

PROCESSO Nº : 4.183-1/2011
PRINCIPAL : SECOPA – SEC. EXT. COPA MUNDO FIFA/2014
ASSUNTO : RECURSO ORDINÁRIO / TOMADA DE CONTAS –
REFERENTE AO 3º TERMO ADITIVO DO CONTRATO
09/2010 – CONSTRUÇÃO ARENA PANTANAL
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
INTERESSADOS : SECOPA E MENDES JÚNIOR TRADING E
ENGENHARIA S/A
RELATOR : CONSELHEIRO DOMINGOS NETO

RAZÕES DO VOTO

Inicialmente, deve-se registrar que todas os atos que incumbiam à Secretaria Extraordinária da Copa do Mundo (SECOPA), parte neste processo, foram transferidos ao Gabinete de Projetos Estratégicos, nos termos do art. 9º, III c/c 13, III, do Decreto 01 de 02.012015, publicado no Diário Oficial do Estado de Mato Grosso (DOEMT) nº 26447.

Art. 9º A Governadoria do Estado também passa a ser integrada pelos seguintes órgãos:

(...)

III - Gabinete de Projetos Estratégicos, com competências direcionadas ao fortalecimento da gestão das políticas públicas estaduais por meio de estudos técnicos e o acompanhamento das ações prioritárias de Governo, além da coordenação e execução de todas as iniciativas destinadas à continuidade de políticas, programas, projetos, atividades e ações que se encontravam atribuídas à Secretaria Extraordinária da Copa do Mundo, até que se encontrem em condições de serem transferidas para a Secretaria de Estado de Cidades.

Art. 13. Ficam transferidas as atribuições, competências, atividades, programas, ações e unidades administrativas, com os cargos já existentes em sua estrutura:

(...)

III – Da Secretaria Extraordinária da Copa do Mundo para o Gabinete de Projetos Estratégicos.

Desse modo, todas as determinações relativas à SECOPA, descritas ao final deste voto, devem ser endereçadas ao Gabinete de Projetos Estratégicos,

ou quem o substitua, sem prejuízo da apuração de eventual irregularidade por parte do ex-Secretário da SECOPA.

Também é conveniente registrar que a pretensão recursal do Ministério Público de Contas é retomar o prosseguimento da Tomada de Contas e a reabertura da instrução processual, bem como suspender o pagamento nas próximas medições a serem realizadas na Arena Pantanal ou liberar o pagamento mediante garantia.

Nas Contrarrazões, a Recorrida MENDES JUNIOR sustenta que a garantia contratual prestada pela Recorrida ainda está com a SECOPA (agora Gabinete de Projetos Estratégicos), de modo que poderia ser utilizada para cobrir eventuais prejuízos, cujo valor bloqueado é bem inferior à garantia, bem como não houve pagamento a maior.

Ao enfrentar a questão pela primeira vez, concedeu-se a liminar pretendida, suspendendo o pagamento conforme solicitado pelo Recorrente.

Contudo, após analisar as contrarrazões apresentadas pela Recorrida Mendes Júnior revogou-se a cautelar, por meio de Julgamento Singular homologado pelo Plenário deste Tribunal (Acórdão 1699/2014-TP), na medida em que a garantia contratual apresentada já seria suficiente para cobrir eventuais danos ao erário, porém, determinou que a SECOPA retivesse essa garantia até o trânsito em julgado do Pedido de Rescisão nº 20.139-1/2012.

DO MÉRITO RECURSAL

Como visto, são duas as questões a serem enfrentadas neste recurso:

- a) o prosseguimento ou não da Tomada de Contas; **e**,
- b) a suspensão do pagamento à Recorrida contratada **ou** a liberação do pagamento mediante garantia.

Portanto, há dois pedidos cumulativos no recurso, sendo que o segundo é alternativo (retomar o curso da Tomada de Contas **e** suspender o pagamento **ou** condicionar a liberação do pagamento à garantia).

Do prosseguimento da Tomada de Contas

No tocante à primeira pretensão, é preciso resolver se os efeitos do

Acórdão 5817/2013-TP – que recebeu o Pedido de Rescisão contra o Acórdão 4118/2014-TP (pedido este autuado com o número 20.139-1/2012) com efeito suspensivo – atingem ou não o andamento da Tomada de Contas objeto deste processo (4.183-1/2011) e, principalmente, a retenção de valores referentes ao Contrato nº 009/2010.

Explicando melhor: os fatos objeto da Tomada de Contas começaram a ser apurados no processo 4.183-1/2011, mas foram apensados às Contas Anuais de Gestão da então SECOPA, antiga AGECPA (processo 3927-6/2011).

Porém, durante o julgamento das contas, determinou-se o desapensamento dos autos, de modo que a Tomada de Contas voltou a tramitar independentemente (Acórdão 4118/2011-TP, publicado em 12.12.2011).

Ocorre que, nesse ir e vir processual, em 14.11.2012, a Recorrida Mendes Júnior formulou Pedido de Rescisão nº 20.139-1/2012 contra o Acórdão 4118/2011, que julgou as contas anuais da SECOPA.

Esse pedido de rescisão foi recebido com efeito suspensivo (Julgamento Singular 1415/LHL/2013, publicado em 29.04.2013), cuja decisão foi homologada pelo Acórdão 5817/2013-TP, publicado em 16.12.2013.

E aí iniciou-se a controvérsia que se resolverá neste Recurso.

De acordo com o Recorrente, o efeito suspensivo atribuído ao Pedido de Rescisão não deve interferir na tramitação da Tomada de Contas, na medida em que os fatos a serem analisados na Tomada de Contas não foram analisados durante o julgamento das contas anuais de 2010 da SECOPA. Ademais, devem-se aplicar os princípios do formalismo moderado, da verdade material ou real e da pluralidade de instâncias.

De acordo com a decisão recorrida, ao admitir o Pedido de Rescisão o ilustre Conselheiro Relator entendeu que o Acórdão nº 5.817/2013-TP não estabeleceu os limites do efeito suspensivo e, em razão do princípio da congruência, concluiu que o pedido da parte requerente foi integralmente aceito, suspendendo toda e qualquer possibilidade de imposição de multa e/ou restituição de valores ao consórcio. Além disso, mesmo que tais impropriedades tivessem sido apontadas inicialmente em relatórios concomitantes, estes foram apensados ao processo de contas anuais de gestão do exercício de 2010 da SECOPA, logo, tais fatos foram efetivamente submetidos a julgamento no processo de contas anuais, do qual originou o Acórdão nº 4.118/2011, ora suspenso.

Entendo que o Ministério Público de Contas está com a razão ao

afirmar que os fatos objetos da Tomada de Contas não foram, efetivamente, apreciados durante o julgamento das Contas Anuais da SECOPA. Afinal, o Acórdão que julgou as Contas consignou que:

PROCESSO APENSO 41831/2011

É importante deixar claro que as impropriedades contidas nesses autos não foram valoradas no relatório preliminar das contas em apreço.

(...)

Pelo exposto, ao final votarei pelo desapensamento desse processo das contas anuais e pela sua transformação em Tomada de Contas, com base no art. 155, § 2º do Regimento Interno, para que a SECEX de Obras e Serviços de Engenharia faça urgentemente uma auditoria in loco para extrair a real situação desse aditivo e sugerir todas as providências necessárias para garantir o andamento dessa obra importantíssima sem ocasionar prejuízo ao erário.

(TRECHO DO VOTO PROFERIDO NO PROCESSO 3.927-6/2011)

Ademais, as supostas irregularidades apuradas nas Contas Anuais (Processo 3.927-6/2011) referem-se a **pagamento sem contraprestação dos serviços e antecipação de pagamento**. É o que se extrai deste trecho do voto:

– retifique URGENTEMENTE, o 4º Aditivo atinente ao contrato 9/2010, de modo a: eliminar a cláusula segunda, que autoriza o pagamento sem a contraprestação dos serviços, readequar o novo cronograma físico-financeiro, deixando expressamente nele consignado que até a 7ª medição ocorreu antecipação indevida de pagamento, no montante de R\$ 16.614.931,02, devendo ainda detalhar no corpo do aditivo que conduta será realizada para impedir que a Administração Pública tenha qualquer prejuízo. Essa obrigação deverá ser adimplida no prazo de 15 (quinze) dias, oportunidade na qual deverão ser encaminhados a este Tribunal e juntados no processo 23450-7/2010 documentos legítimos que comprovem a concretização das medidas adotadas;

De outro lado, as supostas irregularidades apuradas na Tomada de Contas (processo 4.183-1/2011) referem-se à **defeitos no projeto básico e da planilha orçamentária, bem como à incompatibilidade entre o projeto executivo e o projeto básico**. É o que se extrai deste trecho do Relatório Técnico preliminar (documento 10574_2011) e do Relatório de Análise do Recurso (documentno205138_2014), respectivamente:

isa Barão de Melgaço - 1ª Sede
1953

Edifício Marechal Rondon - Sede atual
2013

Ante o exposto, sugere-se:

- a) a notificação da GCP-Arquitetos para explicar o motivo de o projeto básico da fundação da Arena, por ela elaborado, não atender às necessidades geotécnicas do local;*
- b) a notificação do Diretor Presidente da AGE COPA para prestar os esclarecimentos que entender cabíveis sobre o contido neste relatório, bem como recomendação à mesma autoridade para promover as correções do 3º Termo Aditivo, anteriormente apontadas, tendo por escopo a reformulação total do item 8 da planilha orçamentária, haja vista o denominado projeto executivo elaborado pela Interact ser incompatível com o projeto básico apresentado pela GCP-Arquitetos e, por consequência, os quantitativos dos serviços ali existentes serem irreais.”*

*“As irregularidades diziam respeito à alteração do projeto de fundações da Arena que deveriam constar do 3º termo aditivo, mas que não o foram. Resumidamente, as mencionadas alterações provocaram decréscimos de estacas raiz e acréscimos de estacas tipo hélice contínua, gerando desse modo uma diferença a maior de R\$ 5.803.854,82, fato que implicaria na necessidade de retificação das cláusulas 2.2, 2.3 e 3.1 do 3º termo aditivo com base no novo projeto de fundações
(..)*

Portanto, são fatos distintos, conforme apontado pelo Recorrente.

Logo, o pedido de rescisão aviado pela Recorrida Mendes Júnior – que combate o Acórdão das Contas Anuais – não deve interferir no processo ora analisado, qual seja, da Tomada de Contas Especial.

Desse modo, independentemente de terem ou não sido fixados os limites do efeito suspensivo do Pedido de Rescisão, o certo é que tal efeito não atinge a Tomada de Contas.

Ainda que a Recorrida Mendes Júnior, Requerente no Pedido de Rescisão, tenha expressamente argumentado que o efeito suspensivo abrangeria a multa, a retenção de valores por suposto pagamento antecipado e anulação da Cláusula 4º do Termo Aditivo do Contrato 009/2010, tais penalidades não se confundem com as eventuais penalidades a serem aplicadas no julgamento desta Tomada de Contas.

Afinal, repito, enquanto o Pedido de Rescisão cuidará de analisar as irregularidades relacionadas a **pagamento sem contraprestação dos serviços e antecipação de pagamento** (objeto das Contas Anuais) o mérito deste processo (Tomada de Contas), gira em torno irregularidades relacionadas a **defeitos no projeto básico e da planilha orçamentária, bem como à incompatibilidade entre o projeto executivo e o projeto básico**.

Por fim, destaco que no Pedido de Rescisão a Requerente se insurge contra o 4º Termo Aditivo e não contra o 3º Termo Aditivo, que está sendo discutido na Tomada de Contas.

Por todas essas razões, estou convencido de que, por serem diferentes os fatos das Contas Anuais e da Tomada de Contas, o efeito suspensivo não atinge o segundo processo.

Da suspensão do pagamento

É oportuno registrar que o argumento acolhido por mim para revogar a medida cautelar e, por consequência, liberar o pagamento, foi de que havia garantia contratual suficiente para cobrir eventuais prejuízos ao erário.

Essa decisão foi publicada em 30.07.2014 e o Acórdão que a homologou publicado em 16.09.2014.

Entretanto, a garantia contratual expirou em 27.10.2014, segundo informado pela equipe auditora.

Logo, o vencimento do prazo de validade da garantia contratual ocorreu após a decisão deste Tribunal.

Desse modo, o motivo que embasou a liberação do pagamento não mais subsiste e, por consequência, o pagamento do saldo remanescente (R\$ 3.124.528,17) deve ser suspenso, depositando-se tal montante em conta específica, salvo se a contratada apresentar novas garantias suficientes para ressarcir eventuais prejuízos.

Não fosse isso suficiente, entendo que há plausibilidade do direito invocado pelo Recorrente e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

O primeiro requisito reside no fato de que há fundada suspeita de que houve irregularidades na execução do contrato em razão da celebração do 3º Termo Aditivo, que pode ter acarretado em pagamento indevido.

Aliás, no próprio Pedido de Rescisão a Requerente/Recorrida Mendes Júnior afirma, literalmente:

*“O Requerente não se opôs a qualquer destas cláusulas contratuais porque **acreditava que o Projeto Básico fornecido pela SECOPA, continha elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado**, e não lhe traria qualquer tipo de surpresa.*

*Entretanto, bastou o início das obras para que fossem descobertos **inúmeras necessidades de adequações no projeto**, de caráter quantitativo e qualitativo, que comprometiam substancialmente a execução do contrato (...).”*

Negritos e subscritos originais e realce nosso

Ora, foram justamente as supostas incompatibilidades entre os projetos básico e executivo que ensejaram a instauração da Tomada de Contas.

Ainda que não se esteja a afirmar que a responsabilidade é da Recorrida Mendes Júnior, o que só após a devida instrução processual da Tomada de Contas será possível saber, é certo que há fundados indícios – notadamente porque admitidos pela própria executora da obra – das irregularidades.

Logo, o *fumus boni iuris* é patente.

O segundo requisito decorre do fato de a garantia contratual não estar mais vigente. Assim, não há qualquer segurança ao Estado de que possa ser indenizado, caso necessário.

Apenas para ilustrar a necessidade de adoção da medida cautelar, inicialmente foram apontados prejuízos de R\$ 5.803.854,82, contudo restam ser pagos R\$ 3.124.528,17. É dizer, o valor que a Recorrida Mendes Júnior tem a receber e pode ser eventualmente retido para efeitos de ressarcimento do dano é inferior ao alegado prejuízo.

Por essa razão, entendo que a garantia a ser ofertada deve abranger o valor inicialmente apontado, que deverá ser convertido em UPF/MT no momento da efetiva entrega, caso a Recorrida opte em fazê-lo.

VOTO

Diante dos fundamentos explicitados nos autos, **ACOLHO** o Parecer Ministerial nº 4929/2014 da lavra do então Procurador-geral de Contas, Dr. William de Almeida Brito Júnior, e **VOTO** pelo **PROVIMENTO** do Recurso a fim de:

I – reformar o Acórdão 556/2014-TP e determinar a reabertura da Tomada de Contas Ordinária respectiva, com devida instrução processual, inclusive notificação da contratada em homenagem aos princípios da ampla defesa e contraditório;

II – determinar, em caráter cautelar :

a) que o Gabinete de Projetos Estratégicos do Governo do Estado de Mato Grosso, ligado à Governadoria Estadual, ou quem o substitua, suspenda qualquer pagamento à Recorrida Mendes Júnior relativamente ao Contrato 009/2010 (Contrato de Construção da Arena Pantanal), bem como deposite R\$ 3.124.528,17 em conta bancária específica;

b) que a Recorrida MENDES JÚNIOR apresente, no prazo de até 30 dias, garantia contratual no valor total do prejuízo (R\$ 5.803.854,82 correspondente a 53.056,53 UPFs), cujo valor deverá ser atualizado no momento da entrega da garantia, considerando-se o valor da UPF/MT;

c) caso a garantia seja apresentada pela Recorrida, nos termos do item anterior, fica autorizada a liberação do valor depositado (R\$ 3.124.528,17).

Envie-se os autos à SECEX desta Relatoria para apurar eventual descumprimento ao Acórdão 1699/2014, na parte que condicionou a liberação do pagamento à apresentação e renovação da garantia, entre outras providências que entender cabíveis.

Gabinete de Conselheiro, maio de 2015.

(Assinatura digital)
CONSELHEIRO DOMINGOS NETO
RELATOR

