodos de 10 meses, além dos 25% permitido em lei - Aditivo nº 13/2011, com a empresa Tornearia e Fresadora Pampa Ltda - ultrapassou o prazo limite de 15/12/2011 - item 3.4.

14.2. Aditamento do Contrato nº 30/2010, por 12 meses, além dos 25% permitido em lei - Aditivo nº 16/2011, com a empresa Tormax Torno e Solda Ltda - item 3.4.

14.3. O Aditivo nº 08/2011, ao Contrato nº 05/2010, firmado em 17/02/2011, no valor de R\$ 76.151,28 (por mais 10 meses) encontra-se incompatível com a fundamentação para a prorrogação - artigo 57, inciso I, § 2º, da Lei nº 8.666/93 - item 3.4.

14.4. Contrato e aditivo firmados sem licitação, com empresa inexistente e com comprovação por documentos inidôneos - empresa Rosimeire Freire da Silva ME, denunciando fraude na assinatura do contrato, pela simples comparação das assinaturas da contratada, como relatado no item 3.2, prorrogado desde 2009, sem amparo no artigo 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93 - item 3.4

14.5. Constatou-se aditivos em contratos firmados em 2009 e 2010, que não se enquadram no artigo 57, incisos e parágrafos da Lei nº 8.666/93 (acima dos 25% permitido em lei), sem justificativas fundamentadas e sem constar em alguns aditivos os valores acrescidos, e que mencionam prorrogações por iguais e sucessivos períodos - Tabela do item. 3.4.

14.6. Aditivos firmados com a empresa EZA Construtora e Incorporadora Ltda, com irregularidades na execução e aditamento acima do permitido em lei - item 3.4.8.

15. HB 10. Contrato_Grave_10. Ocorrência de irregularidades nas alterações do valor contratual (art. 65, c/c arts. 40, IX, 55, III, da Lei 8.666/93).

15.1. Foram firmados três aditivos com a empresa Rosimeire Freire da Silva ME – nºs 27/2011, 41/2011 e 05/2012, que não se enquadram no artigo 65, II, § 1º, da Lei nº 8.666/93, além de a firma ter sido constatada como inidônea - item 3.4. Sugere-se a aplicação da multa proporcional ao montante de R\$ 248.949,40 pago em 2011, com notas fiscais inidôneas.

15.2. Pagamentos acima dos valores contratados e aditivados.

15.2.1 O Contrato nº 05/2011, no valor de R\$ 148.610,89, foi prorrogado, com justificativa do artigo 57, inciso II, § 2º da Lei nº 8.666/93, contudo, o valor pago foi superior ao limite de R\$ 37.152,72 - pagou a mais sem licitação, sem aditivo e sem contrato o valor de R\$ 58.729,67. O Aditivo nº 34/2011, não estipulou os serviços aditados e tampouco especificou o valor aditado - item 3.4. Sugere-se imposição de multa proporcional ao valor pago irregularmente à empresa.

15.2.2 O Contrato nº 05/2011, no valor de R\$ 148.610,89, foi prorrogado, com justificativa do artigo 57, inciso II, § 2º da Lei nº 8.666/1993, contudo, o valor pago foi superior ao limite de R\$ 37.152,72 – pagou a mais sem licitação, sem aditivo e sem contrato o valor de R\$ 58.729,67. O aditivo nº 34/2011, não estipulou os serviços aditados e tampouco especificou o valor aditado – item 3.4.

15.2.3. Pagamento a empresa Ideal Comércio e Distribuidora de Papéis Ltda., acima do valor contratado de R\$ 7.920,00 (dispensado de licitação) – pagou o total de R\$ 15.000,00 – item 3.4.

21. Não classificada - art. 3º, § 4º, Resolução Normativa 17/2010. Não atendeu às determinações do Tribunal de Contas através do Acórdão nº 3.806/2011, reincidindo em irregularidades - item 3.9.

QUANTO À RESPONSABILIDADE DA EMPRESA EZA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

Quanto os itens objeto de questionamento pelo recorrente, segue a conclusão da análise do recurso, item a item.

Considera-se **provido o recurso** quanto os itens:

a) da ausência de chamamento da recorrente para ofertar

defesa. Descumprimento dos incisos LIV e LV da Constituição Federal c/c artigo 63 e 70 da Lei Complementar nº 269/2007;

b) da imprestabilidade dos argumentos apresentados pela equipe técnica de auditoria para demonstrar a ocorrência de superfaturamento no contrato nº 17/2009:

Considera-se **não provido o recurso** quanto a este item.

c) Do descumprimento do artigo 28 da Resolução nº 17/2008;

d) Do descumprimento do § 1º do artigo 30-E da Resolução nº 14/2007.

Quanto aos pedidos formulados pelo recorrente, segue a conclusão.

Considera-se **acatado** os seguintes pedidos:

1. **Receba** o presente Recurso Ordinário, efetue o juízo de admissibilidade, reconheça sua adequação processual e determine a imediata suspensão de todos os efeitos do Acórdão 731/2012, com base no inciso I do art. 272 do RITCE-MT; após, no Mérito,
2. Seja dado **PROVIMENTO** ao presente Recurso Ordinário, para julgar **ILEGAL** o Acórdão nº 731/2012, no tocante às penalidades aplicadas a empresa **EZA CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.**, e determine a citação da mesma para apresentar suas alegações de defesa em cumprimento aos incisos LIV e LV da Constituição Federal c/c art. 63 e 70 da Lei Complementar nº 269/2007; não sendo esse o entendimento,
3. Seja dado **PROVIMENTO** ao presente Recurso Ordinário, para julgar **ILEGAL** o Acórdão nº 731/2012, no tocante às penalidades aplicadas a

empresa **EZA CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA**, e, determine que seja realizado levantamento adequado do custo do serviço no mercado para efeito comparativo com o praticado pela Recursante, e, após, determine a citação da mesma para apresentar suas alegações de defesa em cumprimento aos incisos LIV e LV da Constituição Federal c/c art. 63 e 70 da Lei Complementar nº 269/2007; não sendo esse o entendimento,

Considera-se **não acatado** os seguintes pedidos:

4. Seja dado **PROVIMENTO** ao presente Recurso Ordinário, para julgar **ILEGAL** o Acórdão nº 731/2012-TP em razão do descumprimento do mandamento legal do art. 28 do Regimento Interno do TCE-MT; não sendo esse o entendimento,

5. Seja dado **PROVIMENTO** ao presente Recurso Ordinário, para julgar **ILEGAL** o Acórdão nº 731/2012-TP em razão do descumprimento do mandamento legal do § 1º do art. 30-E da Resolução nº 14/2007.

É a análise do presente recurso.

SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO DA 3ª RELATORIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO, em Cuiabá, 23 de maio de 2013.

Marcus Aurélio Alves Carneiro
Auditor Público Externo -TCE/MT