



PROCESSO Nº : 22.656-4/2013 (AUTOS DIGITAIS)
ASSUNTO : TOMADA DE CONTAS ESPECIAL
**UNIDADE : SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO – SEDUC/MT E
PREFEITURA MUNICIPAL DE CÁCERES**
**INTERESSADOS : TÚLIO AURÉLIO CAMPOS FONTES – Ex-Prefeito (2009-2012);
RICARDO AURÉLIO CAMPOS FONTES – Ex-Prefeito (2005-
2008); e
EMPRESA TEREX CONSTRUÇÕES E TRANSPORTES LTDA.**
RELATOR : CONSELHEIRO DOMINGOS NETO

PARECER Nº 2.344/2016

EMENTA: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE CÁCERES E SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO - SEDUC. POSSÍVEL DANO AO ERÁRIO NA EXECUÇÃO DO TERMO DE CONVÊNIO Nº 379/2007. PARECER PELA IRREGULARIDADE DAS CONTAS DO CONVÊNIO. EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. INEXISTÊNCIA. REVELIA. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO. APLICAÇÃO DE MULTA PROPORCIONAL AO DANO. MULTA POR ATO CONTRÁRIO AO REGRAMENTO LEGAL.

1. RELATÓRIO

1. Retornam os autos a este **Ministério Público de Contas** tratando-se de **Tomada de Contas Especial** instaurada pela Secretaria de Estado de Educação, em cumprimento ao disposto no art. 156, §1º, do Regimento Interno do TCE/MT, face à omissão do dever de prestar contas e com a finalidade de apurar supostas irregularidades na execução do Termo de Convênio nº 379/2007, firmado entre a Secretaria de Estado



Educação e a Prefeitura Municipal de Cáceres, para reforma do prédio, das instalações elétricas e hidráulicas e adequação aos PNEE da Escola Estadual Esperidião da Costa Marques localizada no município de Cáceres, sob a responsabilidade dos Senhores Ricardo Luiz Henry – Ex-Prefeito (período de 2005-2008) e Túlio Aurélio Campos Fontes - Ex-Prefeito (período de 2009-2012).

2. Por meio de despacho singular expedido no dia 05/08/2015, o Conselheiro Relator solicitou diligências à Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia, com o fito de sanear o processo e individualizar as responsabilidades. Para tanto requereu à SECEX que:

- a) apontasse os responsáveis pelas medições realizadas, uma a uma;
- b) realizasse a individualização das condutas de cada gestor, não somente de forma proporcional aos valores repassados à Prefeitura, mas em relação a cada um dos serviços não executados (pelo menos a que medição se refere);
- c) analisasse a responsabilidade da empresa contratada em relação a cada uma das falhas levadas em consideração para que se atinja o valor de R\$ 56.600,56 (cinquenta e seis mil seiscentos reais e cinquenta e seis centavos) a serem ressarcidos aos cofres públicos, devidamente atualizados.

3. Em resposta ao despacho supramencionado, a Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia elaborou Relatório Técnico (doc. Digital nº 158962/2015) no qual concluiu pelo dever de restituição ao erário no valor de R\$ 56.575,42 (cinquenta e seis mil quinhentos e setenta e cinco reais e quarenta e dois centavos) assim discriminados:

- a) R\$ 25.979,18 a ser ressarcida pelo senhor Luiz Ricardo Henry, devendo ser corrigida desde 07/02/2008 (data do fato) até a data de julgamento do processo;
- b) R\$ 30.596,24 a ser ressarcida pelo Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes, devendo ser ainda a corrigida desde 07/02/2008 (data do fato) até o julgamento do processo.



4. Além disso, a Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia imputou responsabilidade ao Fiscal de Obra da Prefeitura Municipal de Cáceres, Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto e à Empresa Terex Construções e Transportes Ltda. - responsável pela Obra.

5. Diante da individualização das responsabilidades, foi concedida aos Ex-Gestores, Sr. Luiz Ricardo Henry¹ e Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes² nova oportunidade de defesa, bem como foram chamados para compor o polo passivo da relação processual o Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto³ - Fiscal de Obras Municipal e a empresa Terex Construções e Transportes Ltda⁴.

6. Foram citados também os senhores José Antônio Gimenez⁵ e Joamir Barbosa⁶ – Fiscais de Obra da Secretaria de Estado de Educação – SEDUC.

7. Por meio dos Documentos Externos nº 203106/2015 e 200384/2015 os Senhores José Antônio Gimenez e Joamir Barbosa solicitaram esclarecimentos com o fito de contribuírem com o processo, haja vista a ausência de responsabilização a eles imputadas.

8. Ato seguinte, o Sr. Joaquim Francisco da Costa⁷, Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes⁸ e Sr. Ricardo Luiz Henry⁹ apresentaram defesa acompanhada de documentos.

9. Em razão de não constar nos autos documentação comprobatória que evidenciasse o cumprimento da citação à Empresa Terex Construções e Transportes

¹ Ofício nº 1090/2015/GAB-DN/TCE de 07/10/2015 – Doc. Digital nº 1190723/2015

² Ofício nº 1105/2012/GAB-DN/TCE de 07/10/2015 – Doc. Digital nº 190724/2015

³ Ofício nº. 1065/2015/GAB/DN/TCE de 07/10/2015 – Doc. Digital nº 190720/2015

⁴ Ofício nº. 1089/2015/GAB/DN/TCE de 07/10/2015 – Doc. Digital nº 190722/2015

⁵ Ofício nº. 1123/2015/GAB/DN/TCE de 07/10/2015 – Doc. Digital nº 190726/2015

⁶ Ofício nº. 1125/2015/GAB/DN/TCE de 07/10/2015 – Doc. Digital nº 190732/2015

⁷ Documento Externo nº 202803/2015

⁸ Documento Externo nº 215325/2015

⁹ Documento Externo nº 220312/2015



Ltda., a Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia expediu relatório técnico (doc. Digital nº 230963/2015) recomendando nova citação, a qual foi atendida. Contudo, o AR foi devolvido a essa Corte por motivo “**mudou-se**”.

10. Diante disso, a Empresa Terex Construções e Transportes Ltda. foi citada por meio do Edital de Notificação nº 058/DN/2016, divulgado no Diário Oficial de Contas – DOC do dia 1/02/2016, na edição nº 798, página 8. Entretanto, ficou-se inerte.

11. Realizadas as devidas diligências, a Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia elaborou novo relatório técnico¹⁰, no qual concluiu:

a) julgar irregulares as contas da Prefeitura Municipal de Cáceres referentes ao Convênio 379/2007 firmado entre a Prefeitura Municipal de Cáceres e a Secretaria de Estado de Educação de Mato Grosso, cuja execução fora conduzida pelos ex-Prefeitos Túlio Aurélio Campos Fontes (Gestor -2009/2012) e Ricardo Luiz Henry (Gestor – 2005/2008).

b) imputar em débito os senhores Túlio Aurélio Campos Fontes, Joaquim Francisco da Costa Neto, bem como a empresa Terex Construções e Transportes Ltda., e determinar-lhes a restituição solidária de R\$ 30.596,24 (corrigidos a partir da data base de fevereiro/2008) aos cofres do Estado de Mato Grosso, em decorrência das irregularidades na condução do Convênio nº 379/2007 firmado entre a Prefeitura Municipal de Cáceres e a Secretaria de Estado de Educação de Mato Grosso, sem prejuízo da imputação de multa proporcional ao dano causado ao erário do Estado de Mato Grosso.

c) imputar em débito os senhores Ricardo Luiz Henry, Joaquim Francisco da Costa Neto, bem como a empresa Terex Construções e Transportes Ltda., e determinar-lhes a restituição solidária de R\$ 25.979,18 (corrigidos a partir da data base de fevereiro/2008) aos cofres do Estado de Mato Grosso, em decorrência das irregularidades na condução do Convênio nº 379/2007 firmado entre a Prefeitura Municipal de Cáceres e a Secretaria de Estado de Educação de Mato Grosso, sem prejuízo da imputação de multa proporcional ao dano causado ao erário do Estado de Mato Grosso.

12. Desta feita, por intermédio da Decisão nº 518/DN/2016 de 16/05/2016 os interessados foram notificados para apresentar alegações finais.

¹⁰ Documento digital nº 76295/2016



13. Posteriormente, as alegações finais foram apresentadas pelo Sr. Túlio Aurélio de Campos Fontes¹¹, Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto¹² e Sr. Ricardo Luiz Henry¹³.

14. Vieram os autos para apreciação ministerial.

É o breve relato.

2. MÉRITO

15. A teor do que dispõe o art. 13, da LC nº 269/2007 c/c o art. 156, do Regimento Interno do TCE/MT, a Tomada de Contas Especial é o procedimento adotado pela autoridade administrativa do órgão jurisdicionado para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano, quando verificar omissão do dever de prestar contas, desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, não comprovação da aplicação dos recursos públicos ou, ainda, prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário.

16. Comprovado o dano ao erário, a Tomada de Contas Especial deverá ser encaminhada a esta E. Corte para julgamento, de acordo com o que determina o art. 13, § 1º, da LC nº 269/2007.

17. No caso em testilha, destina-se a Tomada de Contas Especial a apurar supostas irregularidades na execução do Termo de Convênio nº 379/2007, firmado entre a Secretaria de Estado Educação e a Prefeitura Municipal de Cáceres para reforma do prédio, das instalações elétricas e hidráulicas e adequação aos PNEE da Escola Estadual

¹¹ Documento Externo nº 93270/2016

¹² Documento Externo nº 93325/2016

¹³ Documento Externo nº 95245/2016



Esperidião da Costa Marques localizada no município de Cáceres.

18. Em atendimento às solicitações exaradas no despacho singular de 05 de agosto de 2015, a Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia elaborou novo relatório técnico (doc. Digital nº 158962/2015), no qual individualizou as condutas de todos os gestores, identificou a responsabilidade dos fiscais da obra, bem como da empresa contratada.

19. Consoante Relatório Técnico, a Equipe de Auditoria utilizou, como parâmetro para individualização da conduta dos gestores, a medição de vistoria da Comissão para Tomada de Contas Especial da Secretaria de Estado de Educação.

20. Assim, de acordo com a diferença entre o executado e o medido em cada gestão, procedeu-se o cálculo da responsabilidade de cada gestor, sendo levado em consideração que a obra na Escola Estadual foi realizada em quatro etapas a saber:

- a) construção das reformas da Escola;
- b) instalações hidráulicas;
- c) instalações elétricas;
- d) adequação ao PNEE.

21. Neste contexto, os valores¹⁴ a restituir totalizaram R\$ 56.575,42 (cinquenta e seis mil quinhentos e setenta e cinco reais e quarenta e dois centavos) assim discriminados:

- a) R\$ 25.979,18 sob responsabilidade do Sr. Luiz Henry (obra realizada até a 4ª medição – o que corresponde a 18,15% do total da obra);
- b) R\$ 30.596,24 sob responsabilidade do Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes.

22. Segundo a Secretaria de Controle Externo, a Tomada de Contas originou-se principalmente pela inércia dos gestores em iniciar e concluir o objeto, permitir a

¹⁴ Valores referentes à data do fato gerador (07/02/2008) devendo ser atualizado monetariamente na data do julgamento.



utilização de itens de qualidade inferior, bem como não aplicar multa à empresa contratada e, igualmente, pela medição e aceite dos fiscais da Prefeitura em receber serviços não executados ou executados de qualidade inferior.

23. Diante disso, a Secretaria de Controle Externo, divergindo da Comissão de Tomada de Contas Especial e da Auditoria Geral do Estado, imputou responsabilidade ao fiscal da Prefeitura Municipal de Cáceres, Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto, uma vez que a ele competia à fiscalização da obra e o envio das medições.

24. De forma supletiva atribuiu responsabilidade aos Fiscais de Obra da SEDUC, os quais também eram os responsáveis pela fiscalização. Malgrado, o Fiscal da Prefeitura ter notificado 03 vezes a Construtora, essas notificações não impediu que itens não executados ou executados com qualidade inferior fossem medidos.

25. No que tange a empresa Construtora Terex Construções e Transportes Ltda., a Secretaria de Controle Externo ressaltou que sua responsabilidade não pode ser afastada ante a má qualidade dos insumos empregados.

2.1. Defesas apresentadas pelos Interessados

2.1.1. Defesa do Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto - Fiscal de Obras da Prefeitura Municipal de Cáceres.

26. Em sede de defesa o Fiscal de Obras Municipal fez uma breve digressão dos fatos esclarecendo que as medições foram acompanhadas pela equipe técnica da SEDUC. Além disso, argumentou que agiu com diligência, pois foram feitas 03 notificações a empresa Terex Construções e Transportes Ltda. e vários expedientes encaminhados aos gestores, a Procuradoria Geral do Município e a SEDUC solicitando medidas enérgicas para o saneamento de pendências, bem como providências cabíveis,



razão pelo qual não foi responsabilizado pela Comissão da Tomada de Contas Especial instaurada pela SEDUC.

27. Destacou que em decorrência das características da obra (prédio tombado, incompletude dos projetos, ausência de memorial descritivo, planilha de quantitativos inconsistentes), bem como a necessidade de alterações, modificações, complementações e apresentação de novos projetos (adequação da obra a Lei de Acessibilidade - Lei 10.068/2009) redobrou sua cautela de modo a efetiva execução do objeto contratual.

28. Sendo assim, todos os relatórios municipais de fiscalização emitidos foram embasados nos quantitativos levantados em vistorias, projetos e planilhas orçamentárias feitas pela Equipe técnica da SEDUC.

29. Além disso, o Município emitiu o Termo de Recebimento Provisório, em consonância com o Termo de Recebimento emitido pela Equipe Técnica da SEDUC, ou seja, a Prefeitura de Cáceres somente recebeu a obra após a emissão do Termo de Recebimento emitido pelo Estado.

30. Por fim, argumentou que a responsabilidade solidária não se aplica ao caso em exame, haja vista as diligências realizadas, bem como ser do gestor (Conveniente) a responsabilidade pela fiscalização e administração da obra.

2.1.2. Defesa do Sr. Ricardo Luiz Henry - Ex-Prefeito Municipal (período 2005-2008)

31. O gestor alegou que os atos praticados em sua Administração foram pautados na observância da boa-fé e dos princípios constitucionais e legais vigentes, razão pelo qual rechaçou as irregularidades apontadas no relatório técnico de auditoria.



32. Após breve recapitulação dos fatos que culminaram na instauração da Tomada de Contas Especial e na imputação de responsabilidade com consequente dever de ressarcimento, o gestor argumentou que o termo aditivo realizado na sua gestão foi devidamente justificado e embasado. Logo, demonstrou-se desarrazoado e desproporcional a penalidade imposta.

33. Diante disso, requereu a esta E. Corte a exclusão da multa e o afastamento do dever de ressarcimento ao erário, dada a inexistência de dano.

2.1.3. Defesa do Sr. Tulio Aurélio Campos Fontes – Ex- Prefeito Municipal (período 2009-2012)

34. O gestor alegou que não há que se falar em restituição ao erário, pois há justificativas suficientes no processo de execução e no Termo de Recebimento Provisório da obra que evidenciam a execução de, ao menos, alguns itens que foram considerados como item “executado parcialmente” pela Tomada de Contas Especial e, portanto devem ser considerados executados conforme planilha de medição.

35. Destacou que a soma dos valores destes itens, que devem ter sua glosa desconsiderada, ao saldo de recursos recolhidos à SEDUC pela Prefeitura de Cáceres no ato da prestação de contas final do convênio não resulta em valores a restituir. Diante disso, detalhou itens que deveriam ser revistos e valores a ser compensados do dever de restituição, sendo assim discriminados:

Item 3.3 - Aterro	R\$ 10.097,49
Item 19.14 Escavação e retirada do solo mole	R\$ 15.968,51
Valor restituído do total do convênio conforme planilha de execução financeira	R\$ 9.497,87
Valor total de ser compensado do valor a ser restituído	R\$ 35.563,87
Valor a ser restituído contante no relatório técnico	R\$ 30. 596,24
Valor final após compensação	R\$ 0,00



36. Continuou argumentando que os recursos eram aplicados pelos gestores de acordo com a aprovação da SEDUC referente às medições efetuadas. Além disso, sempre que necessário notificou a empresa contratada para corrigir os defeitos identificados.

37. Outrossim, a Tomada de Contas Especial não comprovou qualquer desvio ou malversação de recursos públicos por sua parte que pudesse amparar eventual ressarcimento. Também não houve a demonstração de ação ou omissão dolosa ou a concreta identificação de prejuízos ao erário.

38. Nesta senda, diante da ausência de prova objetiva de dano ao erário e inviável pretensão de ressarcimento, requereu improcedência da Tomada de Contas Especial a fim de se eximir da responsabilidade em repor o erário.

2.2. Posicionamento da Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia (Documento digital nº 76295/2016)

2.2.1. Análise da defesa do Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes – Ex-Prefeito (período 2009-2012)

39. Após análise minuciosa da defesa apresentada, a Secretaria de Controle Externo destacou que sua culpabilidade não pode ser afastada por três motivos:

- a) Mora na conclusão do objeto;
- b) não cumprimento do recebimento do objeto conveniado, nem mesmo após o Termo de Compromisso e Ajustamento de Conduta firmado com a SEDUC;
- c) ausência de justificativas para o atraso referente ao tombamento.



40. Salientou também que por ser ordenador de despesa o Gestor deveria ter suspenso qualquer repasse à empresa Terex Construções e Transportes Ltda. até que as irregularidades detectadas nas medições anteriores fossem sanadas.

41. Quanto as alegações de compensação de valores não restando montante a restituir, a Equipe de Auditoria realçou que a quantia de R\$ 9.497,87 (nove mil quatrocentos e noventa e sete reais e oitenta e sete centavos) que o Gestor alega ter devolvido à SEDUC, em verdade refere-se à saldo do convênio não utilizado.

42. Ressaltou que essa quantia não se confundem com os valores apurados pela Comissão de Tomada de Contas, na qual foi feito um confronto entre o medido, o pago e o executado resultando no montante de R\$ 56.575,42 (cinquenta e seis mil quinhentos e setenta e cinco reais e quarenta e dois centavos).

43. Diante disso, tanto a quantia de R\$ 56.575,42 referente aos itens pagos, quanto à quantia de R\$ 9.497,87 oriunda do saldo contratual remanescente, deveriam ter sido restituídos aos cofres públicos.

44. No que tange ao item 3.3 – Aterro – e ao item 19.14 - Escavação e Retirada de solo mole - frisou que estes itens foram considerados pela Comissão para Tomada de Contas Especial em 02 momentos distintos, quais sejam: a) no Termo de Recebimento Provisório e b) no Termo de Recebimento Complementar. A vistoria realizada após o Termo de Recebimento Complementar demonstrou que os itens foram considerados como serviços parcialmente executados e não como não executados.

45. A Equipe de Auditoria alertou também que não pode, neste momento, desconstituir os levantamentos feitos pela Comissão de Tomada de Contas Especial, os quais não foram contestado pelos interessados na época dos fatos.



46. Desta feita, ante a insubsistência das alegações e provas trazidas a Equipe Técnica manteve o a responsabilidade de restituir o erário em R\$ 30.595,24 (trinta mil reais quinhentos e noventa e cinco reais e vinte e quatro centavos) solidariamente com o Fiscal de obra municipal Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto e a empresa Terex Construções e Transportes Ltda.

2.2.2. Análise da defesa do Sr. Ricardo Luiz Henry – Ex-Prefeito (período 2005-2008)

47. Compulsando os argumentos trazidos, a Secretaria de Controle Externo considerou parcialmente procedente a alegação de que o projeto só foi disponibilizado pela SEDUC, em sua integralidade, 01 ano após o convênio ter sido firmado e ter tido transferência de valores.

48. Entretanto, salientou que isso não justifica a emissão de 10 termos aditivos de prazo, pois entre a descentralização dos recursos e a completude dos projetos entregues somam-se 1 ano.

49. Da mesma forma, não exclui a responsabilidade do gestor quanto aos itens medidos e não executados ou executados parcialmente apurados na vistoria da Comissão para Tomada de Contas Especial.

50. Além disso, a mora na conclusão do projeto ocorreu por falta de material da própria prefeitura sob sua gestão, razão pela qual a Equipe técnica manteve a responsabilidade de restituir o erário em R\$ 25.979,18 (vinte e cinco mil novecentos e setenta e nove reais e dezoito centavos) solidariamente com o Fiscal de obra municipal Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto e a empresa Terex Construções e Transportes Ltda.

2.2.3. Análise da defesa do Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto – Fiscal de Obra Municipal



51. Em que pese as medidas saneadoras realizadas pelo fiscal de obras, bem como a ausência de responsabilização deste pela Comissão de Tomada de Contas Especial, a Equipe de Auditoria não afastou sua responsabilidade, haja vista a não execução satisfatória no valor de R\$ 56.575,42, oriundo de itens medidos e não executados ou executados parcialmente.

52. Equipe de Auditoria enfatizou que o Fiscal não deveria ter liquidado as despesas (atestado a execução dos serviços) que não foram comprovados. Além disso, as inconsistências contidas no Termo de Recebimento Provisório poderiam ter sido corrigidas pelo Fiscal em medições negativadas até o Termo de Recebimento Complementar.

53. Ademais, equivocou-se o Fiscal ao afirmar que o Recebimento Provisório seria de responsabilidade da SEDUC, que vez que a elaboração do Termo de Recebimento Provisório é atribuição da Conveniente – Prefeitura. Nestes termos, apenas subsidiariamente a responsabilidade da SEDUC fica demonstrada, visto que esta, apenas, e tão somente, atestava a validade das medições emitidas pela Prefeitura.

54. Desta feita, por não vislumbrar excludente de culpabilidade do Fiscal de Obra Municipal a Equipe de Auditoria manteve a responsabilidade do dever de restituir o erário no valor de R\$ 56.575,42 (cinquenta e seis mil quinhentos e setenta e cinco reais e quarenta e dois centavos) solidariamente com os gestores Ricardo Luiz Henry e Túlio Aurélio Campos Fontes e a empresa Terex Construções e Transportes Ltda.

2.3. Alegações finais apresentadas pelos Interessados

2.3.1. Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes – Ex-Prefeito Municipal (período 2009-2012)



55. Em sede de alegações finais o Ex- gestor alegou que a Equipe Técnica não tem considerado os argumentos e documentos apresentados em sua amplitude. Diante disso, a não análise e consideração dos argumentos da defesa configura desrespeito ao princípio do contraditório e ampla defesa.

56. Ressaltou que não pode lhe ser atribuída a responsabilidade pelo projeto básico e suas eventuais inconsistências quando o Convênio foi celebrado e iniciado na gestão anterior. Ademais, o projeto básico foi elaborado pela própria Secretaria de Estado de Educação.

57. Informou que em razão da desconcentração administrativa instituída pela Lei Municipal nº 2.218/2009 e regulamentada pelo Decreto nº 130/2010, a responsabilidade dos atos de gestão referente a obras oriundas de convênios firmados pela Prefeitura é dos Secretário Municipais. Assim sendo, não subsiste razões para o ressarcimento proposto.

58. O ex-gestor lembrou que a Tomada de Contas Especial não demonstrou desvio de recursos ou efetivo prejuízos ao erário, não se admitindo no direito pátrio a culpa presumida. Diante disso, frisou que não experimentou nenhum tipo de enriquecimento ilícito ou auferiu vantagem indevida, nem incorporou, por qualquer forma ao seu patrimônio irregularmente bens ou recursos públicos.

59. Após reiterar as alegações trazidas em sede de defesa e fazer breve digressão dos fatos, o ex-gestor requereu o julgamento de improcedência da Tomada de Contas Especial a fim de eximir-se da responsabilidade.

2.3.2. Sr. Ricardo Luiz Henry – Ex -Prefeito Municipal (período 2005-2008)

60. Em sede de alegações finais o Ex-gestor alegou que os 10 termos aditivos



realizados no referido Convênio não foram integralmente realizados na sua gestão. Em sua gestão houve apenas 02 termos aditivos de prazo, devidamente justificados ante a mora da SEDUC, o que demonstra que as medidas tomadas atenderam a legislação.

61. Rechaçou o argumento da Equipe Técnica de que a responsabilidade do ex-gestor não pode ser afastada ante a mora em concluir o objeto, ocasionada pela falta de materiais no município. Argumentou que os materiais faltantes não eram da Prefeitura, sim materiais básicos a serem adquiridos para realização da obra, logo, fato totalmente alheio à prefeitura Municipal.

62. Diante de tais argumentos reiterou os argumentos já trazidos em sede de defesa e requereu que os apontamentos fossem definitivamente sanados para que ao final fosse a Tomada de Contas Especial julgada improcedentes. Contudo, caso fosse mantido algum apontamento que fosse convertido em recomendação restando afastada a incidência de multa e o dever de restituir o erário.

2.3.3. Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto – Fiscal de Obra Municipal

63. Em sede de alegações finais, o Fiscal de Obras alegou que o valor de ressarcimento a ele imputado ocasionaria sua ruína financeira e prejudicaria o seu sustento e de sua família. Ressaltou que não foi negligente em suas funções, bem como não agiu com dolo ou má-fé. Diante disso, não houve razoabilidade da penalidade aplicada a um servidor municipal que agiu com zelo realizando notificações e protestos.

64. Frisou que o valor imputado para ressarcimento quando atualizado passaria de 190.000,00 (cento e noventa mil reais), montante muito superior a sua remuneração mensal que é de R\$ 6.856,94 (seis mil oitocentos e cinquenta e seis reais e noventa e quatro centavos). Desta feita, clamou pela atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação da penalidade.



65. Lembrou, ademais, que a Tomada de Contas Especial não comprovou prejuízo ao erário, não havendo razão para ressarcimento, já que a reparação ou o ressarcimento corresponde a restauração de um patrimônio lesado. Outrossim, alegou que não experimentou enriquecimento ilícito ou auferiu vantagem indevida.

66. Após nova digressão dos fatos requereu que seja afastada a imputação de valores a ser ressarcido, em consonância com o entendimento exarado na Tomada de Contas Especial da SEDUC e pela Auditoria Geral do Estado.

2.4. Posicionamento do Ministério Público de Contas

67. De fato, as irregularidades identificadas na realização do Convênio nº 379/2007 não podem ser desprezadas por este Ministério Público de Contas.

68. Como bem apontado pela Comissão de Tomada de Contas Especial, realizada pela Secretaria de Estado de Educação – SEDUC, e pela Equipe técnica desta Corte, as obras efetuadas na Escola Estadual Esperidião da Costa Marques apresentaram, além da mora na conclusão do objeto, serviços pagos e não executados ou executados parcialmente.

69. Preliminarmente cumpre reconhecer a revelia da Empresa construtora, Terex Construções e Transportes Ltda. Como demonstrado nos autos, em que pese as citações realizadas por esta Corte, inclusive por edital, a empresa não apresentou defesa.

70. Malgrado a revelia reconhecida, a responsabilidade da empresa não pode ser afastada. Consta nos autos, que a empresa foi notificada, pelo menos 03 (três) vezes, sobre a existência de pendências e correções a serem sanadas na obra, contudo quedou-se inerte quanto a tomada de providências cabíveis.



71. Como sabido a permanência de irregularidades e má qualidade da obra atrai para o Estado (atual ou futuramente) despesas indevidas com providências de reparo de obras precocemente deterioradas.

72. Neste contexto, o ordenamento jurídico brasileiro prevê a responsabilidade do construtor pela qualidade da obra após sua entrega, isto é, empresa tem responsabilidade pela solidez pelo prazo irredutível de cinco anos, conforme preceitua o art. 618 do Código Civil, *in verbis*:

Art. 618. Nos contratos de empreitada de edifícios ou outras construções consideráveis, o empreiteiro de materiais e execução responderá, durante o prazo irredutível de cinco anos, pela solidez e segurança do trabalho, assim em razão dos materiais, como do solo.

73. Seguindo esse entendimento, os ilustres Professores Marçal Justen Filho e Lucas Rocha Furtado¹⁵, afirmam:

Cumpra observar que mesmo após a extinção do contrato em decorrência do cumprimento integral das obrigações por ambas as partes, se verificar algum vício ou defeito no objeto executado, o contratado é obrigado a responder. Ou seja, mesmo após a extinção do contrato, o contratado continua responsável pelo que foi executado.

74. Cumpra observar também que a Empresa é responsável pelo danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, isto é, sua responsabilidade é subjetiva devendo prover as correções necessárias na rodovia, conforme determina o art. 69 e 70 da Lei 8.666/93 Lei de Licitações e Contratos:

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

¹⁵ FURTADO, Lucas Rocha. Curso de direito administrativo. Belo Horizonte : Forum , 2007. p 397.



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

75. Dessa forma, ante a responsabilidade da empresa Terex Construções e Transportes Ltda pelos insumos empregados e consequente qualidade da obra, não podendo o Município, o Estado e coletividade arcar com os prejuízos causados pela má execução do contrato, este Ministério Público de Contas, em consonância com a Comissão de Tomada de Contas Especial da SEDUC e com a Equipe de Auditoria, opina pela determinação legal, nos termos do art. 189 §2º do Regimento Interno, para que restitua aos cofres públicos da Secretaria de Estado de Educação, a quantia de R\$56.575,42 (cinquenta e seis mil quinhentos e setenta e cinco reais e quarenta e dois centavos), devidamente corrigida e dotada dos acréscimos legais.

76. Ainda, manifesta-se pela aplicação de multas de até 100% sobre o valor do dano, limitada a 1000 (mil) vezes a Unidade Padrão Fiscal do estado de Mato Grosso (UPF-MT), ou outra que vier a sucedê-la, bem como em razão da prática de ato ilegal, ilegítimo e antieconômico que resulte dano ao erário, previstas pelo art. 287 c/c 289, I, ambos do RITCE/MT.

77. No que tange a responsabilidade do **Sr. Ricardo Luiz Henry – Ex-Prefeito** (período de 2005-2008), cabe expor que sua culpabilidade não pode ser afastada. Como demonstrado nos autos da Tomada de Contas Especial a execução insatisfatória do Convênio nº 375/2007 adveio principalmente pela mora de início e conclusão do objeto.

78. De fato, a transferência de valores e entrega do projeto somente foram completamente disponibilizados pela SEDUC 1 (um) ano após o convênio ter sido firmado (em 2009), o que ocasionou a abertura de 02 termos aditivos em sua gestão. Contudo, a



vistoria de Tomada de Contas Especial encontrou itens medidos e não executados ou executados parcialmente, razão pela qual sua responsabilidade não pode ser desprezada.

79. A Equipe de auditoria destacou que a mora na conclusão do objeto foi motivada também pela falta de material da própria Prefeitura para conclusão da obra. Em sede de alegações finais, o ex-gestor alegou que os materiais faltantes não eram da Prefeitura, mas sim materiais básicos a serem adquiridos.

80. Contudo, o ex-gestor não demonstrou quais eram os materiais faltantes e quais foram as causas para que não fossem adquiridos pela Prefeitura previamente, haja vista o Convênio já firmado com a Secretaria de Estado de Educação, o que atesta a falta de planejamento e reforça ainda mais a ausência de excludente de culpabilidade.

81. **Diante do exposto, este *Parquet* de Contas manifesta pela manutenção da responsabilidade do Sr. Ricardo Luiz Henry – Ex-Prefeito (período de 2005-2008), opinando pela determinação legal, nos termos do art. 189 §2º do Regimento Interno, para que o Sr. Ricardo Luiz Henry – Ex-Prefeito, restitua aos cofres públicos da Secretaria de Estado de Educação, a quantia de R\$ 25.979,18 (vinte e cinco mil novecentos e setenta e nove reais e dezoito centavos), devidamente corrigida e dotada dos acréscimos legais.**

82. **Ainda, manifesta-se pela aplicação de multas de até 100% sobre o valor do dano, limitada a 1000 (mil) vezes a Unidade Padrão Fiscal do estado de Mato Grosso (UPF-MT), ou outra que vier a sucedê-la, bem como em razão da prática de ato ilegal, ilegítimo e antieconômico que resulte dano ao erário, previstas pelo art. 287 c/c 289, I, ambos do RITCE/MT.**

83. No que concerne ao **Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes – Ex-Prefeito** (período 2009-2012), cumpre expor que sua responsabilidade não pode ser afastada.



84. Como já explanado em parágrafos precedentes a execução insatisfatória do Convênio nº 375/2007 adveio principalmente pela mora de início e conclusão do objeto.

85. Cabe salientar que na gestão do Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes foram realizados 8 termos aditivos de prazo sem que houve a conclusão do objeto. Além disso, foram constatados serviços medidos não executados ou executados parcialmente que foram integralmente pagos sem que as irregularidades detectadas nas medições anteriores fossem sanadas.

86. Vale ressaltar também que a desconcentração administrativa e delegação de funções do Chefe do Poder Executivo à Secretários Municipais e demais subordinados, estabelecida por lei, não exime sua responsabilidade, haja vista o que determina o Regimento Interno desta Corte acerca da matéria. Cite-se o art. 189, §3º, a seguir:

Art. 189. As contas serão julgadas de acordo com os elementos constantes dos autos e demais provas obtidas através de auditorias, levantamentos, inspeções, acompanhamentos e monitoramentos, assegurados ao responsável o contraditório e a ampla defesa. (Nova redação do caput do artigo 189 dada pela Resolução Normativa nº 5/2016).

(...)

3º. A delegação de competência de atos administrativos, incluindo os de ordenação de despesas, **não isenta o gestor delegante de responsabilidade por ato do agente delegado.** (grifo nosso)

87. Não se pode olvidar também que os gestores possuem culpa *in vigilando* e *in eligendo*, de modo que se responsabilizam pelos atos de seus subordinados.

88. A culpa *in vigilando* decorre da inobservância do dever de cuidado com o procedimento de outra pessoa que está sob a guarda, fiscalização ou responsabilidade do



agente. Está relacionada, assim, ao dever de supervisão imposto ao superior hierárquico em relação aos atos de seus subordinados.

89. Para elucidar ainda mais o tema, destaca-se o que entendeu esta Corte de Contas, no teor do Acórdão nº 3.008/2015-TP¹⁶, de 20 de julho de 2015:

19.16) Responsabilidade. Gestor público. Delegação de competência. Dever de prestar contas. Culpa in eligendo e/ou in vigilando.

A delegação de competência administrativa para envio de documentos e informações ao Tribunal de Contas não implica na exclusão de responsabilidade do gestor delegante, tendo em vista que esse envio é uma obrigação inerente ao dever de prestar contas do gestor perante o Tribunal. Ademais, o gestor, ao desconcentrar suas atividades por intermédio da delegação de funções administrativas, não se desonera do dever de bem escolher seus agentes delegados e de vigiar suas ações, sob pena de responder, respectivamente, por culpa in eligendo e/ou culpa in vigilando.(grifo nosso)

19.17) Responsabilidade. Gestor público. Delegação de competência para envio de documentos e informações. Dever de prestar contas. Culpa in eligendo. Culpa in vigilando¹⁷.

A delegação de competência administrativa para envio de documentos e informações ao Tribunal de Contas não implica na exclusão de responsabilidade do gestor delegante, tendo em vista que esse envio é uma obrigação inerente ao dever de prestar contas do gestor perante o Tribunal e que não pode se desonerar quanto à escolha de seus subordinados e da fiscalização dos atos por eles praticados, podendo ser responsabilizado, respectivamente, por culpa in eligendo e/ou culpa in vigilando.

90. Nesse mesmo sentido foi o posicionamento do Tribunal de Contas da União, o qual se pronunciou da seguinte forma no Acórdão 1.432/2006-Plenário¹⁸:

2. Atribui-se a culpa *in vigilando* do Ordenador de Despesas quando o mesmo delega funções que lhe são exclusivas sem exercer a devida fiscalização sobre a atuação do seu delegado.

¹⁶ Recurso de Agravo. Relatora: Conselheira Substituta Jaqueline Jacobsen. Acórdão nº 3.008/2015-TP. Julgado em 07/07/2015. Publicado no DOC/TCE-MT de 20/07/2015. Processo nº 7.868-9/2013

¹⁷ Recurso Ordinário. Relatora: Conselheira Substituta Jaqueline Jacobsen. Acórdão nº 697/2015-TP. Processo nº 19.486-7/2012).

¹⁸ Processo nº 7.778-0/2006.



91. Salienta-se que não é necessária a caracterização de dolo para aplicação de multa, sendo suficiente a comprovação de nexos de causalidade entre a conduta do responsável e o ato ilegal.

92. Diante do exposto, refuta-se a exclusão de responsabilidade por desconcentração administrativa estabelecida em lei.

93. Cabe enaltecer também que de acordo com os documentos trazidos aos autos, a quantia de R\$ 9.497,87 (nove mil quatrocentos e noventa e sete reais e oitenta e sete centavos) é oriunda do saldo contratual remanescente, o qual deveriam ter sido restituído SEDUC.

94. Nesta senda, vislumbra-se que esta quantia não se confunde com os valores apurados pela Comissão de Tomada de Contas Especial, após vistoria *in loco*, referentes à serviços não executados ou parcialmente executados e pagos pelo ex-gestor.

95. Quanto argumentos referentes aos serviços de aterros e escavação e retirada de solo mole, os quais os ex-gestores afirmam terem sido integralmente executados e não apenas parcialmente, corrobora-se com a Equipe de Auditoria, no sentido de não poder afastar a responsabilidade em razão de nunca ter sido realizado alguma ressalva ou mesmo impugnação com relação ao assunto.

96. Salienta-se que a Comissão de Tomada de Contas Especial reconheceu execução parcial do serviço em 02 (duas) oportunidades: quando do recebimento provisório e no recebimento complementar.

97. Como não foi vislumbrado em momentos anteriores, manifestações no sentido de contestar discrepâncias (mesmo após o ex-gestor ter celebrado Termo de



Compromisso e Ajustamento de Conduta), resta claro a concordância sobre o assunto. Neste contexto, não se pode afastar a responsabilidade do ex-gestor, em relação a apontamentos inseridos no relatório da Tomada de Contas Especial, mais de 8 anos depois.

98. Diante do exposto, este *Parquet* de Contas manifesta pela manutenção da responsabilidade do Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes – Ex-Prefeito (período de 2009-2012), opinando pela determinação legal, nos termos do art. 189 §2º do Regimento Interno, para que o Sr. Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes – Ex-Prefeito, que restitua aos cofres públicos da Secretaria de Estado de Educação, a quantia de R\$ 30.569,24 (trinta mil quinhentos e sessenta e nove reais e vinte e quatro centavos), devidamente corrigida e dotada dos acréscimos legais.

99. Ainda, manifesta-se pela aplicação de multas de até 100% sobre o valor do dano, limitada a 1000 (mil) vezes a Unidade Padrão Fiscal do estado de Mato Grosso (UPF-MT), ou outra que vier a sucedê-la, bem como em razão da prática de ato ilegal, ilegítimo e antieconômico que resulte dano ao erário, previstas pelo art. 287 c/c 289, I, ambos do RITCE/MT.

100. No que tange ao Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto – Fiscal de Obras Municipal, este *Parquet* de Contas entende que sua responsabilidade não pode ser afastada, uma vez que assinou o Termo de Recebimento Provisório e Definitivo da Obra, mesmo com inconsistências.

101. Contudo, reconhece-se que o Fiscal de Obras realizou medidas administrativas que estavam ao seu alcance para que houvesse o saneamento de pendências, como notificações à empresa contratada (03 notificações) e vários expedientes aos gestores e a Secretaria de Estado de Educação sobre a situação irregular.



102. Malgrado, a persistências de serviços mal executados que poderiam ter sido corrigidas pelo Fiscal em medições negativadas até o Termo de Recebimento Complementar, entende-se que sua responsabilidade pode ser punida com multa e não com o dever de ressarcimento ao erário, haja vista as diligências realizadas.

103. **Diante do exposto, este *Parquet* de Contas manifesta pela aplicação de multa ao Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto – Fiscal de Obras Municipal, em razão da prática de ato contrário ao regramento legal descrito no presente parecer, previsto pelo art. 75, II da LC nº 269/2007 c/c art. 289, I do RITCE/MT, com redação dada pela Resolução Normativa nº 17/2010.**

3. CONCLUSÃO

104. Pelo exposto, o **Ministério Público de Contas**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização de controle externo do Estado de Mato Grosso, opina:

a) preliminarmente, pela **declaração de revelia** da Empresa Construtora, Terex Construções e Transportes Ltda., a teor do art. 6º da Lei Complementar nº 269/2007;

b) pelo **juízo de irregularidade das contas do Convênio nº 379/2007** firmado entre a Prefeitura Municipal de Cáceres e a Secretaria de Estado de Educação de Mato Grosso, para reforma do prédio, das instalações elétricas e hidráulicas e adequação aos PNEE da Escola Estadual Esperidião da Costa Marques localizada no município de Cáceres, sob a responsabilidade dos Senhores Ricardo Luiz Henry – Ex-Prefeito (período de 2005-2008) e Túlio Aurélio Campos Fontes - Ex-Prefeito (período de 2009-2012), nos termos do art. 194 da Lei Complementar nº 269/2007;



c) pela **determinação legal**, nos termos do art. 189 §2º do Regimento Interno, para que:

c.1) o **Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes** - Ex-Prefeito (período de 2009-2012), e a empresa **Terex Construções e Transportes Ltda.** restitua, solidariamente, aos cofres públicos de Secretaria de Estado de Educação - SEDUC, com recursos próprios, a quantia de R\$ 30.569,24 (trinta mil quinhentos e sessenta e nove reais e vinte e quatro centavos), devidamente corrigida e dotada dos acréscimos legais;

c.2) o **Sr. Ricardo Luiz Henry** – Ex-Prefeito (período de 2005-2008) e a empresa **Terex Construções e Transportes Ltda.** restitua, solidariamente, aos cofres públicos de Secretaria de Estado de Educação - SEDUC, com recursos próprios, a quantia de R\$ 25.979,18 (vinte e cinco mil novecentos e setenta e nove reais e dezoito centavos), devidamente corrigida e dotada dos acréscimos legais;

d) pela **aplicação de multa**, aos responsáveis Sr. Ricardo Luiz Henry – Ex-Prefeito (período de 2005-2008), Sr. Túlio Aurélio Campos Fontes - Ex-Prefeito (período de 2009-2012) e a empresa Terex Construções e Transportes Ltda., **de até 100% sobre o valor do dano, limitada a 1000 (mil) vezes a Unidade Padrão Fiscal do estado de Mato Grosso (UPF-MT), ou outra que vier a sucedê-la, bem como em razão da prática de ato ilegal, ilegítimo e antieconômico que resulte dano ao erário, previstas pelo art. 287 c/c 289, I, ambos do RITCE/MT**, dado a hipótese de condenação em ressarcir valores ao erário;

e) pela **aplicação de multa ao Sr. Joaquim Francisco da Costa Neto** – Fiscal de Obras Municipal, em razão da prática de ato contrário ao regramento legal, previsto pelo art. 75, II da LC nº 269/2007 c/c art. 289, I do RITCE/MT, com redação dada pela Resolução Normativa nº 17/2010.



É o Parecer.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, 16 de junho de 2016.

(assinatura digital)¹⁹

GETÚLIO VELASCO MOREIRA FILHO

Procurador de Contas

¹⁹ 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.