

DENÚNCIA N. 688744

Denunciante: Edivalder Fernandes da Silva
Denunciado: Prefeitura Municipal de Frutal, 1993/1998
Responsáveis: Antônio Heitor de Queiroz e Lazaro Antonio Zanto Campos Borges
Procurador: José Nilo de Castro - OAB/MG 14656; Jeniffer Magalhães Castro – OAB/MG 12349-E; Graziela de Castro Lino – OAB/MG 16100-E; Marcela Campos Jabor – OAB/MG 18116-E; Andréa Paulino dos Santos - OAB/MG 22237-E; Daniele Resende Claussen – CI MG 7993559; Pollyana da Silva Alcântara - OAB/MG 19001-E; André Luiz Ferreira Peron – CI MG 11404454; Cristiano Silvério Rabelo - OAB/MG 23794-E; Janaína Gomes da Silva - OAB/MG 22872-E; e Carolina Gondim Rabelo – CI 1962845 SSP/DF
MPTC: Daniel de Carvalho Guimarães
RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

EMENTA

DENÚNCIA. CONVITE. OBRAS DE PAVIMENTAÇÃO ASFÁLTICA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECONHECIMENTO NO QUE DIZ RESPEITO À APLICAÇÃO DA MULTA. MÉRITO. INEXECUÇÃO DO OBJETO CONTRATADO. PAGAMENTOS EFETUADOS. DANO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. CONDENAÇÃO AO RESSARCIMENTO.

1. Reconhecida a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal quanto às irregularidades atinentes à realização do procedimento licitatório, com fulcro no parágrafo único do art. 110-A c/c o inciso II do art. 118-A da Lei Orgânica.
2. A pavimentação asfáltica de vias públicas não é objeto deteriorável, não sendo crível que a chuva, o trânsito de veículos ou até mesmo a falta de manutenção tenham provocado deterioração de tal ordem que não reste sequer vestígio de sua existência após quatro, oito ou dez anos, de modo que tal alegação não corresponde nem mesmo à expectativa do senso comum.
3. Diante da prova técnica de que o objeto do contrato não foi executado, configurado está o prejuízo ao erário, correspondente à soma dos valores pagos à empresa contratada, sendo que tal conduta caracteriza, inclusive, ato de improbidade administrativa previsto no inciso XI do art. 10 da Lei n. 8.429/92.

Primeira Câmara
29ª Sessão Ordinária – 29/09/2015

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de denúncia decorrente de investigação promovida pela Câmara Municipal de Frutal, encaminhada a esta Corte de Contas pelo Vereador Edivalder Fernandes da Silva, Presidente da Comissão Especial de Investigação 01/03, para conhecimento e providências legais cabíveis.

Conforme a documentação acostada às fls. 02/319, a referida Comissão foi instaurada com a finalidade de apurar irregularidades no pagamento de obras de pavimentação asfáltica no povoado de Boa Esperança à empresa Itacolomi Construtora Ltda., contratada por meio do Processo Licitatório nº 123/96, modalidade convite.

Consoante se verifica no relatório final elaborado pela Comissão de Investigação (fls. 299/317), a obra em questão fora utilizada como meio de desviar recursos públicos, tendo sido contratada na gestão do Senhor Antônio Heitor de Queiroz, Chefê do Executivo no período de 1993 a 1996, mas executada e paga na gestão do Senhor Lázaro Antonio Zanto, que ocupou o cargo de Prefeito Municipal entre 1997 e 2004.

Protocolizada em 01/6/04, a documentação foi autuada como denúncia em 23/6/04 e distribuída à relatoria do Conselheiro José Ferraz, que encaminhou o processo para análise técnica (fl. 334).

A Coordenadoria de Área de Auditoria Extraordinária Municipal, com base nos documentos carreados aos autos pela Comissão de Investigação, identificou pagamentos realizados à empresa contratada nos exercícios de 1997 e 1998, perfazendo o total de R\$105.100,80 (cento e cinco mil cem reais e oitenta centavos). Ressaltou, todavia, que, como não foram juntadas ao processo cópias do procedimento licitatório e dos documentos relativos à obra, tais como projetos, orçamentos e medições, não foi possível examinar a regularidade da contratação e da execução dos serviços de asfaltamento do povoado Boa Esperança (fls. 336/342).

Em razão disso, o Relator, à época, Conselheiro Moura e Castro, requereu a realização de inspeção extraordinária no Município de Frutal, que culminou com a elaboração do relatório técnico de fls. 351/377.

A equipe inspetora constatou a ocorrência das seguintes irregularidades:

1. Quanto ao procedimento licitatório:

- a) Projeto básico em desacordo com art. 6º, IX, da Lei nº 8666/93;
- b) Projeto executivo em desacordo com os arts 6º, X, e 7º da Lei nº 8666/93;
- c) Orçamento básico em desacordo com o art. 7º, §2º, II, da Lei nº 8666/93;
- d) Cronograma físico-financeiro em desacordo com o art. 40, XIV, “b”, da Lei nº 8666/93;
- e) Anotação de Responsabilidade Técnica – ART – junto ao CREA/MG.

2. Quanto ao contrato apurou-se que, embora os valores pagos fossem compatíveis com os preços de mercado, não houve a execução do objeto contratado.

Posteriormente, a Auditoria manifestou-se pela abertura de vista aos responsáveis e o Ministério Público de Contas pelo arquivamento do processo, (fls. 380 e 382/386).

O Conselheiro Substituto, Gilberto Diniz, à fl. 387, determinou a citação dos ex-Prefeitos Municipais, Senhores Antônio Heitor de Queiroz e Luiz Antônio Zanto Campos Borges, que apresentaram defesa conjunta, acostada às fls. 395/406.

O processo foi redistribuído à minha relatoria, em 12/01/11, e reexaminado pela Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia e Perícia, que ratificou os apontamentos anteriores e concluiu pela permanência das irregularidades (fls. 410/415).

O Ministério Público de Constas, no parecer de fls. 418/421, opinou pela condenação do Senhor Luiz Antônio Zanto Campos Borges à restituição dos valores relativos ao pagamento da obra não executada.

Em síntese, é o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Prejudicial de mérito

A presente denúncia foi motivada pelos indícios de irregularidade no pagamento pela obra de pavimentação asfáltica em vias públicas do povoado de Boa Esperança, em Frutal, à empresa Itacolomi Construtora Ltda., contratada por meio do Processo Licitatório nº 123/96, modalidade convite, detectados pela Comissão de Investigação da Câmara Municipal.

A Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia e Perícia, deste Tribunal, após a realização de inspeção *in loco*, apurou irregularidades na licitação e no pagamento dos serviços, que não foram executados (fls.351/375).

As irregularidades constatadas no processo configuram graves infrações à norma legal que ensejam a aplicação de multa, além do ressarcimento pelo dano causado ao erário. No entanto, devido ao longo decurso de tempo desde a época dos fatos, faz-se necessário analisar a incidência da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal no que diz respeito à aplicação da multa.

O inciso II do art. 118-A da Lei Complementar nº 102/08 – Lei Orgânica do Tribunal – fixou o prazo prescricional de 8 anos, contado da ocorrência da primeira causa interruptiva até a primeira decisão de mérito recorrível. A referida norma é aplicável aos processos, que, como este, foram autuados até 15/12/11, *in verbis*:

Art. 118-A. Para processos que tenham sido autuados até 15 de dezembro de 2011, adotar-se-ão os prazos prescricionais de: [...]

II – oito anos, contados da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição até a primeira decisão de mérito recorrível proferida no processo; (...)

A seu turno, o art. 110-C da referida Lei estabeleceu as causas interruptivas da prescrição, dentre as quais se destaca a do inciso V, a saber:

Art. 110-C. São causas interruptivas da prescrição: [...]

V – despacho que receber denúncia ou representação;

Da análise dos autos, verifica-se que a primeira causa interruptiva da prescrição ocorreu com o despacho que recebeu a denúncia no Tribunal, em 23/6/04 (fls. 332).

Dessa forma, não restam dúvidas de que a situação dos autos se amolda à hipótese de prescrição descrita no art. 118-A, II, da Lei Orgânica deste Tribunal, no que diz respeito às irregularidades relativas ao procedimento licitatório, passíveis de aplicação de multa, uma vez transcorrido prazo superior a 8 anos desde a causa interruptiva sem a prolação de decisão de mérito recorrível.

Nesse contexto, em prejudicial de mérito, com fulcro no parágrafo único do art. 110-A c/c o inciso II do art. 118-A da Lei Orgânica, voto pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal quanto às irregularidades atinentes à realização do procedimento licitatório.

Mérito

Consoante o disposto no § 5º do art. 37 da Constituição da República e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal¹, as ações que visam ao ressarcimento do erário são imprescritíveis.

¹ STF: MS 26210 / DF – Mandado de Segurança. Tribunal Pleno: Min. Rel. Ricardo Lewandowski, Julgamento: 04/9/2008, Publicação: 10/10/2008.

Desse modo, neste tópico, serão analisadas as irregularidades atinentes à execução e ao pagamento da obra de pavimentação asfáltica do povoado de Boa Esperança, no Município de Frutal, a fim de concluir se houve dano ao erário e, por via de consequência, se há a obrigação de ressarcimento aos cofres públicos.

Conforme já relatado, a inspeção *in loco* realizada no Município apurou que o objeto contratado não foi executado, tendo sido, no entanto, integralmente pago. Segundo o relatório técnico de fls. 351/355, foram realizados 07 (sete) pagamentos, perfazendo o total de R\$105.100,80 (cento e cinco mil cem reais e oitenta centavos), nos exercícios 1997 e 1998, época em que era gestor e ordenador da despesa o Senhor Luiz Antônio Zanto Campos Borges.

O laudo de engenharia (fls. 360/373) informa que os serviços de pavimentação das ruas do povoado de Boa Esperança não foram executados.

Os responsáveis contestaram o laudo técnico, alegando que a vistoria foi realizada 10 (dez) anos após a celebração do contrato quando já não era possível apurar a prova da execução das obras. Segundo afirmam, o objeto executado é “bem deteriorável” e, ao longo do tempo, vários fatores externos, tais como chuva, trânsito de veículos pesados e até a falta de manutenção, dificultaram a conservação da benfeitoria, de modo que não poderiam os técnicos do Tribunal afirmar que a obra não foi realizada (fls. 395/404).

Em sede de reexame (fls. 410/415), o Órgão Técnico sustentou que a inspeção não foi realizada 10 (dez) anos depois de concluída a obra, e sim 8 (oito) anos, tendo em vista que a última medição foi realizada em 11/8/98 e não poderia haver pagamento antes que tivesse sido executada a respectiva parcela do serviço. Ressalta, ainda, que a inspeção da Comissão de Investigação, realizada 4 (quatro) anos após a suposta conclusão da obra (fls. 230/233), também registrou não haver qualquer rua asfaltada no Povoado de Boa Esperança e que as chuvas ou a ausência de conservação não seriam suficientes para deteriorar totalmente a pavimentação nesse intervalo de tempo, sendo incogitável que houvesse “trânsito de veículos pesados” capaz de causar tal efeito, considerando as dimensões diminutas da localidade.

As alegações contidas na defesa, portanto, não encontram suporte em qualquer elemento probatório.

Com efeito, as fotografias que instruem o laudo de engenharia (fls. 371/373) confirmam que as vias públicas do povoado de Boa Esperança não tinham, à época, nenhuma pavimentação, não havendo qualquer traço que indique tenham recebido cobertura asfáltica.

Demais disso, a pavimentação asfáltica de vias públicas não é objeto deteriorável, como alegam os defendentes, não sendo crível que a chuva, o trânsito de veículos ou até mesmo a falta de manutenção tenham provocado deterioração de tal ordem que não reste sequer vestígio de sua existência após quatro, oito ou dez anos. Além de desprovida de qualquer prova, tal alegação não corresponde nem mesmo à expectativa do senso comum.

Nesse aspecto, vale destacar a manifestação do Ministério Público de Contas segundo a qual “a deterioração total da pavimentação asfáltica, em pouco mais de 10 (dez) anos, se fosse materialmente possível, acarretaria a responsabilização dos gestores e executores por má qualidade do serviço contratado” (fls. 418/421).

Logo, diante da prova técnica de que o objeto do contrato não foi executado, revelado está o prejuízo ao erário, correspondente à soma dos valores pagos à empresa contratada. Tal conduta caracteriza, inclusive, ato de improbidade administrativa previsto no inciso XI do art. 10 da Lei nº 8429/92.

Considerando que a inexecução do objeto e os pagamentos ocorreram entre os exercícios 1997 e 1998, a responsabilidade pelo dano recai sobre o Senhor Luiz Antônio Zanto Campos Borges, Prefeito e ordenador da despesa à época.

III - CONCLUSÃO

Diante do exposto, julgo procedente a presente denúncia e determino que o Senhor Luiz Antônio Zanto Campos Borges, Prefeito do Município de Frutal, à época, promova o ressarcimento ao erário do valor histórico de R\$105.100,80 (cento e cinco mil e cem reais e oitenta centavos), a ser devidamente atualizado, em conformidade com o disposto na Resolução nº 13/13 deste Tribunal.

Encaminhem-se os autos ao Ministério Público de Contas para que, nos termos do art. 32 da Lei Complementar nº 102/08, adote as providências relativas ao seu âmbito de competência.

Intimem-se o Denunciante e os Denunciados acerca do teor desta decisão.

Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em reconhecer, na prejudicial de mérito, a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal quanto às irregularidades atinentes à realização do procedimento licitatório, com fulcro no parágrafo único do art. 110-A c/c o inciso II do art. 118-A da Lei Orgânica. No mérito, julgam procedente a Denúncia, determinando que o Sr. Luiz Antônio Zanto Campos Borges, Prefeito do Município de Frutal, à época, promova o ressarcimento ao erário do valor histórico de R\$105.100,80 (cento e cinco mil e cem reais e oitenta centavos), a ser devidamente atualizado, nos termos do disposto na Resolução n. 13/2013 deste Tribunal. Encaminhem-se os autos ao Ministério Público de Contas para que, nos termos do art. 32 da Lei Complementar n. 102/08, adote as providências relativas ao seu âmbito de competência. Intimem-se o Denunciante e os Denunciados acerca do teor desta decisão. Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

Votaram, nos termos acima, a Conselheira Adriene Andrade e o Conselheiro Mauri Torres.

Presente à Sessão a Procuradora Cristina Andrade Melo.

Plenário Governador Milton Campos, 29 de setembro de 2015.

CLÁUDIO COUTO TERRÃO

Presidente e Relator

(assinado eletronicamente)

rma

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ___/___/____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ___/___/____.

Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdão