



Tribunal de Contas
Mato Grosso

TRIBUNAL DO CIDADÃO

GABINETE DE CONSELHEIRO

Conselheiro Gonçalo Domingos de Campos Neto

Telefones: (65) 3613-7513 / 7535

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

PROCESSO Nº	: 21.748-4/2014
PRINCIPAL	: SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA DE CUIABÁ
RECORRENTE	: INALDO XAVIER DE SIQUEIRA SANTOS JUNIOR – EX-FISCAL DE OBRAS (CONTRATO Nº 3054/2012 – PREGÃO Nº 025/2012)
ADVOGADOS	: MARCOS GATASS PESSOA JUNIOR – OAB/MT Nº 12.264 LIBIA M^a ANGELINI DE ANDRADE PESSOA – OAB/MT Nº 18.053
ASSUNTO	: RECURSO ORDINÁRIO - ACÓRDÃO Nº 80/2017-TP (REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA INTERNA)
RELATOR	: CONSELHEIRO GONÇALO DOMINGOS DE CAMPOS NETO

RAZÕES DO VOTO

7. Inicialmente, vale ressaltar que confirmo o juízo de admissibilidade positivo proferido pelo relator à época do protocolo da peça recursal (doc. digital nº 158727/2017) por estarem presentes os pressupostos de legitimidade, interesse processual, tempestividade e adequação do recurso, bem como por terem sido observados os demais requisitos instituídos no artigo 273 da Resolução nº 14/2007 deste Tribunal (Regimento Interno do TCE/MT-RITCE/MT).

8. Feita essa pontuação, passo à análise da decisão recorrida e das razões recursais.

9. A decisão recorrida condenou o recorrente, em solidariedade com a empresa contratada, a recolher aos cofres públicos municipais o valor de **R\$ 122.978,66**, assim como lhe aplicou a **multa** no importe de **10%** sobre o citado montante.

10. O motivo da condenação do recorrente, conforme consta nas razões do voto condutor da decisão atacada, foi o seguinte: na condição de fiscal da obra, assinou medições de serviços em quantidades superiores às efetivamente executadas, pois não levou em consideração as alterações substanciais na estrutura da obra referentes à substituição de todos os pilares metálicos por pilares de concreto armado, e, ainda, houve pagamento de itens que constavam em duplicidade na planilha orçamentária (itens 4.3 e 4.5).





Tribunal de Contas
Mato Grosso
TRIBUNAL DO CIDADÃO

GABINETE DE CONSELHEIRO

Conselheiro Gonçalo Domingos de Campos Neto

Telefones: (65) 3613-7513 / 7535

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

11. Em seu recurso, em apertada síntese, o recorrente refutou a ocorrência de pagamento a maior, desqualificou o cálculo realizado pela equipe técnica que se pautou nos valores e tabelas apresentados pela empresa contratada por entender que não têm amparo legal e solicitou, preliminarmente, a anulação da decisão para que seja determinada a realização de perícia técnica por profissional habilitado, certificado por ART do Conselho Regional de Engenharia, assim como, no seu entender, consta do Parecer do Ministério Público de Contas emitido anteriormente à decisão recorrida.

12. Afirmou que não houve confissão de sua parte pois a estrutura armada está instalada no local da obra conforme o projeto e que, portanto, o que se tem nos autos é a presunção de prejuízo e de execução a menor do que foi medido em contraposição à afirmação do fiscal da obra. Reforça que existem tabelas com valores diferentes dos considerados pela SECEX, que poderão ser certificados por vistoria e pela perícia *in loco*.

13. Quanto ao pagamento em duplicidade referente aos serviços que teriam sido indicados de forma repetida nos itens 4.3 e 4.5 da planilha orçamentária, reiterou os termos da defesa já apresentada no sentido de que os itens não são os mesmos e sustenta que, nesse caso, a responsabilidade seria do pregoeiro que foi o responsável por registrar os itens de forma separada.

14. Acrescentou que a decisão combatida ignorou a nota fiscal e o termo de fiel depositário (documento digital nº 151119/2017, fl. 21) quanto ao fornecimento de material referente a 63 toneladas de ferragens, tendo considerado apenas 49 toneladas.

15. Alegou que não foi observado que o fiscal do contrato é arquiteto e que quem deve fazer cálculo de estrutura metálica é engenheiro civil especialista na área, em contrapartida, afirmou que a quantificação e a medição são de seu conhecimento. Nesse caminho, aduziu que atestou o fornecimento de material no montante identificado no orçamento, qual seja, as 63 toneladas de ferragens depositadas com a empresa e,





GABINETE DE CONSELHEIRO

Conselheiro Gonçalo Domingos de Campos Neto

Telefones: (65) 3613-7513 / 7535

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

posteriormente, na medida da evolução do projeto, atestou a sua conclusão. Por fim, reiterou que as estruturas metálicas se encontram comprovadamente implantadas na obra.

16. Expostos esses fatos, vou à conclusão.

17. A equipe técnica, ao analisar os argumentos trazidos pelo recorrente, refutou-os completamente, a meu ver, de modo correto.

18. Isso porque, com relação à solicitação de prova pericial, a equipe técnica esclareceu que o ônus de comprovar a regular aplicação dos recursos públicos é do responsável, ou seja, que cabe à parte produzir as provas necessárias à sua defesa. Essa é a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, utilizada como parâmetro para o julgamento da Primeira Câmara deste Tribunal de Contas, *in verbis*:

O ônus de demonstrar a regular aplicação dos recursos federais é do próprio responsável, não sendo competência deste Tribunal, portanto, determinar a realização de perícia para a obtenção das provas. (Acórdãos 1.599/2007-Plenário, 611/2007-1ª Câmara e 1.098/2008-2ª Câmara).

O ônus de demonstrar a regular aplicação dos recursos públicos é do gestor responsável, não sendo competência do Tribunal de Contas determinar a realização de perícia em obra pública para obtenção de provas referentes a possível superfaturamento de preços. (TOMADA DE CONTAS. Relator: LUIZ CARLOS PEREIRA. Acórdão 70/2018 - 1ª CAMARA. Julgado em 26/09/2018. Publicado no DOC/TCE-MT em 19/10/2018. Processo 61654/2016). (Divulgado no Boletim de Jurisprudência, Ano: 2018, nº 50, set/2018).

19. Ademais, quanto aos documentos apresentados pela empresa que nortearam o cálculo elaborado pela Secex de Obras e Infraestrutura, os quais, no entendimento do recorrente, não teriam amparo legal, a equipe técnica informou que as evidências que subsidiaram o valor apresentado na irregularidade apontada não se basearam em documentos unilaterais, pois tiveram por base tanto dados informados pela prefeitura, quanto os juntados aos autos pela empresa executora da obra, não restando, portanto, dúvidas acerca de sua validade material. Isso pode ser facilmente confirmado





Tribunal de Contas
Mato Grosso
TRIBUNAL DO CIDADÃO

GABINETE DE CONSELHEIRO

Conselheiro Gonçalo Domingos de Campos Neto

Telefones: (65) 3613-7513 / 7535

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

nos Relatórios Técnicos constantes dos autos, onde são mencionadas as evidências e as fontes das informações.

20. O valor do dano ao erário foi calculado conforme o Relatório Técnico de Defesa (documento digital nº 27405/2016), da seguinte forma: Com base nas notas fiscais e planilhas atinentes ao aço adquirido para a estrutura da cobertura (**consumo de aço**) apresentadas pela empresa contratada e pela Prefeitura, apurou-se o que foi executado na obra (49.134,74 Kg de aço, incluído o aço de contraventamentos e mão francesa). Esse montante foi comparado com o medido e pago, cuja diferença, somada ao valor referente ao item que constou em duplicidade, resultou no total do dano ao erário apurado pela equipe técnica (R\$ 124.401,91). Desse total, foi descontado o valor subfaturado de instalações elétricas, chegando-se ao importe de **R\$ 122.978,66, que consta da decisão recorrida.**

21. Além disso, assim como a SECEX se manifestou, entendo que o recorrente poderia ter apresentado, para corroborar suas assertivas, tanto na defesa quanto no recurso, cálculo em oposição ao apresentado pela equipe técnica, mas não o fez.

22. No tocante à alegada ausência de confissão por parte do recorrente, a fim de não deixar dúvidas de que o fiscal da obra tinha ciência da substituição dos pilares, a equipe técnica demonstrou que na defesa apresentada em face do Relatório Técnico Preliminar, essa situação foi declarada por ele próprio, conforme transcrição a seguir, que também consta do Relatório Técnico de Recurso (documento digital nº 132476/2019, fl. 09):





GABINETE DE CONSELHEIRO

Conselheiro Gonçalo Domingos de Campos Neto

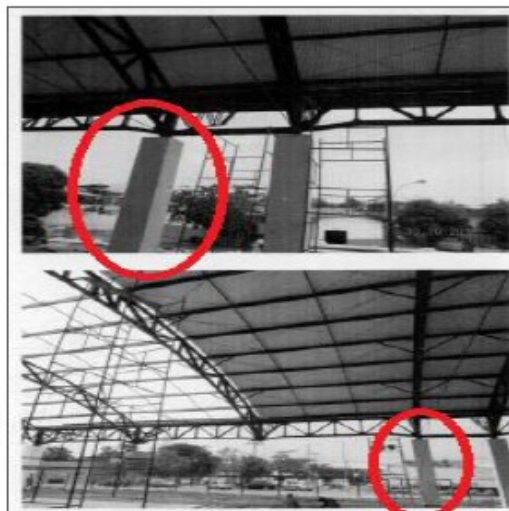
Telefones: (65) 3613-7513 / 7535

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

Contudo, a empresa ROVIGO, diante da ausência de detalhamento dos pilares, encaminhou para a Secretaria de Obras, a proposição do engenheiro calculista Sr. Tiago Ferreira Albracht, para que se fizessem pilares de concreto armado, visando a **SEGURANÇA E ESTABILIDADE** das 64 (sessenta e quatro) toneladas de ferro, aos quais os 08 (oito) pilares seriam submetidos, evitando, assim, toda e qualquer possibilidade de risco de desabamento, e não comprometendo a segurança dos frequentadores daquele espaço.

23. Da mesma forma, o documento enviado pelo próprio recorrente em sua defesa (documento digital nº 92947/2016), demonstra cabalmente o seu conhecimento acerca da troca dos pilares, que é justamente o que resultou no dano ao erário apurado, e que, portanto, é fato incontroverso nestes autos.

24. Nessa linha, conforme afirmado pela SECEX no Relatório Técnico de Recurso, as fotos tiradas da 8ª medição contidas no Sistema Geo-Obras e colacionadas aos autos, não deixam dúvidas da sua execução contendo pilares em concreto armado. A seguir, uma foto que bem demonstra os pilares de concreto armado:



Fonte: documento digital nº 132476/2019 (fl. 12).





25. No que tange à afirmação de que o julgamento ignorou nota fiscal e termo de fiel depositário em nome da empresa contratada, quanto ao fornecimento de material no montante de 63 toneladas de ferragens, tendo o acórdão considerado tão somente a existência de 49 toneladas, a equipe técnica esclareceu que, tal como considerado no Relatório Técnico Preliminar, as notas fiscais de aquisição de aço endereçadas à empresa Rovigo Sistemas Construtivos Ltda. – ME são perfeitamente compatíveis com os valores indicados nos cálculos apresentados, ou seja, não há que se falar em erro no total de consumo de aço na obra.

26. O que se verifica é que foi medido e pago o total previsto no projeto e não o efetivamente empregado em campo, ou seja, desconsiderou-se a alteração dos 8 pilares, então metálicos, ulteriormente substituídos por pilares de concreto armado.

27. Quanto à alegada ausência de qualificação da equipe técnica para a elaboração dos cálculos, a Secex consignou, acertadamente, que a atribuição do auditor e do técnico do Tribunal de Contas tem previsão no Artigo 70 da Constituição da República¹, nos artigos 1º e 5º da Lei Orgânica do TCE/MT – LC 269/2007² e nos artigos 1º e 3º da Lei nº 8.388 de 2005³.

28. Outrossim, conforme se depreende do julgado indicado pela equipe

1 **Art. 70.** A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

2 **Art. 1º** Ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, órgão de controle externo, nos termos da Constituição do Estado e na forma estabelecida nesta lei, em especial, compete: (...)

IV. fiscalizar e julgar a aplicação de quaisquer recursos repassados pelo Estado ou Município às pessoas jurídicas de direito público ou privado, inclusive às organizações não governamentais e aos entes qualificados na forma da lei para a prestação de serviços públicos, mediante convênio, acordo, ajuste ou qualquer outro instrumento congêneres;

Art. 5º O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso tem jurisdição própria e privativa sobre as pessoas e matérias sujeitas à sua competência, que abrange:

I. qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais os entes federados respondam, ou que em nome deles, assumam obrigações de natureza pecuniária;

II. aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte danos ao erário;

3 **Art. 1º** São atribuições exclusivas do Auditor Público Externo:

I - realizar auditorias de legalidade e operacional programadas, especiais ou de irregularidade, nos termos regimentais, em órgãos da Administração Pública, direta e indireta, estadual e municipal, coordenando os trabalhos quando desenvolvidos em equipe;

II - proceder à análise final e emitir relatório conclusivo nos processos, documentos e informações relativos à matéria de controle externo, inclusive com a sugestão fundamentada de aplicação de penalidade, se for o caso;

III - definir os pontos de controle de auditoria, destacando e delimitando os aspectos mais relevantes a serem observados pela equipe por ocasião da inspeção *in loco*.

Art.3º São atribuições comuns aos Auditores Públicos Externos e Técnicos Instrutivos e de Controle:

I - verificar o cumprimento das normas, limites e prazos relativos à responsabilidade na gestão fiscal;

II - subsidiar Conselheiros na realização de análises, elaboração de pareceres, relatórios, resoluções e outros elementos técnicos e normativos;

III - avaliar tecnicamente, sob o enfoque regimental, os documentos encaminhados pelos jurisdicionados e por aqueles que de qualquer forma gerenciem bens e valores públicos;





GABINETE DE CONSELHEIRO

Conselheiro Gonçalo Domingos de Campos Neto

Telefones: (65) 3613-7513 / 7535

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

técnica no Relatório Técnico de Recurso, a Justiça Federal – DF (17ª Vara Federal) enfrentou a matéria acerca da competência do Auditor do Tribunal de Contas da União (AUFC) para auditar obras públicas, tendo proferido decisão liminar no sentido de que:

(...) é descabido o argumento de que se necessita de formação em engenharia ou agronomia para exercer tal cargo, ainda mais se levar-se em conta que as atribuições do AUFC são bem diversificadas (...). Por outro lado, ainda que o Conselho Federal de Engenharia e Agronomia esteja agindo na defesa dos interesses dos seus associados, a decisão plenária extrapolou, e muito, da sua competência fiscalizadora/regulamentadora da profissão, pois somente através de lei em sentido formal é possível estabelecer os requisitos de ingresso em cargo público. Se não há lei restringindo o acesso ao cargo de AUFC a somente engenheiros e agrônomos, não compete ao Confea fazê-lo”. Essa decisão foi confirmada por sentença e mantida, à unanimidade, em grau de recurso (apelação) apreciado pela Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Primeira Região.⁴

29. Ademais, da mesma forma, é infundada a arguição de que o recorrente é arquiteto e que, portanto, não teria competência para fiscalizar regularmente a obra, pois, conforme apontado pela equipe técnica, era de se esperar que, com a sua formação, conseguisse distinguir uma estrutura de concreto de uma estrutura de aço, ou então, que se desincumbisse dessa responsabilidade em tempo hábil, na forma regulamentar.

30. Acerca da manifestação do Ministério Público de Contas emitida antes da decisão recorrida (documento digital nº 174367/2016 - Parecer nº 4.160/2016), assim como a equipe técnica, verifico que o Parecer reforçou a importância de se evitar a execução de obras sem projeto básico e ART (Anotação de Responsabilidade Técnica), ou seja, as palavras foram dirigidas ao gestor da Secretaria Municipal de Obras e não aos auditores, no sentido de que devem se ater à importância da ART, que assegura a autoria, a responsabilidade e a participação técnica de cada profissional na obra ou serviço a ser realizado.

31. Esse posicionamento foi emitido pelo MPC ao analisar uma outra

⁴ Processo nº 0056830-83.2012.4.01.3400 (17ª Vara Federal - TRF1)





Tribunal de Contas
Mato Grosso
TRIBUNAL DO CIDADÃO

GABINETE DE CONSELHEIRO

Conselheiro Gonçalo Domingos de Campos Neto

Telefones: (65) 3613-7513 / 7535

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

irregularidade que tratava da “Ausência das ARTs de Elaboração dos Projetos: Estrutural de Estrutura Metálica e Instalações Elétricas”, ou seja, a relevante observação não guarda qualquer relação com a impropriedade em apreço, que trata do ato do fiscal que atestou a execução de itens não contidos na obra.

32. No que pertine à duplicidade de pagamentos, igualmente à Secex, compreendo que ainda que tenha sido o pregoeiro quem registrou os itens e preços da planilha orçamentária, isso, por si só, não retira a responsabilidade do Fiscal de Obras. Ora, independentemente do que consta na planilha orçamentária, só se pode medir e pagar o que foi efetivamente executado. Se o item existe no orçamento, mas não foi empregado na obra, não deveria ter sido indicado como executado.

33. Ainda sobre a duplicidade de pagamentos, da mesma forma que o posicionamento técnico, entendo que se na planilha orçamentária o item 4.3 se refere ao “Fornecimento de diversas ferragens para aplicação do estilo art-nouveaux nas vigas e arcos da estrutura metálica” e o item 4.5 trata do “Fornecimento e instalação de ferragens art-nouveaux nas vigas e arcos da estrutura metálica”, está evidente que, além do local de aplicação ser o mesmo (vigas estruturais), o item 4.5 já engloba a atividade do item 4.3. Sendo assim, não deveria ter sido atestada a execução de ambos os itens.

34. Pois bem. Diante de tudo o que foi exposto acima, resta perfeitamente confirmada a responsabilidade do fiscal da obra, haja vista que a sua postura foi decisiva para a ocorrência do fato danoso. A jurisprudência deste Tribunal, conforme abaixo transcrita, comunga desse entendimento acerca da responsabilização do fiscal da obra *quando atesta como executado o que não foi efetivamente empregado na obra (quantidade medida maior que a executada)*, nos seguintes termos:

Responsabilidade. Dano ao erário. Pagamento por serviços executados a menor. Fiscal de contrato e empresa contratada. O pagamento de serviços em quantitativos maiores do que aqueles efetivamente realizados caracteriza dano ao erário, cabendo multa individualizada sobre o valor do dano e restituição ao erário, de forma solidária: pelo fiscal do respectivo contrato, por sua conduta negligente ao não comunicar o ordenador de despesas acerca da divergência entre os





GABINETE DE CONSELHEIRO

Conselheiro Gonçalo Domingos de Campos Neto

Telefones: (65) 3613-7513 / 7535

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

serviços previstos e os executados; e pela empresa contratada, por sua conduta de receber pagamento por serviços executados a menor, o que caracteriza enriquecimento ilícito. (Representação de Natureza Interna. Relator: Conselheiro Substituto João Batista Camargo. Acórdão nº 137/2018-SC. Julgado em 05/12/2018. Publicado no DOC/TCE-MT em 21/12/2018. Processo nº 11.157-0/2017).

35. Verifico que, no caso em exame, a equipe técnica narrou que existiram relevantes alterações na estrutura da obra, com a substituição dos pilares metálicos por pilares de concreto armado. Portanto, caberia ao recorrente, fiscal da obra, apontar esses ajustes e os impactos financeiros deles decorrente, de modo a evitar o superfaturamento por quantidade, que é justamente o dano ao erário caracterizado pela medição de quantidades superiores às efetivamente executadas. Entretanto, não cumpriu com êxito seu ofício, pois mediu os pilares como se tivessem sido executados em aço, quando, na verdade, foram construídos em concreto armado, fato por ele mesmo não rebatido, o que leva a concluir que inexistem razões que apontem para a exclusão da sanção de restituição de valores aos cofres públicos.

36. Todavia, no que tange à multa aplicada (10% sobre o montante a ser restituído), destaco que a dosimetria da multa por dano ao erário no âmbito deste Tribunal (art. 7^o da RN nº 17/2016-TCE/MT), deve ser orientada, a cada caso, por diversos critérios, sendo um deles a valoração das circunstâncias fáticas e jurídicas envolvidas. Tal procedimento está de acordo, com o art. 22, § 2^o, do Decreto-lei 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB), o qual prevê que *"Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente."*

37. Sendo assim, embora a conduta do fiscal da obra tenha concorrido

5 Art. 7^o. Quando o responsável for condenado à restituição de valores ao erário, além do valor a ser ressarcido e das multas aplicadas pela irregularidade, **poderá ser aplicada multa de 10% sobre o valor atualizado do dano**, limitada a 1000 (mil) vezes a Unidade Padrão Fiscal do Estado de Mato Grosso – UPFs/MT –, ou outra que vier a sucedê-la, **considerando a natureza, as circunstâncias, a gravidade e as consequências da irregularidade, bem como o grau de culpabilidade do responsável.**





Tribunal de Contas
Mato Grosso
TRIBUNAL DO CIDADÃO

GABINETE DE CONSELHEIRO

Conselheiro Gonçalo Domingos de Campos Neto

Telefones: (65) 3613-7513 / 7535

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

para o dano ao erário (bem indisponível), portanto, irretocável a decisão recorrida neste aspecto (restituição solidária do valor do dano), observo, que não há elementos nos autos que indiquem que tenha agido com má-fé. Dessa forma, em nome dos **princípios da proporcionalidade e da razoabilidade**, que também deve balizar a aplicação da sanção pecuniária, entendo que é adequado **afastar a multa aplicada ao recorrente incidente sobre o valor a ser restituído (10% sobre o valor atualizado do dano)**.

VOTO

38. **Diante do exposto**, acolho parcialmente o Parecer Ministerial nº 2.806/2019 emitido pelo Procurador de Contas Dr. Gustavo Coelho Deschamps e **VOTO**:

I – pela ratificação da decisão proferida pelo relator à época (doc. digital nº 158727/2017) , que conheceu o presente recurso ordinário;
e,

II – no mérito, pelo PROVIMENTO PARCIAL do recurso, tão somente **para excluir a multa aplicada ao recorrente de 10% sobre o valor a ser restituído**, mantendo-se inalterados os demais termos da decisão recorrida.

39. É o voto.

Tribunal de Contas, 9 de setembro de 2021.

*(assinatura digital)*⁶

Conselheiro **GONÇALO DOMINGOS DE CAMPOS NETO**
Relator

⁶ Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006 e Resolução Normativa Nº 9/2012 do TCE/MT.

