



**TRIBUNAL DE CONTAS
DO
ESTADO DE MINAS GERAIS**

Processo:	Ano Ref.:	
1071606	2019	
Natureza:	Adm.:	Volume:
RECURSO ORDINARIO	IM	001
Orgão/Entidade:	SECRETARIA DE ESTADO DE ASSUNTOS MUNICIPAIS	
Município:	ORGAO ESTADUAL	
Relator Atual:	CONS. DURVAL ANGELO	
	Distribuição:	22/07/2019
		D6

OAB-MG Nº 1.954

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO RELATOR DO EGRÉGIO
TRIBUNAL DE CONTAS DE MINAS GERAIS**

**Tomada de Contas Especial nº 965.801
Referência: Convênio 109/2011/SEGOV/PADEM**



João Márcio Custódio Júnior
MG 12.747.017
12 h 30 m

ANTÔNIO CORDEIRO DE FARIA, devidamente representado e qualificado nos autos do processo epigrafado, por meio de seus procuradores constituídos, vem respeitosamente perante esse Egrégio Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, interpor **RECURSO ORDINÁRIO**, aduzindo como fundamentos de fatos e de direito o seguinte:

1 DA TEMPESTIVIDADE

Considerando que o prazo recursal foi inaugurado a partir da publicação do acórdão vergastado no dia 18/06/2019 (publicação anexa), terça-feira, tem-se que o prazo de 30 (trinta) dias disposto no artigo 335, do Regimento Interno do TCEMG, findará no dia 18/07/2019, quinta-feira. Logo é tempestivo presente recuso.

2 DOS FATOS



000610341072019

19/07/2019 15:24

ORGAO ESTADUAL

Em apertada síntese, cuida-se de Tomada de Contas Especial TCE, instaurada pela Secretária de Estado de Governo – SEGOV, para apurar-se supostas irregularidades na prestação de contas de recursos repassados pelo Estado de Minas Gerais ao Município de Coração de Jesus/MG, mediante o Convênio SEGOV n. 109/2011.

Referido convênio, firmado em 23/11/2011, teve como signatário o recorrente, Sr. Antônio Cordeiro de Faria, e contemplava a construção de Praça Pública no Município de Coração de Jesus, cujo prazo inicial para sua conclusão era de 12 (doze) meses, a contar da publicação ocorrida em 24/11/2011 (fls. 69/76).

Para a execução do contrato, a SEGOV obrigou-se a destinar ao Município o valor de R\$100.000 (cem mil reais), ao passo que caberia ao ente municipal desembolsar a quantia de R\$10.207,07 (dez mil duzentos e sete reais e

Página 1 de 17

TCEMG PROTOCOLO 19/JUL/2019 15:24 0061034 MAO 10 1

Roberto A. Teixeira
TC 2041-6
Tribunal de Contas - MG

ECL - EMP. BRAS. DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Ag: 236026 - AGF SANTO EXPEDITO
MONIES CLAROS - MG
CNPJ,...: 11517707000277 Ins Est.: 0015460660190

COMPROVANTE DO CLIENTE

Movimento..: 18/07/2019 Hora.....: 17:30:18
Caixa.....: 92562171 Matrícula..: 1153*****
Lancamento.: 096 Atendimento: 00085
Modalidade.: A Vista ID Tiquete.: 1675809136

DESCRIÇÃO	QTD.	PREÇO(R\$)
SPP A VISTA E A FAT	1	24,30*
Valor do Porte(R\$)...	24,30	
Cep Destino: 30380-435 (MG)		
Peso real (KG).....	0,121	
Peso tarifado:.....	0,121	
OBJEITO.....	DY03452244BR	

PE - 1 ED - S ES - S
Num. Documento..: 02351396618

TOTAL DO ATENDIMENTO(R\$) 24,30

Valor Declarado não solicitado(R\$)
No caso de objeto com valor,
utilize o serviço adicional de valor declarado

PE - Prazo final de entrega em dias úteis.
ED - Entrega domiciliar - Sim/Não.
ES - Entrega sábado - Sim/Não.
RE - Restrição de entrega - Sim/Não.

Para fins de contagem do prazo de entrega,
sábados, domingos e feriados não são
considerados dias úteis.
Postagens ocorridas aos sábados, domingo
e feriados, considerar o próximo dia útil
como o Dia da Postagem.

TOTAL(R\$)=====> 24,30
VALOR RECEBIDO(R\$)=> 24,30

SERV. POSTAIS: DIREITOS E DEVERES-LEI 6538/78

Ganhe tempo!
Baixe o APP de Pré-Atendimento dos Correios
Tenha sempre em mãos o número do ID Tiquete
deste comprovante, para eventual contato com
os Correios.

VIA-CLIENTE SARA 7.9.00

OAB-MG Nº 1.954

sete centavos) a título de contrapartida financeira (Cláusula Terceira, Convênio SEGOV nº.109/2011 - fls. 69/76).

Repassados os recursos ao Município, a obra teve regular andamento, que perdurou até o momento que recorrente foi afastado temporariamente do seu cargo de prefeito, entre 24/08/2012 a 19/11/2012, ocasião que foi substituído pelo prefeito interino, Dr. Pulquério Rabelo da Conceição.

É digno de nota que durante esse período de afastamento, o Município enfrentou grave desordem administrativa, sobretudo no tocante ao presente convênio, desaparecendo documentos diversos, bem como não havendo o devido acompanhamento do cronograma e prazos previamente estabelecidos.

Veja-se, a título de exemplo, que embora o Prefeito interino tenha sido o real destinatário do Ofício n. 331/12 (fl. 106), que alertava sobre a eminência do fim da vigência do convênio e a necessidade de requerer a prorrogação do convênio com antecedência de 30 (trinta) dias do seu encerramento, não houve qualquer atitude ou interesse em atender ao comunicado, e, por conseguinte, deixando o convênio expirar na data de 24/11/2012.

A situação de tão calamitosa, forçou o recorrente, quando retornou ao seu cargo, a ajuizar Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa c/c Ressarcimento de Dano ao Erário em face do Sr. Pulquério Rabelo da Conceição, cujos fatos foram devidamente registrados e demonstram o descaso com a coisa pública (fls. 356/365).

Advirta-se que quando o recorrente retornou ao seu cargo faltava apenas 5 (cinco) dias para o fim do convênio¹, e, seguindo a orientação técnica do Município, autorizou o pagamento de quase a totalidade dos recursos conveniados, vez que segundo informações à época, teria a obra sido integralmente concluída.

No entanto, em meados de julho de 2015, o recorrente foi informado que não houve a conclusão da obra objeto do convênio, muito embora os laudos de medições apresentados informassem o contrário.

A inexecução da obra à época foi corroborada pelo órgão conveniente, que a partir de vistoria *in locu* realizada pelo Sr. Giovanni Rios Silveira, em conjunto com o Engenheiro Municipal Alan Patrick Ribeiro Afonso,

¹ O Recorrente retornou ao cargo de prefeito no dia 19 de novembro de 2012, ao passo que o prazo final do convênio era o dia 24 de novembro de 2012.

OAB-MG Nº 1.954

concluiu pela finalização de apenas 40% daquilo que foi objeto do convênio (fls. 114/122).

Diante desse cenário, o recorrente pautado pela boa-fé e a fim de evitar maiores questionamentos, comunicou o fato ao Ministério Público de Minas Gerais, por meio de ofício recebido pela Promotora de Justiça Dra. Maíla Aparecida Barbosa de Sousa, comprometendo-se a concluir a obra, a fim de evitar qualquer prejuízo ao erário (doc. 1).

Feito o compromisso mencionado perante o Ministério Público, o recorrente concluiu integralmente o objeto do convênio, cuja conclusão já foi atestada pelo engenheiro Alan Patrick Ribeiro Afonso (engenheiro municipal que auxiliou na elaboração do laudo de fls. 114/122), conforme laudo de vistoria e ART anexos (doc. 2).

Vale destacar que o próprio Ministério Público já arquivou o inquérito gerado sobre o convênio, a partir da comunicação feita pelo recorrente, conforme documento anexo (doc. 3).

Com efeito, a despeito da obra não ter sido concluída da forma aprazada, o que foi ocasionado em virtude do afastamento do recorrente de suas funções públicas, certo é que não há que se falar em dano ao erário, tampouco má-fé por parte de recorrente, que comunicou prontamente a situação ao Ministério Público, e somente concluiu a obra após o aval ministerial.

É a síntese do necessário.

3 DA PRESCRIÇÃO

Em aspecto inicial, é de se dizer que muito embora a obra tenha sido concluída, não havendo que se falar em dano ao erário, ainda assim não seria possível nesse momento buscar qualquer espécie de reparação, posto que já operada a prescrição da pretensão punitiva, no tocante as suposta irregularidades ocorridas no ano de 2012.

Como é cediço, ainda em matéria penal, mesmo nos crimes hediondos, prevalece o princípio da prescrição. O mesmo ocorre com os direitos civis, pessoais e reais, com quaisquer direitos e obrigações na vida civil e comercial, com a falta de servidores públicos, com os débitos tributários, etc.

À exceção do previsto no art. 5º, incisos XLII e XLIV², da Constituição da República, e dos direitos personalíssimos, todos os atos e fatos jurídicos são prescritíveis. O direito prescricional é matéria de ordem pública, objetiva a preservar a segurança jurídica e afastar a odiosa ressurreição de uma questão cuja memória se perdeu com o passar do tempo.

Como instituto de ordem pública, a prescrição está presente também no âmbito do direito administrativo, passível de arguição e questionamento de ofício ou pelas partes, em qualquer momento processual, e constitui um dos corolários do Estado Democrático de Direito, com vistas a evitar que se perenizem os conflitos.

Acerca do tema, colhem-se os seguintes ensinamentos de José dos Santos Carvalho Filho:

"O fundamento da prescrição administrativa é o mesmo da prescrição comum: o princípio da segurança e da estabilidade das relações jurídicas. De fato, o direito não pode ficar à mercê de eternas pendências, provocando uma situação de instabilidade no grupo social. O tempo é necessário para proporcionar essa estabilização. Desse modo, se o titular de um direito fica inerte para exercê-lo, surge, em certo prazo, situação oposta que passa a impedi-lo do exercício. Ou seja, a inércia do titular do direito cria situação favorável a terceiros, que acabam por se beneficiar daquela situação de inércia. É a essa situação que se denomina prescrição. Em consequência, no direito administrativo também é preciso assegurar a estabilidade dessas relações, sobretudo entre a Administração e o administrado; daí a criação da prescrição administrativa. Esse é o fundamento do instituto."³

Poder-se-ia argumentar que, nos casos como o dos autos, a Constituição excepcionou a prescrição, na parte final do § 5º, do art. 37, ao dispor que estavam ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento à Fazenda Pública.

Ocorre que, como vem defendendo a melhor doutrina, referida hipótese deve ser interpretada de forma restrita e sistemicamente com o capítulo

²Art. 5º, XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;

XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

³CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 767.

OAB-MG Nº 1.954

e seção em que está inserida, qual seja, a Administração Pública e os atos de improbidade administrativa.

Em assim procedendo, firma-se convicção de que a imprescritibilidade do art. 37, § 5º da CR/88, é aplicável apenas às ações de ressarcimento que decorram de ato de improbidade administrativa.

Celso Antônio Bandeira de Melo, que já teve posicionamento favorável à imprescritibilidade, hoje pensa de modo diferente, conforme expressa na 27ª edição de sua obra "Curso de Direito Administrativo":

"Já não mais aderimos a tal desabrida inteligência. Convencemo-nos de sua erronia ao ouvir a exposição feita no Congresso Mineiro de Direito Administrativo, em maio de 2009, pelo jovem e brilhante professor Emerson Gabardo, o qual aportou um argumento, ao nosso ver irresponsável, em desfavor da imprescritibilidade, a saber: o de que com ela restaria consagrada a minimização prática do direito de defesa daquele a quem se houvesse increpado dano ao erário, pois ninguém guarda documentação que lhe seria necessária além de um prazo razoável, de regra não demasiadamente longo. De fato, o Poder Público pode manter em seus arquivos, por período longuíssimo, elementos prestantes para brandir suas increpações contra terceiros, mas o mesmo não sucede com estes, que terminariam inermes perante arguições desfavoráveis que se lhes fizessem" ⁴

O Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais no julgamento abaixo, posiciona-se na esteira do entendimento de Celso Antônio Bandeira de Melo, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REPARAÇÃO DE DANOS. RESSARCIMENTO. EX-VICE PREFEITO. RECEBIMENTO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS INDEVIDAS. CONDUTA PRATICADA EM 1988. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. - Na ótica do Superior Tribunal de Justiça, prescreve em cinco anos a pretensão do Ministério Público em ajuizar ação ressarcitória em face de conduta que causa dano ao erário, desde que não seja em consequência de ato de improbidade administrativa (EResp nº 662.844, j. 13/12/2010)."

⁴ BANDEIRA DE MELLO, 2010, p. 1.064-1.065." -(VASCONCELOS, Flávia Carvalho de Mesquita. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, abril/maio/junho 2011, v. 79, n. 2, ano XXIX, p. 96/97.

OAB-MG Nº 1.954

(TJMG - ACv. n. 1.0701.08.242873-4/001 - Rel. Des. Alberto Vilas Boas - 1ª CCTJMG - j. em 19.04.2011 - in DJe 10.06.2011).

Também o colendo Superior Tribunal de Justiça registra precedentes nesta direção. Senão, vejamos:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL DE RESSARCIMENTO DE DANO AO ERÁRIO NÃO DECORRENTE DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. 1. A pretensão de ressarcimento de danos ao erário não decorrente de ato de improbidade prescreve em cinco anos. 2. Embargos de divergência acolhidos." (STJ - EREsp n. 662844/SP - 2009/0181521-3 - Rel. Min. Hamilton Carvalho - 1ª Seção - j. em 13.12.2010 - in DJe 01.02.2011 - RSTJ vol. 221 p. 209).

Em se lendo o inteiro teor do acórdão, extrai-se:

"(...) A prescritebilidade é regra geral do direito, corolário do princípio da segurança jurídica, ante a necessidade de certeza nas relações jurídicas. Desse modo, a Constituição excepcionalmente estabeleceu os casos em que não corre a prescrição. E, considerando-se que a prescrição é a regra no direito brasileiro, qualquer exceção deve ser interpretada restritivamente. Assim, deve ocorrer, em regra, a prescrição para o Estado quando inerte na exigibilidade de seus direitos, sendo que as hipóteses de imprescritebilidade devem ser interpretadas em consonância com o princípio da segurança jurídica, corolário do Estado democrático de direito. Portanto, a imprescritebilidade das ações de ressarcimento dos danos causados por ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, estabelecida no parágrafo 5º do artigo 37 da Constituição, deve ser interpretada em conjunto com o capítulo da Carta Maior em que se insere tal dispositivo. É de se ter em conta, pois, que, no dispositivo da Carta Política que trata dos princípios que devem reger a Administração Pública, são disciplinadas as sanções impositivas aos atos de improbidade administrativa, que violam um dos princípios fundamentais à Administração, qual seja, o da moralidade. Nesse prisma, sendo os atos ímprobos de alto grau de reprovabilidade, o legislador deve estabelecer sanções equivalentes à gravidade das condutas. E, embora corra prescrição para a apuração e aplicação de penalidades para esses ilícitos, hoje disciplinada no artigo 23 da Lei nº 8.429/92, o ressarcimento relativo aos danos provocados por estes atos pode

OAB-MG Nº 1.954

ser buscado a qualquer tempo, nos termos do parágrafo 5º do artigo 37 da Constituição Federal. Ou seja, a insuscetibilidade aos prazos prescricionais da pretensão de ressarcimento de dano ao erário exclusivamente quando causado por ato de improbidade administrativa não se traduz em uma incompatibilidade com os princípios gerais do direito, uma vez que se trata de recomposição do dano causado por ato de alta reprovabilidade, e que é o interesse maior da Administração Pública, confundindo-se com o próprio interesse público. E esta interpretação do dispositivo constitucional em questão garante que a excepcional hipótese de imprescritibilidade não seja aplicada a situações que não se configurem como causas de extrema gravidade a justificar a exceção à regra da prescritibilidade. (...)" (STJ - EREsp n. 662844/SP - 2009/0181521-3 - Rel. Min. Hamilton Carvalhido - 1ª Seção - j. em 13.12.2010 - in DJe 01.02.2011 - RSTJ vol. 221 p. 209).

Outros precedentes sobre a matéria: STJ, REsp. n. 1199617/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. em 16.09.2010, in DJe 08/10/2010; REsp. n. 1067561/AM, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. em 05.02.2009, in DJe 27.02.2009; Resp. n. 764278/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. em 22.04.2008, in DJe 28.05.2008.

Assim, no vertente processo administrativo em que apura-se eventual dano ao erário, mas que não individualiza nenhuma conduta tida como ímproba pelo defendente, deve-se afastar a tese da imprescritibilidade, aplicando-se, por simetria, o prazo quinquenal previsto no Decreto 20.910/1932.

Saliente-se, que esse próprio Egrégio Tribunal de Contas adota em seu regimento interno do mesmo prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 182-E do seu Regimento Interno⁵. No mesmo sentido é o disposto no art. 110-E da Lei Complementar 102/08⁶

Saliente-se, o presente processo tem como escopo, especialmente o ressarcimento ao Estado por danos causados por agente público ao erário, em razão de supostas irregularidades no âmbito da execução do convênio n. SEGOV n.º.109/2011. Todavia, nada se menciona acerca da prática de ato de improbidade administrativa pelo defendente, pelo que não há que se falar em imprescritibilidade.

⁵ Art. 182-E. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal, considerando-se como termo inicial para contagem do prazo a data de ocorrência do fato.

⁶ Art. 110-E. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas, considerando-se como termo inicial para contagem do prazo a data de ocorrência do fato.

OAB-MG Nº 1.954

Vale salientar que a inexistência de ato de improbidade administrativa é corroborada pelo próprio arquivamento do inquérito relacionado ao presente processo junto ao Ministério Público, instaurado justamente em virtude da comunicação e compromisso feito pelo recorrente para concluir a obra em testilha (doc. 3).

Nesse sentido, resta aplicável, por simetria, o prazo quinquenal previsto no Decreto n. 20.910/1932. Isso porque, incidindo o prazo prescricional de 05 (cinco) anos às pretensões exercidas contra a Fazenda Pública, por um imperativo lógico, as pretensões da Fazenda Pública contra o agente público ou particular também devem prescrever no mesmo prazo.

"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

"Art. 2º - Prescrevem igualmente no mesmo prazo todo o direito e as prestações correspondentes a pensões vencidas ou por vencerem, ao meio soldo e ao montepio civil e militar ou a quaisquer restituições ou diferenças."

Em caso idêntico ao dos autos, já decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - RESSARCIMENTO AO ERÁRIO - EX-DIRETORA DE ESCOLA E EX-PRESIDENTE DE CAIXA ESCOLAR - CONTAS REPROVADAS - PRESCRIÇÃO - INAPLICABILIDADE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988 - DECRETO Nº20.910/32 - PRAZO DE CINCO ANOS - PRESCRIÇÃO CONSTATADA - SEGURANÇA CONCEDIDA. - A prescritebilidade é regra geral do direito, corolário do princípio da segurança jurídica, razão pela qual se deve reconhecer que a Constituição Federal apenas excepciona a sua ocorrência nas ações de ressarcimento que decorram de ato de improbidade administrativa, consoante se extrai da regra do art. 37, § 5º, da CR/88. - Nas ações de ressarcimento de danos ao erário, em que não há pedido de condenação por improbidade administrativa, deve-se afastar a tese da imprescritebilidade, aplicando-se, por simetria, o prazo quinquenal previsto no Decreto 20.910/1932. - Decorrido período superior a cinco anos entre o evento danoso e a cobrança pelo ente público, forçoso reconhecer que houve prescrição. (TJMG - Mandado de

OAB-MG Nº 1.954

Segurança 1.0000.16.029408-8/000, Relator(a): Des.(a) Luis Carlos Gambogi, 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 16/02/2017, publicação da súmula em 24/02/2017)

Portanto, considerando que a vigência do convênio foi encerrada no dia 24/11/2012, e que todos os pagamentos foram efetuados em datas pretéritas, patente é o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos até a citação do recorrente em 04/12/2017, sendo forçosa a conclusão pela prescrição.

Mais a mais, sendo latente o transcurso do prazo prescricional, torna-se imperioso a extinção do processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, inciso II, do CPC.

4 DA NULIDADE - INEXISTÊNCIA DA FORMAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO – DA NECESSÁRIA INCLUSÃO NO FEITO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA RESPONSÁVEL PELA EXECUÇÃO DA OBRA

Não é demais rememorar que o litisconsórcio pode ser classificado como litisconsórcio facultativo, quando se trata da conveniência dos proponentes da demanda a composição de um dos polos da lide com partes plúrimas; ou como litisconsórcio necessário, quando então essa composição plural do polo passivo ou ativo da lide decorrer de determinação legal expressa ou decorrer de imposição que seja reflexo do direito material em jogo, cuja solução deva ser obrigatoriamente igual para todas as partes componentes do polo da lide.

art. 113
CPC

No caso dos autos, sendo ventilada a existência de dano ao erário, muito embora a obra tenha sido supervenientemente concluída, não há dúvidas que eventual responsabilização deve obrigatoriamente abranger todos os agentes diretamente responsáveis, sobretudo aqueles que possam ter se beneficiado indevidamente de recursos públicos.

Deste modo, no caso concreto, é imprescindível que eventual responsabilização recaia sobre a sociedade empresária que recebeu os recursos da obra conveniada, bem como os sócios que compõe o seu quadro societário.

Isto porque, prescreve o art. 77 da Lei Orgânica deste Egrégio Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, que é obrigatória a integração na relação jurídico-processual de todos os interessados e responsáveis pelos fatos sob apreciação.

OAB-MG Nº 1.954

Ademais, dispõe o artigo 114 do CPC, que "o *litisconsórcio* será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser *litisconsortes*".

Ora, como entender que o recorrente, que comunicou o fato tido como irregular espontaneamente ao Ministério Público, bem como executou a obra com recursos próprios, culminando, inclusive, com o arquivamento do inquérito ministerial, possa ser o único e exclusivo responsável por eventual dano ao erário, quando, em verdade, quem efetivamente recebeu os recursos públicos foi uma sociedade empresária?

No presente caso, permitir-se uma responsabilização exclusiva do recorrente, foge ao bom senso, bem premia ilegalmente que de fato seria o causador do dano em voga.

É evidente que a relação jurídica posta a exame, depende da citação de todos os envolvidos, sendo imperioso reconhecimento da nulidade da decisão vergastada, a fim de incluir no feito a sociedade empresária e os seus sócios, pessoas contratadas para executarem obra objeto do convênio SEGOV nº. 109/2011

Em casos como o dos autos, segue a jurisprudência deste Colendo Tribunal de Contas:

PRESTAÇÃO DE CONTAS. CÂMARA MUNICIPAL. REGRA VIGENTE NO TRIBUNAL DE CONTAS ATÉ O ADVENTO DO DIÁRIO OFICIAL DE CONTAS RELATIVO AO TERMO INICIAL PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. LITISCONSÓRCIO NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE CONTAS. RECONHECIMENTO DE NULIDADE DE AUTOS DESDE A CITAÇÃO. DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DECISÃO CONDENATÓRIA. CANCELAMENTO DE OFÍCIOS E CERTIDÕES DE DÉBITOS DECORRENTES DA DECISÃO DECLARADA INEXISTENTE. NÃO REALIZAÇÃO DE NOVAS CITAÇÕES EM RAZÃO DO DECURSO DO TEMPO. DETERMINAÇÃO. ARQUIVAMENTO DO FEITO.

De mais a mais, sendo indubitável a necessária formação do litisconsórcio passivo necessário, há de se reconhecer a nulidade insanável do feito, determinando-se a citação da sociedade empresária responsável pela execução da obra conveniada, bem como os seus sócios.

5 DA NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA

No caso dos autos outra nulidade que macula o processo, é a não oportunização da prova pericial requestada (vistoria na obra), fulminando por completo a garantia do devido processo legal, notadamente no que tange ao direito de ampla defesa, direitos expressamente previstos no art. 5º incisos LIV e LV da CR/88.

Vale salientar que a vistoria na obra conveniada foi tempestivamente requerida juntamente com defesa do recorrente, não tendo a decisão objurgada nem sequer se se manifestado sobre o pedido, o que por si só, já é causa de nulidade, nos termos do art. 489, § 1º, inciso IV do CPC, bem como art. 93, inciso X, da Constituição da República.

No caso dos autos, conforme bem observou a decisão vergastada, há laudo pericial, com a devida emissão de ART, atestando a conclusão integral da obra.

Não fosse isso suficiente, foi acostado aos autos pedido protocolado perante o Ministério Público Estadual, recebido pela promotora Dra. Maíla Aparecida Barbosa de Sousa, demonstrando que o Sr. Antônio Cordeiro agiu de boa-fé, inclusive se responsabilizando pessoalmente pela conclusão das obras de engenharia.

Neste contexto, é indiscutível que a prova pericial requestada é medida imprescindível para o escorreito desate do imbróglio, especialmente porque a única vistoria realizada pelo Estado de Minas Gerais ocorreu ainda no ano de 2013, apontando para a conclusão parcial de 40% (quarenta por cento) do previsto no plano de trabalho do convênio.

Veja-se, assim, que a própria vistoria realizada pelo Estado de Minas Gerais atesta uma avançada conclusão das obras, sendo certo que as edificações remanescentes foram finalizadas após a prévia comunicação ao *parquet* estadual.

No caso em comento, existindo divergência quanto a conclusão da obra, não poderia tão somente desconsiderar-se o laudo técnico, bem como as inúmeras fotos da praça concluída, até porque não há nada nos autos que possa infirmar idoneidade dos documentos apresentados.

Logo, não sendo acolhidas as provas periciais apresentadas pela defesa, é clarividente que a contraprova pericial deveria ser prontamente realizada.

É oportuno consignar que o direito a prova pericial no âmbito dos Tribunais de Contas é tema consolidado no Supremo Tribunal Federal, assentado no julgamento do MS/DF 26.358, nos seguintes termos:

(...) em procedimentos de índole administrativa, como direta emanção da própria garantia constitucional do 'due process of law' (CF, art. 5º, LIV) – independentemente, portanto, de haver previsão normativa nos estatutos que regem a atuação dos órgãos do Estado –, a prerrogativa indisponível do contraditório e da plenitude de defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (CF, art. 5º, LV). – Abrangência da cláusula constitucional do 'due process of law', que compreende, dentre as diversas prerrogativas de ordem jurídica que a compõem, o direito à prova.

Com efeito, mesmo em processos administrativos, a garantia ao contraditório deve ser preservada, sobretudo em casos como o dos autos que há robustas provas contrariando o laudo de vistoria realizado pelo Estado de Minas Gerais no ano de 2013.

Destarte, tendo-se em vista que a decisão vergastada não oportunizou a realização de prova pericial (nova vistoria na obra conveniada), causando inquestionável prejuízo a defesa do recorrente, há de ser ela anulada, a fim de permitir-se a produção da prova técnica nas obras objeto do SEGOV n. 109/2011.

6 DA INEXISTÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO – INTEGRAL EXECUÇÃO DA OBRA – CONDOTA PAUTADA PELA BOA-FÉ – FISCALIZAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme já dito, cuida-se de Tomada de Contas Especial instaurada para apuração de eventuais irregularidades relacionadas a execução do convênio SEGOV n. 109/2011 firmado entre o Estado de Minas Gerais e o Município de Coração de Jesus.

Referido convênio, firmado em 23/11/2011, teve como signatário o recorrente, Sr. Antônio Cordeiro de Faria, e contemplava a construção de Praça Pública no Município de Coração de Jesus, cujo prazo inicial para sua conclusão era de 12 (doze) meses, a contar da publicação ocorrida em 24/11/2011 (fls. 69/76).

OAB-MG Nº 1.954

Vale destacar que para a execução do convênio, a SEGOV obrigou-se a destinar ao Município o valor de R\$100.000 (cem mil reais), ao passo que caberia ao ente municipal desembolsar a quantia de R\$10.207,07 (dez mil duzentos e sete reais e sete centavos) a título de contrapartida financeira (Cláusula Terceira, Convênio SEGOV nº.109/2011 - fls. 69/76).

Uma vez repassados os recursos conveniados, a obra teve regular andamento, conforme pode se verificar pelo Relatório de Visitas a Obras Públicas, subscritos pelos Servidores Municipais Firmino Araújo Gomes e José Lúcio Ferreira de Andrade, que assim concluíram em 10 de julho de 2012:

Após análises minuciosas, constatamos que a obra visitada encontra-se dentro dos parâmetros da normalidade, sendo obedecidos tanto o projeto de execução, como também a planilha de custos com materiais apropriados. Portanto, nosso parecer é pela continuidade da execução da referida obra (doc. 4).

Como se nota do relatório datado de fé pública aludido, a obra teve regular tramitação, seguindo estritamente aquilo previamente estabelecido no termo do convênio.

Ocorre, todavia, que o recorrente foi temporariamente afastado de suas funções públicas, entre o período de 24/08/12 até 19/11/2012, sendo nesse interstício substituído pelo gestor interino Dr. Pulquério Rabelo da Conceição, ocasião em que este assumiu o comando da gestão municipal, inclusive o acompanhamento da execução do convênio.

É digno de nota que durante esse período de afastamento, o Município enfrentou grave desordem administrativa, sobretudo no tocante ao presente convênio, desaparecendo documentos diversos, bem como não havendo o devido acompanhamento do cronograma e prazos previamente estabelecidos.

Veja-se, a título de exemplo, que embora o Prefeito interino tenha sido o real destinatário do Ofício n. 331/12 (fl. 106), que alertava sobre a eminência do fim da vigência do convênio e a necessidade de requerer a prorrogação do convênio com antecedência de 30 (trinta) dias do seu encerramento, não houve qualquer atitude ou interesse em atender ao comunicado, e, por conseguinte, deixando o convênio expirar na data de 24/11/2012.

A situação de tão calamitosa, forçou o recorrente, quando retornou ao seu cargo, a ajuizar Ação Civil Pública por Ato de Improbidade

OAB-MG Nº 1.954

Administrativa c/c Ressarcimento de Dano ao Erário em face do Sr. Pulquério Rabelo da Conceição, cujos fatos foram devidamente registrados e demonstram o descaso com a coisa pública (fls. 356/365).

Adverta-se que quando o recorrente retornou ao seu cargo faltava apenas 5 (cinco) dias para o fim do convênio⁷, e, seguindo a orientação técnica do Município, autorizou o pagamento de quase a totalidade dos recursos conveniados, vez que segundo informações à época, teria a obra sido integralmente concluída.

No entanto, em meados de julho de 2015, o recorrente foi informado que não houve a conclusão da obra objeto do convênio, muito embora os laudos de medições apresentados informassem o contrário.

A inexecução da obra à época foi corroborada pelo órgão conveniente, que a partir de vistoria *in locu* realizada pelo Sr. Giovanni Rios Silveira, em conjunto com o Engenheiro Municipal Alan Patrick Ribeiro Afonso, concluiu pela finalização de apenas 40% daquilo que foi objeto do convênio (fls. 114/122).

Diante desse cenário, o recorrente pautado pela boa-fé e a fim de evitar maiores questionamentos, comunicou o fato ao Ministério Público de Minas Gerais, por meio de ofício recebido pela Promotora de Justiça Dra. Maíla Aparecida Barbosa de Sousa, comprometendo-se a concluir a obra, a fim de evitar qualquer prejuízo ao erário (doc. 1).

Feito o compromisso mencionado perante o Ministério Público, o recorrente concluiu integralmente o objeto do convênio, cuja conclusão já foi atestada pelo engenheiro Alan Patrick Ribeiro Afonso (engenheiro municipal que auxiliou na elaboração do laudo de fls. 114/122), conforme laudo de vistoria e ART anexados a defesa inicial (doc. 2).

Vale destacar que o próprio Ministério Público já arquivou o inquérito gerado sobre o convênio, a partir da comunicação feita pelo recorrente (doc. 3).

A execução integral da obra, a despeito de estar amplamente comprovada por *expert* que subsidiou o laudo estadual em comento, é também facilmente constada pelas inúmeras fotografias anexas, demonstrando a ausência de qualquer dano ao erário (doc. 5).

⁷ O Recorrente retornou ao cargo de prefeito no dia 19 de novembro de 2012, ao passo que o prazo final do convênio era o dia 24 de novembro de 2012.

OAB-MG Nº 1.954

Portanto, diante da comprovação da execução física do objeto, que, embora realizada a destempo em virtude do peculiar afastamento do recorrente, gerou os benefícios esperados pelas partes signatárias do instrumento, atendendo a finalidade pretendida.

Ora, estando a obra executada, por meio recursos despedidos pelo próprio recorrente, sob a vigilância do Ministério Público e seguindo estritamente o que foi pactuado pelo convênio, não há que se falar em qualquer espécie de ressarcimento, sob pena de enriquecimento ilícito do Estado e ainda na incidência de odioso *bis in idem* em desfavor do defendente.

É de se destacar que a jurisprudência dos Tribunais de Contas pátrios orientam-se pelo reconhecimento de inexistência de dano ao erário, mesmo que obra conveniada tenha sido realizada fora da data aprazada, porém atendido o finalidade avençada, vejamos:

*TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. DNOCS. PAVIMENTAÇÃO DE REDE VIÁRIA. EXECUÇÃO PARCIAL. CITAÇÃO. REVELIA DE DOIS RESPONSÁVEIS. DILIGÊNCIA. **COMPROVAÇÃO DA CONCLUSÃO POSTERIOR DA OBRA. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. CONTAS REGULARES, COM RESSALVA. QUITAÇÃO. COMUNICAÇÃO AO TCM/CE.** (TCU 032.312/2013-0, Relator André Luis de Carvalho, data de julgamento 18/11/2014)*

Com efeito, a despeito da obra não ter sido concluída da forma aprazada, o que foi ocasionado em virtude do afastamento do recorrente de suas funções públicas, certo é que não há que se falar em dano ao erário, tampouco má-fé por parte de recorrente, que comunicou prontamente a situação ao Ministério Público, e somente concluiu a obra após o aval ministerial.

Sendo como é, é de se concluir pela ausência de dano ao erário, julgando-se as contas regulares, haja vista a boa-fé e patente intenção do recorrente em atender a finalidade do convênio firmado junto ao Estado de Minas Gerais.

7 DA NECESSIDADE DE REDUÇÃO DA MULTA E DO RESSARCIMENTO APLICADOS –

Ad cautelam, em caso de não serem acolhidos os argumentos retro expendidos, o que se admite por absurdo, cumpre assinalar que os valores

OAB-MG Nº 1.954

da multa e do ressarcimento aplicados revelam-se exorbitante, sendo imperiosa a redução.

Ora, a multa aplicada consubstancia 20% do valor total repassado ao Município, valor inequivocamente excessivo, especialmente tendo-se em vista a ausência de dano ao erário.

Não se pode olvidar que o recorrente sempre colaborou com a fiscalização desse Egrégio Tribunal, informado a contento toda a situação do convênio, o que reforça o inadequado valor aplicado.

É de se notar que o recorrente chegou até a requerer a prorrogação do prazo do convênio quando retornou ao cargo de prefeito, vez que o gestor interino manteve-se inerte, não atentando-se para os prazos do convênio.

Noutro norte, cabe ainda consignar que na remota possibilidade de não se acolher o laudo pericial apresentado pelo recorrente, deve-se ao menos decotar da pena de ressarcimento, o percentual de 40% (quarenta por cento) reconhecido pelo Estado de Minas Gerais como concluído.

Até porque a posterior execução da obra demonstra cabalmente a utilidade e aproveitamento do referido percentual de obra executado.

Demais disso, não há dúvidas que exigir o ressarcimento de todo o valor repassado ao município, quando há comprovação de utilização adequada de 40% desse valor, configura odioso enriquecimento ilícito do Estado.

Sendo como é, o recorrente pugna a esse Tribunal pela redução da multa cominada ao numerário que não exorbite o importe de R\$1.000,00 (mil reais), como também que seja decotado 40% (quarenta por cento) do valor imposto a título de ressarcimento ao erário.

8 DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer seja reconhecido o transcurso do prazo prescricional, extinguindo-se o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso II, do CPC.

Assim não entendendo, considerando a necessária formação do litisconsórcio passivo necessário, requer seja reconhecida a nulidade insanável do feito, determinando-se a citação da sociedade empresária responsável pela execução da obra conveniada, bem como os seus sócios.

Página 16 de 17

OAB-MG Nº 1.954

Outrossim, requer seja reconhecida a nulidade por cerceamento de defesa (art. 5º incisos LIV e LV da CR/88), anulando-se o acordão objurgado, a fim de se permitir a produção da prova técnica nas obras objeto do convênio nº210/2011/SEGOV/PADEM.

Na eventualidade de adentrarmos no mérito, requer seja reformado o *decisum*, a fim de serem julgadas regulares as contas no tocante ao recorrente, excluindo-o de eventual responsabilidade, sobretudo no tange a multa cominada.

Ainda em homenagem ao princípio da eventualidade requer seja a multa minorada para o importe não superior a R\$1.000,00 (mil reais), como também que seja decotado 40% (quarenta por cento) do valor imposto a título de ressarcimento ao erário.

Requer, alfim, que todas as intimações sejam efetuadas no nome do Dr. Antônio Cordeiro de Faria Júnior, OAB/MG 138.496 e Dra. Sílvia Batista Rocha Machado, OAB/MG 103.580, sob pena de nulidade.

Nestes termos, pede deferimento.

Montes Claros, para Belo Horizonte, 18 de julho de 2019.

Noraldino Rocha Machado
OAB/MG 8.117

Sílvia Batista Rocha Machado
OAB/MG 103.580


Antônio Cordeiro de Faria Júnior
OAB/MG 138.496

4. A atividade de coleta, transporte e tratamento de resíduos sólidos é atribuição de profissional de engenharia, sendo necessário, para sua realização, profissional detentor de atestado de capacidade técnica, reconhecido pela entidade profissional competente, que integre o quadro permanente da empresa, na data prevista para entregas das propostas, conforme disposto no art. 30, § 1º, I, da Lei n. 8.666/1993.

5. A ausência de planilha de composição de custo na proposta comercial apresentada pelo licitante pode ocasionar sua desclassificação, sendo que a exibição posterior do documento não descaracteriza a falha, uma vez que a comprovação da regularidade deve ser promovida no momento oportuno, nos termos do art. 43, § 3º, da Lei n. 8.666/1993.

6. Na modalidade pregão, não se faz necessária a publicação da planilha de preços unitários como anexo do edital, em consonância com o disposto no inciso III do art. 3º da Lei n. 10.520/2002, que estabelece a necessidade de o orçamento fazer parte da fase interna do certame.

7. É recomendável que as licitações referentes a obras e serviços, como a coleta, transporte e tratamento de resíduos sólidos prevejam em seus editais a comprovação da capacitação técnica, feita por meio de atestados de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado e devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, nos termos do art. 30, § 1º, I, da Lei n. 8666/1993.

8. Nas licitações referentes a obras e serviços, como a coleta, transporte e tratamento de resíduos sólidos não se mostra razoável a previsão de utilização de veículo coletor com muitos anos de uso (35 anos), devendo a definição de tal critério constar dos autos do procedimento licitatório por meio de estudos que amparem idade máxima permitida.

9. A planilha orçamentária, o orçamento básico, as composições de custo unitário, bem como a elaboração do plano de trabalho devem ser realizados de acordo com a legislação vigente, entre elas os arts. 3º e 40, da Lei Federal n. 8.666/1993, a Orientação Técnica – OT 001/2006 do IBRAOP, as Resoluções n. 361/1991 e n. 1.025/2009 do Confea e os arts. 62 e 63 da Lei Federal n. 4.320/1964, de forma que reflitam a realidade da execução dos serviços.

Processo nº: 738388

Natureza: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

Órgãos: Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais – DER/MG, e o Município de

Santo Antônio do Jacinto com intervenção da
Secretaria de Estado de Transportes e Obras Públicas
SETOP

Responsável: Sebastião Rodrigues Santana

Interessados: Raniene José da Silva, Fuad Jorge Noman Filho

Apenso: Tomada de Contas Especial n.718010

Procuradores: Ana Letícia Procópio Costa – OAB/MG 95.884; Paulo Gabriel de Lima – OAB/MG 96.008

MPTC: Daniel de Carvalho Guimarães

Sessão: 23/05/2019

Inteiro Teor

EMENTA: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. SECRETARIA DE ESTADO. CONVÊNIO DER/MG. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. MÉRITO. OMISSÃO NA PRESTAÇÃO DE CONTAS. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. RESSARCIMENTO.

1. Diante da ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, a extinção do feito, e o consequente arquivamento dos autos, é medida que se impõe.

2. Reconhece-se a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal uma vez decorridos mais de oito anos desde a ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição, nos termos do disposto no art. 118-A, II, da Lei Orgânica do Tribunal.

3. Quando comprovada a omissão do dever de prestar contas, deverão ser julgadas irregulares as contas, determinando-se que o Responsável, individual ou solidário, recolha o valor atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora.

Processo nº: 965801

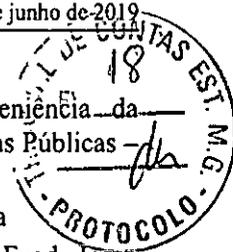
Natureza: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

Órgãos: Secretaria de Estado de Governo – Subsecretaria de Assuntos Municipais e a Prefeitura Municipal de Coração de Jesus

Responsável: Antônio Cordeiro de Faria

Procuradores: Alberto Aluizio Pacheco de Andrade – OAB/MG 133.956, Antônio Cordeiro de Faria Júnior – OAB/MG 138.496, Camila Soares Gonçalves – OAB/MG 151.710, Guilherme Frederico Matos Pacheco de Andrade – OAB/MG 108.448, José Humberto Souto Júnior – OAB/MG 103.223, Marco Aurélio Oliveira Lima – OAB/MG 107.168, Noraldino Rocha Machado – OAB/MG 8.117, Sílvia Batista Rocha Machado – OAB/MG 103.580, Vanessa Silveira Souto – OAB/MG 127.059

MPTC: Daniel de Carvalho Guimarães



Sessão: 23/05/2019Inteiro Teor

EMENTA: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. RECURSOS ESTADUAIS. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. REJEITADA. MÉRITO. PRESTAÇÃO DE CONTAS INTEMPESTIVA NA FASE INTERNA DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA APLICAÇÃO CORRETA DOS RECURSOS REPASSADOS. DANO AO ERÁRIO. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. DETERMINAÇÃO DE RESSARCIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Conforme previsto no parágrafo único, do art. 70 da Constituição da República, é responsabilidade do gestor demonstrar a correta aplicação dos recursos públicos recebidos.

2. A apresentação intempestiva da prestação de contas pelo responsável que ocorre ainda na fase interna da tomada de contas especial, ou seja, antes da citação deste Tribunal não caracteriza omissão, mas mera intempestividade.

3. A falta de comprovação da aplicação dos recursos repassados pelo Estado enseja o julgamento pela irregularidade das contas, nos termos do art. 48, III, c/c o art. 51 da Lei Orgânica, bem como a devolução dos recursos ao erário, sendo o valor devidamente atualizado e acrescido de juros legais.

SEGUNDA CÂMARA

RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO
VICTOR MEYER

Processo nº: 1013724

Natureza: ATO REVISIONAL
APOSENTADORIA EC 70/2012

Procedência: Instituto de Previdência dos Servidores Públicos do Município de Varginha

Aposentanda: Maria dos Santos Rosa

Sessão: 16/05/2019

Inteiro Teor

EMENTA: ATO REVISIONAL DE APOSENTADORIA. FISCAP. EMENDA CONSTITUCIONAL 70/2012. AVERBAÇÃO DO ATO.

Inexistindo apontamento de ilegalidade, determina-se a averbação do ato revisional junto ao registro do ato de aposentadoria, com fundamento no artigo 259 da Resolução 12/2008.

Processo nº: 1033628

Natureza: APOSENTADORIA

Procedência: Instituto de Previdência Municipal de Monte Alegre de Minas

Aposentando: Francisco de Chagas Oliveira

MPTC: Marcílio Barenco Corrêa de Mello

Sessão: 16/05/2019

Inteiro Teor

Súmula do Acórdão: Registro de ato de concessão de benefício previdenciário.

Processo nº: 1032815

Natureza: APOSENTADORIA

Procedência: Município de Belo Horizonte

Aposentanda: Elza Leite Menezes

MPTC: Maria Cecília Borges

Sessão: 16/05/2019

Inteiro Teor

Súmula do Acórdão: Registro de ato de concessão de benefício previdenciário.

Processo nº: 1032865

Natureza: APOSENTADORIA

Procedência: Município de Belo Horizonte

Aposentanda: Haydee Magda Gonçalves

MPTC: Maria Cecília Borges

Sessão: 16/05/2019

Inteiro Teor

Súmula do Acórdão: Registro de ato de concessão de benefício previdenciário.

Processo nº: 1042359

Natureza: APOSENTADORIA

Procedência: Município de Belo Horizonte

Aposentanda: Maísa Castro de Lana

MPTC: Maria Cecília Borges

Sessão: 16/05/2019

Inteiro Teor

Súmula do Acórdão: Registro de ato de concessão de benefício previdenciário.

Processo nº: 1037239

Natureza: APOSENTADORIA

Procedência: Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão

Aposentanda: Maria Aparecida Gomes Peixoto

MPTC: Marcílio Barenco Corrêa de Mello

Sessão: 16/05/2019





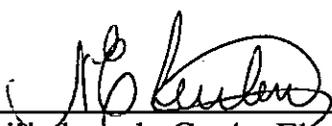
TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA
Coordenadoria de Protocolo e Triagem



TERMO DE APENSAMENTO

Processo nº 1071606

Em 22/07/2019, nesta Coordenadoria de Protocolo e Triagem, estes autos foram apensados ao processo nº 965801, em cumprimento ao disposto no art. 327 do Regimento Interno.



Maria Auxiliadora da Cunha Eleuterio TC 5424-8



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Coordenadoria de Protocolo



TERMO DE DISTRIBUIÇÃO

Processo nº.: 1071606
Natureza: RECURSO ORDINÁRIO
Relator: CONS. DURVAL ANGELO
Competência: PLENO
Motivo: DISTRIBUIÇÃO AO RELATOR
Data/Hora: 22/07/2019 18:57:14

TERMO GERADO E ANEXADO AUTOMATICAMENTE PELO SGAP.



Processo n. 1071606

Data: 23/07/2019

CERTIDÃO RECURSAL

(art. 328 da Resolução 12/2008)

Certifico que, considerando a decisão exarada nos autos de n. 965801, em 23/05/2019, disponibilizada no Diário Oficial de Contas – DOC do dia 18/06/2019, a contagem do prazo recursal iniciou-se em 24/06/2019. Certifico, finalmente, que, em 19/07/2019, deu entrada nesta Eg. Corte petição protocolizada sob o n. 6103410/2019, autuada como **Recurso Ordinário n. 1071606**, e que o presente pedido não é renovação de anterior.

Conclusos.

Edna Cristina Ribeiro
Diretora



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Conselheiro Durval Ângelo



Processo n.º: 1071606 (apenso ao Processo nº 965.801)
Natureza: Recurso Ordinário
Recorrente: Antônio Cordeiro de Faria
Jurisdicionado: Município de Coração de Jesus

À 1ª Coordenadoria de Fiscalização do Estado,

Trata-se de Recurso Ordinário interposto por Antônio Cordeiro de Faria, Prefeito Municipal no período de 2008/2012, contra decisão da Segunda Câmara proferida na Sessão do dia 21/05/2015, publicada no dia 23/05/2019, que lhe determinou o ressarcimento de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), devendo ser deduzido o valor de R\$ 2.987,76 e R\$ 1.694,55, devidamente corrigidos monetariamente e acrescido de juros e, aplicou multa individual no valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais), por irregularidades anotadas na Tomada de Contas Especial nº 965.801.

Com base na certidão acostada à fl.22, passada pelo Diretor da Secretaria do Pleno, admito o presente recurso, interposto **em 19/07/2019**, por ser a parte legítima e por sua tempestividade, nos termos dos arts. 335 e 168, II, da Resolução nº 12/2008.

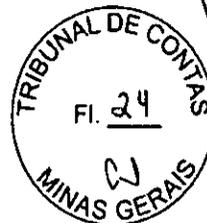
Isso posto, encaminho os autos a essa Coordenadoria para que, nos termos do art. 336 do Regimento Interno, examine as alegações do recorrente, no prazo de 15 (quinze) dias. Em seguida, os autos devem ser encaminhados ao Ministério Público junto ao Tribunal para parecer conclusivo, no mesmo prazo.

Tribunal de Contas, 25 de julho de 2019.

Durval Ângelo
Conselheiro Relator
(Assinado digitalmente)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



ANÁLISE INICIAL DE RECURSO

Processo nº: 1071606

Natureza: RECURSO ORDINÁRIO

Relator do Recurso: CONSELHEIRO DURVAL ANGELO

Data da Autuação: 22/07/2019

Processo Piloto nº: 965801

Natureza: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

Relator: CONSELHEIRO SUBST. VICTOR MEYER

1 - INFORMAÇÕES GERAIS

Nome do Recorrente: ANTONIO CORDEIRO DE FARIA

Qualificação: Ex-Prefeito do Município de Coração de Jesus

Decisões recorridas:

Número do processo	965801
Data da Sessão	23/05/2019
Natureza	TOMADA DE CONTAS ESPECIAL
Relator	CONSELHEIRO SUBST. VICTOR MEYER

Descrição/Ementa:

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. RECURSOS ESTADUAIS. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. REJEITADA. MÉRITO. PRESTAÇÃO DE CONTAS INTEMPESTIVA NA FASE INTERNA DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA APLICAÇÃO CORRETA DOS RECURSOS REPASSADOS. DANO AO ERÁRIO. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. DETERMINAÇÃO DE RESSARCIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Conforme previsto no parágrafo único, do art. 70 da Constituição da República, é responsabilidade do gestor demonstrar a correta aplicação dos recursos públicos recebidos.
2. A apresentação intempestiva da prestação de contas pelo responsável que ocorre ainda na fase interna da tomada de contas especial, ou seja, antes da citação deste Tribunal não caracteriza omissão, mas mera intempestividade.
3. A falta de comprovação da aplicação dos recursos repassados pelo Estado enseja o julgamento pela irregularidade das contas, nos termos do art. 48, III, c/c art. 51 da Lei Orgânica, bem como a devolução dos recursos ao erário, sendo o valor devidamente atualizado e acrescido de juros legais.

W



2 - ANÁLISE

Introdução

Trata-se de Recurso Ordinário interposto por Antônio Cordeiro de Faria, ex-Prefeito do Município de Coração de Jesus, em face do acórdão exarado na Tomada de Contas Especial nº 965.801, relatado pelo Conselheiro Victor Meyer na sessão de 23 de maio de 2019 da 2ª Câmara deste Tribunal de Contas.

O processo originário cuidou de Tomada de Contas Especial promovida pela Secretaria de Estado de Governo em face do recorrente. O fato ensejador da instauração foi possível falta de comprovação da aplicação dos recursos repassados pela Secretaria ao Município por meio do Convênio SEGOV nº 109/2011, que tinha por objeto a construção de praça municipal. Objetivou-se ainda apurar a prática de ato ilegal, ilegítimo e antieconômico de que resulte dano ao erário.

O acórdão impugnado considerou que, apesar de demonstrada mediante relatório fotográfico a execução tardia do objeto do convênio, não foi comprovado onexo causal entre a construção da praça (finalizada apenas em 2015) e os recursos repassados, motivo pelo qual julgou irregulares as contas, condenando o responsável ao ressarcimento do valor total repassado (R\$ 100.000,00), bem como ao pagamento de multa no valor de R\$ 20.000,00 em razão das irregularidades apuradas.

No dia 19 de julho de 2019, o Sr. Antônio Cordeiro de Faria, inconformado com a decisão, interpôs o presente recurso. Após juízo de admissibilidade (fl. 23), foram os autos encaminhados a esta coordenadoria para análise.

II.1 Objeto do recurso:

Extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição.

II.2 Fatos e fundamentos apresentados pelo(s) recorrente(s):

Preliminarmente, o recorrente requer seja reconhecida a prescrição da pretensão tanto punitiva quanto ressarcitória deste Tribunal. Aduz que as irregularidades em apuração remontam ao ano de 2012, ao passo que sua regular citação apenas veio a ocorrer em dezembro de 2017, de modo que transcorrido o prazo prescricional de 5 anos previsto no art. 110-E da Lei Complementar Estadual nº 102/2008, impondo-se a extinção do processo com fundamento no art. 487, II do CPC (fl. 9).

II.3 Documentos apresentados pelo(s) recorrente(s):

Nenhum.

II.4 Análise:

Da leitura das razões recursais apresentadas, constata-se que se trata integralmente de repetição dos argumentos já alegados em sede de defesa no processo originário (fls. 438-443), todos os quais já refutados tanto por esta coordenadoria em sede de reexame técnico quanto pelo próprio acórdão impugnado.

Conforme na ocasião destacado, a alegação do recorrente decorre de interpretação equivocada



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



em relação às causas de interrupção do prazo prescricional previstas no art. 110-C da Lei Orgânica deste Tribunal. Veja-se excerto do reexame técnico elaborado por esta coordenadoria (fls. 489v-490):

Ademais, desde 05/02/2014, com a vigência da Lei Complementar nº 133/14, foi introduzido o art. 110-C à Lei Complementar nº 102/08, que trata das causas interruptivas da prescrição, valendo ressaltar, dentre elas, a autuação da tomada de contas especial no Tribunal de Contas, prevista no seu inciso II, e a citação válida, prevista no inciso VII:

Art. 110-C – São causas interruptivas da prescrição:

(...)

II – autuação do feito no Tribunal de Contas nos casos de prestação e tomada de contas;

(...)

VII – citação válida;

In casu, a autuação do feito fora determinada, pelo então Conselheiro Presidente Sebastião Helvécio, em 05/10/2015, conforme fls. 412, interrompendo, assim, nessa data, o prazo quinquenal de prescrição da pretensão punitiva por esta Casa, ou seja, em data anterior à da citação do defendente, 04/12/2017, fl. 429, nos termos da redação do art. 110-F, a seguir transcrito:

Art. 110-F – A contagem do prazo a que se refere o art. 110-E voltará a correr, por inteiro:

I – quando da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição, dentre aquela previstas nos incisos I a VI do art. 110-C;

(...)

Diante do exposto, não merecem prosperar os argumentos apresentados pelo defendente, uma vez que, em 04/12/2017, data em que o Sr. Antônio Cordeiro de Faria fora citado, o prazo quinquenal de prescrição estabelecido pelo art. 110-E já se encontrava interrompido desde 05/10/2015.

Diante disso, os seus atos continuam passíveis de serem alcançados tanto pela pretensão punitiva desta Corte, no que tange à aplicação das sanções previstas no art. 83, bem como pela determinação de ressarcimento do valor do dano aos cofres públicos pelo responsável, prevista no art. 94 da Lei Complementar nº 102/08, não estando, assim, presentes os requisitos exigidos pelo art. 487, inciso II, do CPC para extinção do processo com julgamento do mérito.

O acórdão impugnado, na mesma linha do entendimento técnico, rejeitou o argumento de prescrição nos seguintes termos (fl. 505v):

Em análise dos autos, observa-se que os fatos tidos como irregulares referem-se aos exercícios de 2011/2012, que a primeira causa interruptiva da prescrição foi a autuação de feito no Tribunal de Contas, em 05/10/2015, conforme disposto no inciso II, do artigo supracitado, e não a citação válida do responsável, como afirmado na defesa.

Com isso, uma vez que os fatos ocorreram em 2011 e 2012, e que o prazo foi interrompido em 05/10/2015, conforme previsão do art. 110-F, I, da Lei Orgânica, não há que se falar em ocorrência

2



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



da prescrição inicial da pretensão punitiva e nem da prescrição intercorrente, uma vez que esta só irá se configurar em 05/10/2020.

Tendo em vista, portanto, que o recorrente não trouxe nenhum novo argumento apto a desconstituir a conclusão obtida no acórdão recorrido, mas limitou-se a repetir a mesma argumentação já feita em sede de defesa, impõe-se o não acolhimento do pedido ora em análise.

II.5 Conclusão: a Unidade Técnica não está de acordo com as razões apresentadas pelo recorrente.

II.6 Objeto do recurso:

Nulidade da decisão recorrida.

II.7 Fatos e fundamentos apresentados pelo(s) recorrente(s):

O recorrente invoca dois fundamentos distintos pelos quais entende que a decisão impugnada padece de vício insanável, devendo ser, por esse motivo, anulada. São eles: (a) a inocorrência da formação de litisconsórcio necessário e; (b) o cerceamento de defesa, decorrente da não apreciação de pedido de prova pericial requerida em sede de defesa.

Em relação ao litisconsórcio, assim alegou o recorrente (fls. 9-10):

No caso dos autos, sendo ventilada a existência de dano ao crânio, muito embora a obra tenha sido supervenientemente concluída, não há dúvidas que eventual responsabilização deve obrigatoriamente abranger todos os agentes diretamente responsáveis, sobretudo aqueles que possam ter se beneficiado indevidamente de recursos públicos.

Deste modo, no caso concreto, é imprescindível que eventual responsabilização recaia sobre a sociedade empresária que recebeu os recursos da obra conveniada, bem como os sócios que compõe [sic] o seu quadro societário.

Isto porque, prescreve o art. 77 da Lei Orgânica deste Egrégio Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, que é obrigatória a integração na relação jurídico-processual de todos os interessados e responsáveis pelos fatos sob apreciação.

Ademais, dispõe o artigo 114 do CPC, que “o litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

Ora, como entender que o recorrente, que comunicou o fato tido como irregular espontaneamente ao Ministério Público, bem como executou a obra com recursos próprios, culminando, inclusive, com o arquivamento do inquérito ministerial, possa ser o único e exclusivo responsável por eventual dano ao crânio, quando, em verdade, quem efetivamente recebeu os recursos públicos foi uma sociedade empresária?

No presente caso, permitir-se uma responsabilização exclusiva do recorrente, foge ao bom senso, bem [como] premia ilegalmente quem de fato seria o causador do dano em voga.

É evidente que a relação jurídica posta a exame, depende da citação de todos os envolvidos, sendo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



imperioso reconhecimento da nulidade da decisão vergastada, a fim de incluir no feito a sociedade empresária e os seus sócios, pessoas contratadas para executarem o convênio SEGOV nº 109/2011.

Como se verifica, no entender do recorrente, a empresa contratada para executar o objeto do convênio, qual seja, a Construtora e Marmoraria Coração de Jesus Ltda., uma vez que recebeu recursos públicos para a prestação de um serviço que não prestara, também deveria ter figurado no polo passivo do processo originário.

Diante disso, alegou que a ausência de citação da sociedade empresária e de seus sócios conduz à nulidade da decisão impugnada, a fim de promover a inclusão dos mencionados sujeitos na relação processual.

No que tange, por sua vez, ao suposto cerceamento de defesa, o recorrente pleiteou o reconhecimento de nulidade da decisão pelas seguintes razões (fls. 11-12):

No caso dos autos outra nulidade que macula o processo, é a não oportunização da prova pericial requestada (vistoria na obra), fulminando por completo a garantia do devido processo legal, notadamente no que tange ao direito de ampla defesa, direitos expressamente previstos no art. 5º incisos LIV e LV da CR/88.

Vale salientar que a vistoria na obra conveniada foi tempestivamente requerida juntamente com a defesa do recorrente, não tendo a decisão objurgada nem sequer se se [sic] manifestado sobre o pedido, o que por si só, já é causa de nulidade, nos termos do art. 489, § 1º, inciso IV do CPC, bem como art. 93, inciso X, da Constituição da República.

(...)

Neste contexto, é indiscutível que a prova pericial requestada é medida imprescindível para o esborço de fato do imbróglio, especialmente porque a única vistoria realizada pelo Estado de Minas Gerais ocorreu ainda no ano de 2013, apontando para a conclusão parcial de 40% (quarenta por cento) do previsto no plano de trabalho do convênio.

(...)

No caso em comento, existindo divergência quanto a conclusão da obra, não poderia tão somente desconsiderar-se o laudo técnico, bem como as inúmeras fotos da praça concluída, até porque não há nada nos autos que possa infirmar idoneidade dos documentos apresentados.

Logo, não sendo acolhidas as provas periciais apresentadas pela defesa, é clarividente que a contraprova pericial deveria ser prontamente realizada.

Alegou o recorrente que, uma vez que este Tribunal não autorizou a produção de prova pericial para vistoriar a execução do contrato, não poderia ter a decisão “tão somente desconsiderar-se o laudo técnico, bem como as inúmeras fotos da praça concluída” para concluir que o objeto não fora cumprido e condená-lo ao ressarcimento do valor integral do convênio.

2



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



Por essa razão, pleiteou a nulidade da decisão impugnada, a fim de permitir-se a produção da prova técnica nas obras objeto do convênio.

II.8 Documentos apresentados pelo(s) recorrente(s)::

Nenhum.

II.9 Análise::

Conforme se depreende dos autos do processo originário, a Prefeitura Municipal de Coração de Jesus firmou com a SEGOV o Convênio nº 109/2011, que teve por objeto a “construção de praça pública com área de 1.203,47 m² no Bairro Buritis no Município de Coração de Jesus” (fl. 69). Tendo optado pela execução indireta do objeto do convênio, o município, após processo licitatório, contratou a Construtora e Marmoraria Coração de Jesus Ltda. para realizar as obras de construção da praça.

No entanto, segundo registrado no Relatório da Comissão Permanente de Tomada de Contas Especial, constatou-se que “a firma contratada executou apenas 40% da obra, e que de acordo com a Administração Municipal atual, todos os serviços já foram pagos pela Administração anterior”, registrando ainda que “a firma abandonou a obra e paralisou suas atividades, e que a maioria dos serviços já executados estão perdidos” (fl. 377v).

Dessa forma, verificou-se que todos os pagamentos foram efetuados à empresa, não obstante a inexecução contratual. Diante disso, assim concluiu a unidade técnica deste Tribunal, na análise inicial feita pela 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios em 2017:

Desse modo, ficou demonstrado o repasse dos recursos, mas não a efetiva aplicação no objeto do convênio, que, conforme as inspeções mencionadas, restou parcialmente realizado.

(...)

Importa lembrar, ainda, que a obra só poderia ter sido recebida pela Administração Municipal de forma definitiva após assinatura de termo circunstanciado ou vistoria que comprove a adequação do objeto aos termos contratuais, conforme disposto no art. 73, I, a da Lei nº 8.666/1993 [sic].

Assim, entende essa Coordenadoria que a responsabilidade pela aplicação dos recursos do objeto do convênio, por meio da fiscalização da realização das obras de construção da praça pública, cabia ao signatário do convênio, Senhor Antônio Cordeiro de Faria.

Considerando, ainda, que ambas as inspeções in loco confirmam que a obra estava parada e sem condições de uso pela população, não houve aproveitamento dos valores eventualmente investidos na obra, de modo que o dano deverá corresponde[r] ao total do valor repassado. (fs. 418v-419)

Face às ponderações da unidade técnica, o Sr. Antônio Cordeiro de Faria foi citado para se manifestar, tendo apresentado defesa às fls. 435-447, na qual demonstrou através de laudo fotográfico que, apesar da inexecução contratual à época, a praça foi posteriormente finalizada em 2015, razão pela qual alegou inexistir dano ao erário, face ao cumprimento do objeto do convênio.

Apresentada a manifestação, vieram os autos a esta coordenadoria que, apreciando as razões de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



defesa, reiterou a conclusão obtida em análise inicial, por considerar que “a mera execução física, por si só, passados mais de 5 (cinco) anos da celebração do Convênio, não comprova que os recursos foram aplicados corretamente, cabendo ao defendente demonstrar e comprovar a origem dos recursos realmente utilizados na consecução do objeto do Convênio nº 109/2011” (fl. 496v).

Acolhendo a manifestação da unidade técnica, o Conselheiro Relator entendeu que “não ficou comprovado que os serviços foram executados com o dinheiro proveniente do convênio”, de modo que “não há como verificar o nexa causal dentre a construção da praça e os recursos do convênio” (fls. 506-506v), motivo pelo qual responsabilizou o Sr. Antônio Cordeiro de Faria, ora recorrente, condenando-o a ressarcir o erário no montante integral repassado.

Diante disso, o recorrente pleiteia a anulação da decisão recorrida, por entender que a empresa contratada, uma vez que embolsara recursos públicos e depois abandonara as obras, deveria integrar a relação processual na condição de litisconsorte passiva necessária, de modo que a ausência de citação da empresa conduz à nulidade do acórdão.

Pois bem. Assim estabelece o Código de Processo Civil a respeito do chamado litisconsórcio necessário:

Art. 114. O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

Art. 115. A sentença de mérito, quando proferida sem a integração do contraditório, será:

I – nula, se a decisão deveria ser uniforme em relação a todos que deveriam ter integrado o processo;

II – ineficaz, nos outros casos, apenas para os que não foram citados.

Parágrafo único. Nos casos de litisconsórcio passivo necessário, o juiz determinará ao autor que requiera a citação de todos que devam ser litisconsortes, dentro do prazo que assinar, sob pena de extinção do processo.

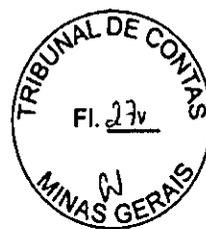
A respeito das consequências jurídicas do litisconsórcio necessário, assim leciona o processualista José Rogério Cruz e Tucci (disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-nov-07/paradoxo-corte-falta-citacao-litisconsorte-necessario-enulidade-sentenca>>. Acesso em 9 ago 2019):

Sendo hipótese de litisconsórcio passivo necessário, a teor do disposto no parágrafo único do artigo 115 do Código de Processo Civil, não sanado o defeito que contamina o processo no prazo determinado, porque não providenciada a citação de todos os litisconsortes, o processo será extinto por carência de ação, pela flagrante ilegitimidade passiva. Como bem destacou Ovídio Baptista da Silva (Comentários ao Código de Processo Civil, volume 1, página 214), a incompleta formação do litisconsórcio necessário e unitário constitui uma questão de *legitimatío ad causam*, sob a consideração de que, sendo única a relação litigiosa, a presença de todos os seus protagonistas é

W



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



condição prévia para que se possa sobre ela controverter, pela simples razão de que a lide é igualmente uma e única.

(...)

Considere-se, por outro lado, que se a sentença for de procedência do pedido, impõe-se, em qualquer hipótese, a anulação do processo, determinando-se, com apoio na regra do mencionado parágrafo único do artigo 115, a integração do litisconsorte necessário preterido. Esse é também o posicionamento que prevalece na nossa jurisprudência.

Conforme se infere das lições do doutrinador, a ausência de citação de um litisconsorte passivo necessário conduz à extinção do processo sem resolução do mérito em razão de ilegitimidade passiva; se for proferida sentença de mérito nessas condições, deve ela ser anulada. Assim, em tese, assiste razão ao recorrente quando afirma que a ausência de citação de litisconsorte passivo necessário conduz à nulidade da decisão.

No entanto, equivoca-se o recorrente ao considerar que esse entendimento se aplica à hipótese dos autos: é que, ao contrário do alegado nas razões recursais, o caso em tela se trata de litisconsórcio facultativo, não de litisconsórcio necessário.

Veja-se a lição do professor Elpídio Donizetti a respeito da classificação do litisconsórcio em necessário ou facultativo (disponível em: <<https://portalied.jusbrasil.com.br/artigos/330144630/litisconsorcio-no-novo-cpc-conceito-classificacao-e-hipoteses-de-cabimento>>. Acesso em 13 ago 2019, grifos nossos):

O litisconsórcio necessário decorre de imposição legal ou da natureza da relação jurídica, hipóteses em que ao autor não resta alternativa senão a formação do litisconsórcio.

Ações que versem sobre direito real imobiliário devem ser propostas contra marido e mulher. Na ação de usucapião, a lei exige não só a citação daquele em nome de quem estiver registrado o imóvel usucapiendo, mas também a citação dos confinantes (art. 246, § 3º), exceto quando a demanda tiver por objeto unidade autônoma de prédio em condomínio, caso em que a citação será dispensada.

A formação do litisconsórcio facultativo fica, a princípio, a critério do autor, desde que preenchidos os requisitos legais, isto é, quando entre os litisconsortes (ativos ou passivos) houver **comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide**; quando entre as causas houver conexão pelo objeto ou pela causa de pedir, ou quando ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito.

No caso em tela, onde se afigura possível responsabilidade solidária entre o recorrente e a empresa contratada, trata-se, à evidência, de litisconsórcio facultativo em razão de “comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide”. Quer isto dizer que, embora a formação do litisconsórcio seja possível e por vezes mesmo recomendável, ela não é obrigatória, mas fica a critério do autor da ação integrar à relação processual todos os possíveis sujeitos passivos. Por essa razão, a não formação de litisconsórcio facultativo não conduz à nulidade da decisão.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



A condição da responsabilidade passiva solidária como hipótese de litisconsórcio facultativo e consequentemente não obrigatório é entendimento pacífico no âmbito do Tribunal de Contas da União, podendo ser verificado em numerosas decisões. Exemplificativamente, transcrevemos abaixo alguns enunciados de acórdãos da Corte Federal, veja-se:

Acórdão 1.737/2014-2C: O instituto da solidariedade passiva constitui benefício legal erigido em favor do credor, razão por que a eventual ausência de chamamento ao processo de outros responsáveis solidários não obsta a imputação de débito ao agente devidamente citado pelo TCU.

Acórdão 2.591/2016-P: O instituto da solidariedade passiva constitui benefício legal erigido em favor do credor, razão pela qual eventual ausência do chamamento de outros responsáveis solidários pelo TCU não constitui nulidade processual, não obstante, portanto, a imputação de débito ao agente devidamente citado, o qual, querendo, poderá reaver em juízo eventual ressarcimento pessoal por meio de ação regressiva.

Acórdão 2.199/2015-P: No TCU, a solidariedade passiva constitui benefício do credor, que pode exigir de um ou de todos os devedores a integralidade da dívida. Não havendo litisconsórcio necessário, não é direito subjetivo do devedor citado exigir a citação dos demais responsáveis solidários.

Acórdão 1.353/2015-P: A solidariedade é um benefício do credor, de forma que a exclusão de um responsável não representa prejuízo para os devedores remanescentes, os quais permanecem responsáveis, individualmente, pela totalidade da dívida.

Como é claro nas decisões acima, a solidariedade passiva é um benefício dado ao credor (*in casu*, o próprio Estado), motivo pelo qual compete a ele a opção por citar ou não todos os possíveis responsáveis, o que torna latente sua classificação como litisconsórcio facultativo. Diante disso, entende o TCU que a exclusão de um dos responsáveis não constitui nulidade processual, tampouco impede a responsabilização do agente que se encontra na relação processual, mesmo porque a este é resguardado o direito de regresso face aos responsáveis não citados.

Este Tribunal de Contas possui idêntico entendimento, como pode ser visualizado na decisão proferida no julgamento da Tomada de Contas Especial nº 863.427, relatada pelo Conselheiro Gilberto Diniz na sessão de 17 de novembro de 2016 da 2ª Câmara:

Apesar da ausência de comprovação da execução dos serviços, a contratada pelo Município para a execução dos serviços recebeu o montante de R\$74.611,22 (fl. 74), ou seja, há indícios de que tenha havido pagamento pelo contratante e recebimento pela contratada por serviços não executados. Em razão disso, a sociedade empresária contratada poderia, nos termos do § 1º do inciso I do art. 51 da LOTCEMG, ser responsabilizada solidariamente pelos danos apurados. No entanto, como este Tribunal deixou de citá-la, na pessoa de seus representantes legais, e considerando o estágio

20



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



adiantado deste processo, não há como responsabilizá-la solidariamente. Ressalto, entretanto, que sua responsabilidade poderá vir a ser apurada em processo próprio. Lembro, portanto, que o instituto da solidariedade milita em benefício do Estado, e não do responsável pela gestão dos recursos repassados, ressaltando que este poderá, em juízo, solicitar reparação à sociedade empresarial contratada, por meio de ação judicial competente. Nesse sentido, também se manifestou o TCU no Acórdão 9998, de 2016, conforme trecho transcrito a seguir:

14. De toda sorte, a despeito de até caber a citação solidária da empresa contratada, ela não se mostra adequada, no presente momento processual, ante o adiantado estágio deste feito, devendo ser anotado, nesse ponto, que o prosseguimento dos autos sem a aludida citação não resulta em prejuízo para o responsável, não só porque o instituto da solidariedade passiva é erigido em benefício do credor (no caso: a União), e não do devedor (ex:prefeito), mas também porque ele pode buscar judicialmente a eventual reparação financeira junto ao município ou à sociedade empresária, por meio da competente ação judicial regressiva.

Nessa esteira, a inexecução dos serviços ou a execução em desacordo com as regras estabelecidas no Convênio, somada ao fato de que o responsável não trouxe, em sua defesa, elementos capazes de afastar sua culpa, incide a ele, nos termos previamente delineados no Convênio e na legislação de regência do ajuste, a obrigatoriedade de devolver ao erário o valor total dos recursos que lhe foram repassados, sem prejuízo das penalidades que lhe são cabíveis, nos termos da lei.

Diante de todo o exposto, entende-se pelo não acolhimento da alegação do recorrente de que a ausência de citação da empresa contratada conduz à nulidade da decisão recorrida, tendo em vista que a situação dos autos (qual seja, solidariedade passiva) consiste em hipótese de litisconsórcio facultativo, não de litisconsórcio necessário.

Quanto à segunda fundamentação do recorrente para pleitear a nulidade do acórdão, também esta unidade técnica entende não prosperar. Isso porque ela decorre de interpretação errônea das razões de decidir insculpidas no acórdão recorrido.

Com efeito, alegou o recorrente que “existindo divergência quanto a conclusão da obra, não poderia tão somente desconsiderar-se o laudo técnico, bem como as inúmeras fotos da praça concluída”, arrematando que “não sendo acolhidas as provas periciais apresentadas pela defesa, é clarividente que a contraprova pericial deveria ser prontamente realizada” (fls. 11-12).

Contudo, da leitura do acórdão, é nítido que a condenação do recorrente não decorreu de divergência quanto à conclusão da obra, tampouco de não acolhimento da prova pericial apresentada pela defesa. Diversamente, na decisão recorrida, este Tribunal reconheceu que a obra fora de fato concluída, contudo decidiu pela irregularidade das contas em razão da não comprovação dos recursos utilizados para a conclusão da obra.

Isso fica evidente com a leitura do excerto abaixo do relatório técnico emitido por esta coordenadoria em sede de reexame, senão vejamos (fls. 496-496v):

Contudo, em que pese as constatações disponibilizadas o referido Laudo, nota-se que a vistoria relatando a integral execução das obras foi realizada apenas em 06/06/2017, passados mais de 5



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



(cinco) anos da celebração do Convênio nº 109/2011.

Além disso, constata-se que o defendente não instruiu os autos com documentos capazes de comprovar a origem dos recursos utilizados na referida obra.

Diante disso, não restou comprovado se os mencionados serviços foram executados com recursos pessoais do Sr. Antônio Cordeiro de Faria, como afirmado, ou com recursos dos cofres municipais, ou mesmo dos cofres estaduais, por meio de outro convênio eventualmente celebrado em momento posterior, com possíveis desvios das verbas próprias desses instrumentos, impossibilitando, dessa forma, identificar o nexo causal entre as citadas obras e os recursos do Convênio nº 109/2011.

Sob esse aspecto, a mera execução física, por si só, passados mais de 5 (cinco) anos da celebração do Convênio, não comprova que os recursos foram aplicados corretamente, cabendo ao defendente demonstrar e comprovar a origem dos recursos realmente utilizados na consecução do objeto do Convênio nº 109/2011.

Nota-se, diante disso, que as fotos e o Laudo de Vistoria apresentados pelo defendente não foram capazes, por si só, de estabelecer o indispensável nexo de causalidade requerido para a comprovação da regular aplicação dos recursos transferidos pelo Estado.

No mesmo sentido foi o acórdão prolatado (fls. 500-500v, grifo nosso):

Em análise da documentação constante dos autos, apesar de o laudo de vistoria e fotografias, acostados às fls. 452/458, atestarem que a construção da praça fora integralmente executada, entendo que não ficou comprovado que os serviços foram executados com o dinheiro proveniente do convênio.

Verifica-se que o laudo foi realizado em 06/06/2017, mais de 5 anos após a celebração do convênio, tendo a defesa inclusive afirmado que os serviços teriam sido executados com recursos pessoais do senhor Antônio Cordeiro de Faria (fl. 446).

Desse modo, na linha do exposto pela unidade técnica, uma vez que não há nos autos documentação que comprove a origem dos recursos utilizados na obra, não se sabendo se foram recursos pessoais do ex-prefeito, recursos dos cofres municipais, ou mesmo dos cofres estaduais, por meio de outro convênio eventualmente celebrado em momento posterior, não há como verificar o nexo causal entre a construção da praça e os recursos do convênio 109/2011/SEGOV/PADEM.

Portanto, tendo em vista que o fato de a obra ter sido concluída não foi objeto de divergência, bem como que o laudo fotográfico não foi rejeitado pela relatoria do acórdão, entende-se que a realização de prova pericial apenas para se atestar a construção da praça, evento este indene de dúvidas, mostrar-se-ia uma medida impertinente e mesmo inoportuna, visto que demandaria o gasto de tempo e recursos apenas para aferir um fato incontroverso.

Por esta razão, entende esta unidade técnica que a ausência de realização de prova pericial não traduziu nenhum prejuízo à defesa do recorrente, tendo em vista que o fato a ser comprovado pela sua produção não foi objeto de controvérsia. Diante disso, não se vislumbra nenhuma razão para se anular a decisão recorrida por suposto cerceamento de defesa, motivo pelo qual propõe o não acolhimento

W



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



do pedido.

II.10 Conclusão: a Unidade Técnica não está de acordo com as razões apresentadas pelo recorrente.

II.11 Objeto do recurso:

Reforma da decisão, julgando-se regulares as contas.

II.12 Fatos e fundamentos apresentados pelo(s) recorrente(s):

No mérito, o recorrente pleiteia a reforma da decisão, para que suas contas sejam julgadas regulares, em razão da inexistência de dano ao erário. Afirmou que, uma vez firmado o convênio, a obra teve regular andamento até o dia 24.08.2012, data em que fora temporariamente afastado do cargo de Prefeito, sendo substituído pelo seu vice, o Sr. Pulquério Rabelo da Conceição, durante o período de 24.08.2012 a 19.11.2012.

Segundo alega, durante esse período em que ficou afastado, “o Município enfrentou grave desordem administrativa, sobretudo no tocante ao presente convênio, desaparecendo documentos diversos, bem como não havendo o devido acompanhamento do cronograma e prazos previamente estabelecidos” (fl. 13), de modo que atribui ao prefeito interino a responsabilidade pelo atraso na prestação de contas e pela inexecução contratual.

Afirma ainda que, em 2015, após tomar conhecimento de que a obra não fora concluída, “comunicou o fato ao Ministério Público de Minas Gerais (...), comprometendo-se a concluir a obra, a fim de evitar qualquer prejuízo ao erário” (fl. 14), juntando laudo fotográfico datado de 2017 comprovando a execução integral da obra. Diante disso, assim alega (fl. 15):

Portanto, diante da comprovação da execução física do objeto, que, embora realizada a destempo em virtude do peculiar afastamento do recorrente, gerou os benefícios esperados pelas partes signatárias do instrumento, atendendo a finalidade pretendida.

Ora, estando a obra executada, por meio [de] recursos despendidos [sic] pelo próprio recorrente, sob a vigilância do Ministério Público e seguindo estritamente o que foi pactuado no convênio, não há que se falar em qualquer espécie de ressarcimento, sob pena de enriquecimento ilícito do Estado e ainda na incidência de odioso *bis in idem* em desfavor do defendente.

Face aos argumentos acima transcritos, pleiteou a reforma da decisão recorrida, para julgar as contas regulares, tendo em vista a ausência de dano ao erário e a boa-fé do recorrente.

II.13 Documentos apresentados pelo(s) recorrente(s):

Nenhum.

II.14 Análise:

Também aqui, constatou-se que a argumentação do recorrente consistiu em reprodução das alegações já apresentadas em sede de defesa, todas as quais já devidamente analisadas por esta unidade técnica e no acórdão recorrido.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



O Ministério Público de Contas, em seu parecer conclusivo, assim sintetizou a análise feita pela unidade técnica (fls. 501-501v):

9. Verifico, na esteira do entendimento técnico de fls. 485/498, que:

- a. não há prescrição a ser aplicada no caso em tela. Tanto pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento quanto pela interrupção da prescrição que poderia ocorrer em face de possível aplicação de multa;
- b. a contrapartida do município na execução do convênio não foi depositada;
- c. não há documentos acerca de licitação para realização da obra;
- d. há a ausência de formação técnica devida dos servidores municipais que emitiram os "relatórios de visita" à obra;
- e. o defendente, sr. Antônio Cordeiro de Faria (então Prefeito Municipal), ficou afastado de seu cargo de agosto a novembro de 2012, sendo que durante o referido afastamento não houve nenhum pagamento relativo a obra, tendo todos os pagamentos sido efetuados por ele;
- f. os valores despendidos durante a obra não estavam em consonância com o andamento dos serviços;
- g. acerca das ações civis públicas interpostas pelo referido defendente contra seu substituto, uma teve a petição inicial indeferida e, na outra, o autor foi condenado por litigância de má-fé;
- h. é bastante questionável a informação do sr. Antônio Cordeiro de que não tinha conhecimento da não conclusão da obra, uma vez que essa foi realizada em uma praça pública, próxima da sede da prefeitura, em um município com apenas 12.509 habitantes;
- i. não foi acostado aos autos nenhum termo de ajustamento de conduta celebrado com o MP Estadual, como alegado pelo defendente;
- j. a vistoria que relatou a conclusão da obra foi efetuada mais de 5 anos após a celebração do convênio;
- k. o responsável não instruiu os autos com documentos comprobatórios da origem dos recursos utilizados na referida obra, não ficando claro se os recursos eram pessoais do prefeito, como afirmado, ou oriundo dos cofres municipais;
- l. as fotos e o Laudo de Vistoria apresentados pelo defendente não foram capazes de estabelecer, por si só, o indispensável nexo de causalidade requerido para a comprovação da aplicação regular dos recursos transferidos ao município.

10. Assim, não ficou comprovado que os recursos recebidos por meio do convênio nº 109/2011/SEGOV/PADEM foram regularmente utilizados, razão pela qual opino no sentido de que as contas [do] referido convênio devem ser julgadas irregulares, nos termos do art. 48, III, da Lei Complementar nº 102/2008. (fls. 501-501v)

O recurso interposto não trouxe argumentação capaz de infirmar nenhuma das conclusões acima, mesmo porque se limitou a reproduzir o conteúdo da defesa.

W



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



Com efeito, em relação à alegação do recorrente de que a inexecução contratual e a omissão do dever de prestar contas devem ser atribuídos ao prefeito interino, Sr. Pulquério Rabelo da Conceição, assim já se manifestou esta unidade técnica em sede de reexame (fls. 494-494v):

No que tange às afirmações do defendente relativas à “grave desordem administrativa” que teria ocorrido durante seu afastamento, incluindo o desaparecimento de documentos relativos ao convênio e ao descumprimento do cronograma da obra pelo Sr. Pulquério, estas não foram acompanhadas de documentos capazes de comprová-las.

(...)

Vale lembrar que, até 25/06/2012, a Construtora já havia recebido R\$ 70.988,50 (setenta mil, novecentos e oitenta e oito reais e cinquenta centavos) da Prefeitura, por meio dos cheques nºs 850.001, 850.004 e 850.007, fls. 177-178, todos autorizados e firmados pelo Sr. Antônio Cordeiro de Faria antes do seu afastamento.

(...)

Contudo, a Construtora havia realizado, até então, apenas 40% das obras, conforme constatado em inspeção *in loco* realizada em 25/04/2013, fls. 114/122, demonstrando, diante disso, que houve autorização de pagamentos por parte do Sr. Antônio Cordeiro de Faria, sem a devida contraprestação de serviços. O Sr. Pulquério, por sua vez, não autorizou nenhum pagamento relativo à obra, durante o período em que substituiu o Sr. Antônio Cordeiro, conforme fls. 177/178.

(...)

Ademais, no mesmo dia em que retornou ao cargo, em 19/11/2012, o Sr. Antônio Cordeiro de Faria achou por bem autorizar o pagamento de mais R\$ 31.342,29 (trinta e um mil, trezentos e quarenta e dois reais e vinte e nove centavos) à Construtora, por meio dos Cheques nºs 850.111 e 850.640, fl. 177, além dos valores relativos a INSS e a ISS, no montante de R\$ 2.410,17 (dois mil quatrocentos e dez reais e dezessete centavos), somando, assim, mais R\$ 33.752,46 (trinta e três mil, setecentos e cinquenta e dois reais e quarenta e seis centavos), como demonstrado a seguir:

(...)

O defendente sustentou que esses pagamentos seguiram “a orientação técnica do Município”, “vez que segundo informações à época, teria a obra sido integralmente concluída”. Entretanto, o defendente não acostou aos autos nenhum documento comprobatório dessas orientações técnicas e informações que balizaram sua decisão.

Como se vê, entendeu esta coordenadoria que a suposta desordem administrativa não foi comprovada, e observou ainda que os pagamentos irregulares (isto é, realizados antes da devida contraprestação em serviços) foram todos realizados pelo Sr. Antônio Cordeiro de Faria, não havendo conduta lesiva a ser imputada ao Sr. Pulquério Rabelo da Conceição. No acórdão, o Conselheiro Relator Victor Meyer também rejeitou a tentativa do recorrente de imputar responsabilidade ao prefeito interino, veja-se (fl. 508):

No que tange ao afastamento do responsável das funções públicas, destaco, em primeiro lugar, que



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



não há indícios nos autos que comprovem as alegações a respeito da desordem administrativa que teria ocorrido no Município no período, incluindo as afirmações de que a gestão do vice-prefeito teria sido a responsável por "sumir" com os documentos relativos à licitação da obra de construção da praça, compreendendo o contrato firmado com a Construtora e Marmoraria Coração de Jesus Ltda.

Por outro lado, entendo que, apesar do vice-prefeito ser o responsável por requerer o pedido de prorrogação do contrato, o fato de que o senhor Antônio Cordeiro de Faria não exigiu a execução da obra conforme estabelecido no seu objeto é mais relevante. Ademais, não há comprovação nos autos de que o prazo estabelecido inicialmente para a execução da praça era insuficiente, sendo necessário o pedido de prorrogação do convênio, uma vez que o cronograma da obra, firmado pelo Engenheiro Civil Bruno Fernandes Assis, CREA MG-133548/D, à fl. 45, previa a necessidade de apenas 3 meses para a completa execução da obra e o convênio tinha vigência de 12 meses, conforme já relatado.

Nesse contexto, oportuno transcrever excerto do acórdão exarado na Tomada de Contas Especial nº 959.091, de relatoria do Conselheiro José Alves Viana na sessão de 30 de abril de 2019 da 1ª Câmara.

Trata-se de situação praticamente idêntica à dos autos ora em análise, isto é: Tomada de Contas Especial instaurada contra o Sr. Antônio Cordeiro de Faria, em razão da não comprovação da utilização dos recursos recebidos por meio do Convênio SEGOV nº 210/2011. Destaque-se que, também nesse caso, a prefeitura contratou a Construtora e Marmoraria Coração de Jesus, a qual, não obstante tenha recebido os pagamentos devidos, abandonou a obra incompleta.

Tal como no presente caso, cogitou-se atribuir a responsabilidade ao Sr. Pulquério Rabelo da Conceição, o que foi, no entanto, rejeitado pelo relator, que entendeu serem todas as condutas irregulares atribuíveis ao Sr. Antônio Cordeiro de Faria. Veja-se excerto de sua decisão:

De fato, em detido exame dos autos, não se verifica nenhuma conduta do Sr. Pulquério Rabelo da Conceição que justifique sua manutenção na relação processual, uma vez assumira a gestão municipal por breve período, não sendo corresponsável pelo dano ao erário.

(...)

Em virtude da inexistência nos autos de irregularidades que lhe possam ser atribuídas, acolho a preliminar suscitada para excluir da relação processual o Sr. Pulquério Rabelo da Conceição.

(...)

Destaque-se o pagamento à Construtora e Marmoraria Coração de Jesus Ltda. (fl. 143/156) por serviços não realizados, uma vez que a obra não foi concluída, configurando irregularidade grave em face do descumprimento pela Administração Pública Municipal a normas básicas de Direito Financeiro (arts. 62 e 63 da Lei n. 4.320/64), com a agravante de que a citada sociedade empresária foi liquidada em 2013.

(...)

Ressalta-se que só poderá haver o pagamento da despesa após o implemento da obrigação do

W



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



credor, levando-se em consideração o contrato e os comprovantes da efetiva prestação do serviço, a fim de se apurar o quantum a ser pago. Observe-se que a norma não confere discricionariedade ao gestor público. Assim, somente poderá haver o pagamento da parcela relativa ao objeto do contrato que tenha sido efetivamente adimplida.

A realização dos pagamentos à contratada sem que a obra estivesse concluída evidencia claro descumprimento ao disposto nos artigos 62 e 63 da Lei Federal n. 4.320/1964.

Como regra, o pagamento feito pela Administração é devido somente após o cumprimento da obrigação pelo particular, por determinação do art. 62 da Lei Federal n. 4.320/1964. A antecipação de pagamentos é prática que deve ser rejeitada no âmbito do serviço público, para evitar beneficiamentos ilícitos e possibilitar a verificação do cumprimento do serviço contratado, antes do efetivo desembolso.

Face à alegação do recorrente de que, após realizar Termo de Compromisso de Conduta com o Ministério Público Estadual, por meio do qual concluíra a obra utilizando seus próprios recursos, de modo a inexistir dano ao erário, esta unidade técnica assim destacou em sede de reexame:

O defendente ressaltou que, por meio do Ofício acostado às fls. 449/450, teria se comprometido com a Promotoria de Justiça do Estado de Minas Gerais, em 03/07/2015, a concluir a obra relativa ao Convênio nº 109/2011.

(...)

Entretanto, na referida solicitação, não consta nenhum número de protocolo da Promotoria de Justiça, constando, apenas, ter sido recebida em 03/07/2015, conforme fl. 449. Nota-se, ainda, que o mencionado Termo de Ajustamento de Conduta, então solicitado, caso tenha sido firmado, não foi acostado aos autos.

(...)

Contudo, em que pese as constatações disponibilizadas o referido Laudo, nota-se que a vistoria relatando a integral execução das obras foi realizada apenas em 06/06/2017, passados mais de 5 (cinco) anos da celebração do Convênio nº 109/2011.

Além disso, constata-se que o defendente não instruiu os autos com documentos capazes de comprovar a origem dos recursos utilizados na referida obra.

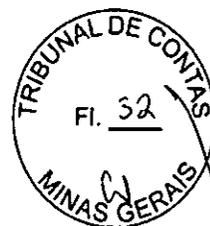
Diante disso, não restou comprovado se os mencionados serviços foram executados com recursos pessoais do Sr. Antônio Cordeiro de Faria, como afirmado, ou com recursos dos cofres municipais, ou mesmo dos cofres estaduais, por meio de outro convênio eventualmente celebrado em momento posterior, com possíveis desvios das verbas próprias desses instrumentos, impossibilitando, dessa forma, identificar onexo causal entre as citadas obras e os recursos do Convênio nº 109/2011.

Sob esse aspecto, a mera execução física, por si só, passados mais de 5 (cinco) anos da celebração do Convênio, não comprova que os recursos foram aplicados corretamente, cabendo ao defendente demonstrar e comprovar a origem dos recursos realmente utilizados na consecução do objeto do Convênio nº 109/2011.

Nota-se, diante disso, que as fotos e o Laudo de Vistoria apresentados pelo defendente não foram



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



capazes, por si sós, de estabelecer o indispensável nexó de causalidade requerido para a comprovação da regular aplicação dos recursos transferidos pelo Estado. (fls. 495v-496v)

Com efeito, é entendimento pacífico nesta Corte de Contas que a mera execução física do objeto do convênio não é suficiente para desconstituir o dano ao erário, quando não acompanhada de provas aptas a demonstrar o nexó causal entre os recursos recebidos por meio do convênio e a realização da obra. No presente caso, embora o recorrente afirme que a obra fora realizada com seus recursos pessoais, não trouxe aos autos nenhum documento que comprovasse essa alegação.

Veja-se excerto do decidido no Recurso Ordinário nº 1.024.699, o qual teve por recorrente o Sr. Antônio Cordeiro de Faria, relatado pelo Conselheiro Cláudio Couto Terrão na sessão de 15 de maio de 2019 do Tribunal Pleno:

A Unidade Técnica afirmou que a existência de laudo de vistoria que atesta a execução da obra não exime o responsável do dever de prestar contas, sobretudo porque existe a necessidade de se comprovar o nexó de causalidade entre os recursos recebidos e a documentação relativa à despesa realizada.

(...)

Desse modo, tendo em vista que a alegação do recorrente é idêntica àquela que fora apresentada em sede de defesa na Tomada de Contas Especial nº 896.554 e considerando que não foram apresentados fatos novos, aptos a reformar a decisão proferida, acompanho o entendimento da Unidade Técnica e do Ministério Público, para negar provimento ao recurso e manter a multa aplicada ao Senhor Antônio Cordeiro da Faria.

Ainda, a decisão na Tomada de Contas Especial nº 833.277, de relatoria do Conselheiro Gilberto Diniz na sessão de 30 de junho de 2016 da 2ª Câmara:

No que tange a comprovação da execução do objeto do Convênio, em que pese o Relatório de Vistoria Técnica de fl. 91, realizado pela SETOP/MG em 18/11/2009, não verifiquei qualquer outro documento capaz de comprovar se os serviços, os quais se referem a vistoria, foram realizados com os recursos provenientes do Convênio e de acordo com a legislação vigente, o que poderia, se fosse o caso, suprir a ausência da Prestação de Contas. Outrossim, não foram trazidos aos autos elementos que indicassem a presunção de boa-fé do responsável, bem como não foram apresentadas justificativas legais ou comprovação da devolução ao Estado do recurso recebido.

(...)

Importante destacar, ainda, que a omissão do dever de prestar contas ou a falta de apresentação de qualquer comprovação do destino dado aos recursos recebidos, em caso como o examinado nos autos, leva à presunção de danos ao crário.

(...)

Diante do exposto, entendo que a responsabilização pela ausência de prestação de contas, pela

W



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



inexecução do objeto do Convênio e pela falta de comprovação da destinação dada aos recursos financeiros oriundos do ajuste deve ser imputada ao Sr. Ronaldo Mota Dias, Prefeito Municipal à época e atualmente e signatário do ajuste em tela.

Veja-se também excerto do voto do Conselheiro Hamilton Coelho, ao relatar a Tomada de Contas Especial nº 911.648 na sessão de 3 de julho de 2018 da 1ª Câmara:

A aplicação de recursos estaduais é considerada regular quando fica comprovada a execução do objeto pactuado e seu custeio com os valores provenientes do convênio, de modo a deixar claro o nexo de causalidade entre a importância repassada e o fim a que ela se destinou.

Considerando que cabe ao gestor demonstrar a correta aplicação dos recursos públicos e que, no âmbito desta tomada de contas especial, a responsável não trouxe aos autos documentação capaz de comprovar o bom e regular emprego dos recursos na execução do convênio, considero irregulares as contas prestadas.

Assim, tendo em vista que a decisão recorrida se encontra em plena consonância com o entendimento pacificado no âmbito desta Corte de Contas, e que o recorrente não trouxe nenhuma argumentação apta a desconstituí-la, tampouco juntou documentação visando comprovar os recursos utilizados na conclusão da obra, esta unidade técnica entende pelo não acolhimento das razões recursais.

II.15 Conclusão: a Unidade Técnica não está de acordo com as razões apresentadas pelo recorrente.

II.16 Objeto do recurso:

Redução da multa aplicada e do *quantum* a ser ressarcido ao erário.

II.17 Fatos e fundamentos apresentados pelo(s) recorrente(s):

Subsidiariamente, na hipótese de não acolhimento dos demais pedidos, o recorrente pleiteou a redução tanto da multa quanto do ressarcimento aplicados, os quais foram respectivamente nos valores de R\$ 20.000,00 e R\$ 100.000,00.

Em relação à multa aplicada, alega que o valor se revela “exorbitante, sendo imperiosa a redução”, uma vez que “a multa aplicada consubstancia 20% do valor total repassado ao Município, valor inequivocamente excessivo, especialmente tendo-se em vista a ausência de dano ao erário” (fl. 16).

No que tange ao ressarcimento, entende ser inapropriada sua condenação ao valor integral repassado em decorrência do Convênio, depreendendo que “deve-se ao menos decotar da pena de ressarcimento o percentual de 40% (quarenta por cento) reconhecido pelo Estado de Minas Gerais como concluído” (fl. 16).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



Alegou ainda que “a posterior execução da obra demonstra cabalmente a utilidade e aproveitamento do referido percentual de obra executado”, de modo que “exigir o ressarcimento de todo o valor repassado ao município, quando há comprovação de utilização adequada de 40% desse valor, configura odioso enriquecimento ilícito do Estado” (fl. 16).

II.18 Documentos apresentados pelo(s) recorrente(s):

Nenhum.

II.19 Análise::

Assim estabeleceu o acórdão recorrido (fl. 509):

II) julgar irregulares, no mérito, as contas relativas ao convênio 109/2011/SEGOV/PADEM, de responsabilidade do senhor Antônio Cordeiro de Faria, prefeito do Município de Coração de Jesus à época e subscritor do termo, tendo em vista a falta de comprovação da aplicação dos recursos repassados pelo Estado, com fundamento no art. 48, III, alíneas “a” e “d”, c/c art. 51 da Lei Orgânica, e **determinar que o responsável promova o ressarcimento aos cofres estaduais do valor histórico de R\$ 100.000,00 (cem mil reais)**, deduzindo-se os valores relativos ao saldo da conta do convênio devolvidos pelo município, R\$ 2.987,76 (dois mil novecentos e oitenta e sete reais e setenta e seis centavos) e R\$ 1.694,55 (mil seiscientos e noventa e quatro reais e cinquenta e cinco centavos), devidamente corrigidos monetariamente e acrescidos de juros, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa 03/2013; III) **aplicar multa ao responsável no valor total de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)**, com fulcro no disposto no art. 86 da Lei Orgânica do Tribunal, tendo como base o valor do dano atualizado..

Diante desse julgado, o recorrente pleiteia a redução do *quantum* estipulado tanto a título de multa quanto a título de ressarcimento.

Em relação à determinação de ressarcimento do valor integral repassado mediante convênio (salvo as deduções especificadas no acórdão), assim o Conselheiro Relator justificou sua decisão (fl. 507):

Quanto à inspeção de fls. 114/122, realizada em 25/04/2013, verifica-se que o responsável afirmou que, apesar de 40% da obra ter sido executado, a firma responsável tinha abandonado o local e finalizado suas atividades, de modo que a maioria dos serviços que tinham sido realizados já estavam perdidos como, por exemplo, o piso em bloquete.

Diante disso, entendo que a porcentagem construída em 2013 também não pode ser abatida do débito apurado, tendo em vista que os serviços realizados não puderam ser aproveitados.

Com efeito, no relatório de fl. 114 da TCE, o responsável técnico Giovanni Rios Silveira, em 25 de abril de 2013, após vistoria, constatou que “a firma executou 40% da obra”, mas que “abandonou a obra e paralizou [sic] suas atividades, com isso, a maioria dos serviços já executados estão perdidos, como por exemplo a execução do piso em bloquete”. Diante disso, em análise inicial, a 4ª



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



Coordenadoria de Fiscalização de Municípios entendeu que, diante do não aproveitamento dos valores investidos, o dano deverá corresponder ao total do valor repassado (fl. 419).

Em seu recurso, o Sr. Antônio Cordeiro da Silva argumentou que os 40% realizados deveriam ser descontados do *quantum* devido a título de ressarcimento, tendo em vista que “a posterior execução da obra demonstra cabalmente a utilidade e aproveitamento do referido percentual de obra executado” (fl. 16).

Contudo, essa alegação é apenas uma presunção, desprovida de arcabouço probatório que a acompanhe. Isso porque o fato de a obra ter sido posteriormente realizada não demonstra, necessariamente, que o que havia sido executado anteriormente de fato fora aproveitado. O próprio laudo juntado às fls. 452-458, que atesta, em 6 de junho de 2017, a conclusão da obra, nada explicita a respeito do que teria sido aproveitado ou demolido da obra anterior.

Ao contrário, o laudo afirma que “o piso em calçamento em bloquetes – 6 cm, fck=25 mpa, como está visível, foi executado em boa qualidade” (fl. 452), ao passo que o relatório fotográfico de fls. 465-473 traz imagens dos trabalhadores construindo o calçamento em bloquetes. Tais elementos são indícios de que o piso construído anteriormente não pudera ser aproveitado (tal como afirmado à fl. 114), tendo que ser reconstruído.

Diante disso, não se mostra viável o abatimento de 40% do montante do dano a ser ressarcido ao Estado, tendo em vista não haver provas de que houve aproveitamento desse valor.

Por outro lado, em relação ao montante da multa, entende esta unidade técnica assistir razão ao recorrente quando afirma ser o valor de R\$ 20.000,00 “inequivocamente excessivo” (fl. 16).

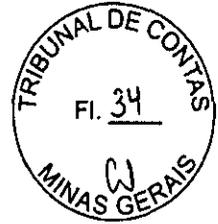
Com efeito, em consulta a decisões proferidas nesta Corte, é notável a discrepância entre o valor da sanção aplicado no presente caso e os valores ordinariamente imputados em situações análogas, inclusive em processos dos quais o próprio recorrente foi réu.

Vejamos alguns exemplos:

- a. Na **Tomada de Contas Especial nº 959.091**, julgada em 30 de abril de 2019, foi aplicada ao Sr. Antônio Cordeiro de Faria, por irregularidades quase idênticas às do presente caso, multa no valor total de R\$ 5.000,00;
- b. Na **Tomada de Contas Especial nº 896.554**, julgada em 14 de setembro de 2017, foi aplicada ao Sr. Antônio Cordeiro de Faria, pela omissão do dever de prestar contas, multa no valor total de R\$ 5.000,00;
- c. Na **Tomada de Contas Especial nº 833.277**, julgada em 30 de junho de 2016, foi aplicada ao réu, em razão da ausência de prestação de contas, inexecução do objeto do convênio e falta de comprovação da destinação dada aos recursos financeiros oriundos do convênio, multa no valor total de R\$ 7.000,00;
- d. Na **Tomada de Contas Especial nº 965.811**, julgada em 2 de agosto de 2018, foi aplicada ao réu, em decorrência da rejeição das contas e pela prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário, multa no valor total de R\$ 5.600,00;
- e. Na **Tomada de Contas Especial nº 863.427**, julgada em 17 de novembro de 2016, aplicou-se ao réu, diante da irregularidade das contas prestadas em decorrência da inexecução contratual, multa no valor total de R\$ 7.000,00.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFE - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DO
ESTADO



Portanto, diante da jurisprudência desta Corte de Contas, entende esta unidade técnica assistir razão ao recorrente nesse ponto, motivo pelo qual propõe a redução do *quantum* sancionatório fixado para um montante condizente com as condenações usualmente aplicadas por este Tribunal em situações análogas.

Diante disso, propõe esta coordenadoria o acolhimento parcial do pedido, para manter a condenação ao ressarcimento no valor total repassado (R\$ 100.000,00, salvo as deduções especificadas no acórdão), mas para reduzir o *quantum* da sanção pecuniária aplicada.

II.20 **Conclusão:** a Unidade Técnica está de acordo, em parte, com as razões apresentadas pelo recorrente.

III - CONCLUSÃO

Esta Unidade Técnica manifesta-se de acordo, em parte, com as razões recursais, no que se refere ao(s) seguinte(s) objeto(s):

Redução da multa aplicada e do *quantum* a ser ressarcido ao erário.

Esta Unidade Técnica manifesta-se pela rejeição das razões recursais, no que se refere ao(s) seguinte(s) objeto(s):

Extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição.

Nulidade da decisão recorrida.

Reforma da decisão, julgando-se regulares as contas.

IV - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

- Diante do exposto, propõe esta Unidade Técnica o provimento parcial do recurso.

Belo Horizonte, 14 de agosto de 2019

CAROLINE ALVES RODRIGUES
Caroline Alves Rodrigues
TC-NS-14 - Analista de Controle Externo
Matrícula: 32007



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo do Estado
1ª Coordenadoria de Fiscalização do Estado



Processo nº: 1071606 .

Natureza: RECURSO ORDINÁRIO

Processo Piloto nº: 965801

Natureza: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

Recorrente: Antônio Cordeiro de Faria

De acordo com relatório de fl. 24 a 34.

Aos 19 dias do mês de agosto de 2019, encaminho estes autos ao
Ministério Público de Contas, conforme despacho à fl. 23.


Ângela Lamago Ferreira da Silva
Coordenadora da 1ª CFE/DCEE
TC-1942-6



Ministério
Público
Folha nº

36

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

PARECER

Processo nº: 1071606/2019 – Recurso Ordinário
Principal nº: 965801/2015 – Tomada de Contas Especial
Órgão / Entidade: Prefeitura Municipal de Coração de Jesus
Recorrente: Antônio Cordeiro de Faria – Prefeito Municipal à época

RELATÓRIO

1. Recurso Ordinário interposto por Antônio Cordeiro de Faria contra o acórdão proferido pela Segunda Câmara do TCEMG, em sessão de 23/5/2019, no Processo nº 965801 – Tomada de Contas Especial instaurada pela Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social – SEDESE em virtude da prestação de contas irregular do Convênio nº 109/2011/SEGOV/PADEM, celebrado com a Prefeitura Municipal de Coração de Jesus, para construção de praça pública no referido município, que julgou irregulares as contas prestadas e condenou o ora recorrente ao ressarcimento aos cofres estaduais do valor histórico de R\$100.000,00, deduzindo-se os valores relativos ao saldo da conta do convênio devolvidos pelo município, R\$2.987,76 e R\$1.694,55, devidamente corrigidos monetariamente e acrescidos de juros, nos termos do art. 25 da Instrução Normativa nº 03/2013, fls. 504/509 dos autos da TCE.

2. Na petição de fls. 1/17 e documentos de fls. 18/19, o recorrente alegou, sem suma, que a obra foi devidamente realizada, ainda que fora do prazo; que teria ocorrido a prescrição, uma vez decorridos mais de 5 anos do eventual fato danoso; que seria necessária de inclusão no polo passivo da empresa executora dos serviços; que agiu de boa fé e que foi em toda a sua ação fiscalizado pelo MPE e, por fim, que seria necessária a redução da multa e do ressarcimento em razão da conclusão parcial da obra reconhecida pelo Estado.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

3. A unidade técnica, na análise de fls. 24/35, entendeu que deveria ser reformado em parte o acórdão recorrido, determinando-se a redução da multa aplicada e do valor a ser ressarcido ao erário.

4. Vieram os autos ao Ministério Público de Contas, nos termos do despacho de fl. 23.

FUNDAMENTAÇÃO

5. Inicialmente, cumpre esclarecer que, com exceção dos itens 4, 5 e 7 do presente recurso, os demais tópicos correspondem *ipsis literis* à defesa apresentada na TCE e que já foi objeto de exame por este MPC, pela unidade técnica e pelos Conselheiros da Segunda Câmara do TCEMG, quando de seu julgamento.

6. Neste contexto, quanto aos tópicos 2, 3 e 6, ratifico o parecer de fls. 500/502 da TCE, nos seguintes termos:

- a. Não houve a incidência da prescrição no caso em tela, tanto em razão da imprescritibilidade das ações de ressarcimento, prevista no § 5º do art. 37 da CF, quanto pela interrupção da prescrição que ocorreu em 5/10/2015, fl. 412 da TCE, em face de possível aplicação de multa, nos termos do inciso II do art. 110-C da Lei Complementar nº 102/2008;
- b. A contrapartida do município na execução do convênio não foi depositada;
- c. Não há documentos acerca de licitação para realização da obra;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

- d. Os servidores municipais que emitiram os “relatórios de visita” à obra não possuíam a formação técnica devida;
- e. O recorrente ficou afastado do seu cargo de agosto a novembro de 2012, sendo que durante o referido afastamento não houve nenhum pagamento relativo à obra, tendo todos os pagamentos sido efetuados por ele;
- f. Os valores despendidos durante a obra não estavam em consonância com o andamento dos serviços;
- g. Acerca das ações civis públicas interpostas pelo recorrente contra seu substituto, numa a petição inicial foi indeferida e, na outra, o autor foi condenado por litigância de má-fé;
- h. É bastante inverossímil a alegação do recorrente de que não tinha conhecimento da não conclusão da obra, uma vez que essa foi realizada em uma praça pública, próxima à sede da prefeitura, em um município com apenas 12.509 habitantes;
- i. Não foi apresentado aos autos qualquer termo de ajustamento de conduta celebrado com o MPE, como alegado pelo recorrente;
- j. A vistoria que relatou a conclusão da obra foi efetuada mais de 5 anos após a celebração do convênio;
- k. O recorrente não instruiu os autos com documentos comprobatórios da origem dos recursos utilizados na referida obra, não ficando claro se os recursos eram pessoais ou oriundos dos cofres municipais;

7. Reitero, assim, que não restou comprovado que os recursos recebidos por meio do convênio nº 109/2011/SEGOV/PADEM foram regularmente utilizados na realização da obra conveniada.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

8. No que diz respeito à alegação do recorrente de que teria havido nulidade do processo em razão do não chamamento a lide da empresa contratada para realizar a obra objeto do convênio, entendo, como muito bem colocado pela unidade técnica, às fls. 26v/28v, que o litisconsórcio do caso em tela é facultativo e constitui benefício do credor que pode ou não solicitá-lo, não ensejando assim a nulidade da decisão.

9. Para corroborar o seu entendimento, a unidade técnica apresentou doutrina e jurisprudência, tanto do TCEMG quanto TCU, demonstrando ser pacífico este posicionamento. Assim, fica afastada a nulidade arguida.

10. No tocante à alegação também de nulidade do processo em razão do cerceamento de defesa, uma vez que não deferida a prova pericial para comprovar a conclusão da obra, verifico, em consonância com o alegado pela unidade técnica, fls. 28v/29v, que o acórdão ora contestado, em nenhum momento, considerou a obra como não concluída. Ao contrário, atestou a conclusão da obra, porém ressaltou que não houve a comprovação acerca da origem dos recursos utilizados para esta conclusão.

11. Neste sentido, entendo afastada a referida nulidade.

12. Por fim, no tocante ao pedido de redução dos valores da multa e do ressarcimento a que o recorrente foi condenado, mais uma vez de acordo com o posicionamento da unidade técnica, fls. 33/34, que o valor do ressarcimento deve ser mantido, já que, ainda que 40 % da obra tenha sido anteriormente realizado, não há nos autos documentos que comprovem que, quando da conclusão da obra, estes 40% tenham sido aproveitados. Ao contrário, pelos relatórios apresentados, fl. 114, conclui-se que a situação era precária e praticamente tudo teve que ser refeito.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

13. Quanto à multa, diante dos valores médios arbitrados em situações similares, trazidos à colação pela unidade técnica, fl. 33v, opino pela sua redução, não nos moldes pleiteados pelo recorrente - não superior a R\$1.000,00 - mas para o patamar de R\$ 10.000,00, de forma a se adequar à jurisprudência atual do TCEMG.

CONCLUSÃO

14. Ante o exposto, **OPINO** pelo provimento parcial do recurso, mantendo-se a decisão recorrida, com exceção do valor da multa, que deverá ser reduzido ao patamar de R\$ 10.000,00, conforme jurisprudência do TCEMG.

Belo Horizonte, 7 de novembro de 2019.

DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES
Procurador do Ministério Público de Contas de Minas Gerais
(Documento assinado digitalmente e disponível no SGAP)

RECURSO ORDINÁRIO N. 1.071.606

Recorrente: Antônio Cordeiro de Faria, prefeito do Município de Coração de Jesus à época

Processo referente: Processo n. 965801, Tomada de Contas Especial instaurada pela Secretaria de Estado de Governo, referente ao Convênio n. 109/2011/SEGOV/PADEM, firmado em 23/11/2011 com a Prefeitura Municipal de Coração de Jesus

Procuradores: Noraldino Rocha Machado, OAB/MG 8.117; Sílvia Batista Rocha Machado, OAB/MG 103.580 e Antônio Cordeiro de Faria Júnior, OAB/MG 138.496

MPTC: Daniel de Carvalho Guimarães

RELATOR: CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO

I – RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Ordinário interposto por Antônio Cordeiro de Faria, ex-Prefeito de Coração de Jesus, em face da decisão proferida pela Segunda Câmara, em Sessão Ordinária ocorrida em 23/05/2019, nos autos da Tomada de Contas Especial n. 965.801, conforme Acórdão disponibilizado no Diário Oficial de Contas do dia 18/06/2019.

Após regular trâmite do feito, em decisão recorrida, acostada às fls. 504/509-v dos autos da Tomada de Contas Especial n. 965.801, a Segunda Câmara julgou irregulares as contas prestadas e, por unanimidade, determinou nos seguintes termos:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em: I) afastar, na prejudicial de mérito, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas; II) julgar irregulares, no mérito, as contas relativas ao convênio 109/2011/SEGOV/PADEM, de responsabilidade do senhor Antônio Cordeiro de Faria, prefeito do Município de Coração de Jesus à época e subscritor do termo, tendo em vista a falta de comprovação da aplicação dos recursos repassados pelo Estado, com fundamento no art. 48, III, alíneas “a” e “d”, c/c art. 51 da Lei Orgânica, e determinar que o responsável promova o ressarcimento aos cofres estaduais do valor histórico de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), deduzindo-se os valores relativos ao saldo da conta do convênio devolvidos pelo município, R \$2.987,76 (dois mil novecentos e oitenta e sete reais e setenta e seis centavos) e R\$1.694,55 (mil seiscientos e noventa e quatro reais e cinquenta e cinco centavos), devidamente corrigidos monetariamente e acrescidos de juros, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa 03/2013; III) aplicar multa ao responsável no valor total de R \$20.000,00 (vinte mil reais), com fulcro no disposto no art. 86 da Lei Orgânica do Tribunal, tendo como base o valor do dano atualizado; IV) determinar, após a adoção das medidas legais cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos

Inconformado com a decisão e buscando reformar o mérito, o Recorrente na peça exordial de fls. 01/17, alega que a obra teve regular andamento até 10/07/2012, quando já haviam sido concluídos 40% do objeto do Convênio e que a execução parcial da obra foi corroborada por vistoria *in loco* realizada pela Secretaria. Que a obra foi devidamente realizada, ainda que fora do prazo.

Argumenta que “nos casos como o dos autos, a Constituição excepcionou a prescrição, na parte final do §5º, do art. 37, ao dispor que estavam ressalvadas as ações de ressarcimento à Fazenda Pública. Salaria que o processo versa especialmente sobre o ressarcimento ao Estado por danos causados por agente público e não menciona a prática de ato de improbidade administrativa, pelo que não há que se falar em imprescritibilidade. Assim requer que “seja reconhecido o transcurso de prazo prescricional, extinguindo-se o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso II, do CPC.

Requer seja declarado nulo o Acórdão recorrido, haja vista a ausência de citação do litisconsorte passivo necessário, como prescreve o art. 77 da Lei orgânica deste Tribunal de Contas.

O Recorrente aduz a cerceamento de defesa (art. 5º incisos LIV e LV da CR/88), anulando-se o acórdão objurgado, a fim de se permitir a produção de prova técnica nas obras objeto do convênio n. 210/2011/SEGOV/PADEM, o que teria culminado na violação do contraditório e da ampla defesa.

Por fim, na eventualidade de se adentrar no mérito, requer seja reformado o decisum, a fim de serem julgadas regulares as contas no tocante ao recorrente, excluindo-o de eventual responsabilidade, sobretudo no que tange a multa cominada.

Ainda, que em “homenagem ao princípio da eventualidade requer seja a multa minorada para o importe não superior a R\$1.000,00 (mil reais), como também seja decotado 40% (quarenta por cento) do valor imposto a título de ressarcimento ao erário.”

Em 19/07/2019, a petição foi protocolizada nessa Corte, autuada como recurso ordinário, conforme Certidão Recursal e distribuído em 22/07/2019 (fls. 21/22).

Admitido liminarmente, por ser próprio e tempestivo, foram os autos encaminhados à Unidade Técnica para exame das razões recursais, nos termos do parágrafo único do art. 336 do Regimento Interno do Tribunal de Contas (fl. 23).

O Órgão Técnico elaborou o relatório de fls. 24/34, por meio do qual concluiu pelo provimento parcial do recurso, mantendo-se o ressarcimento do valor integral repassado pela SEGOV, mas reduzir o valor da sanção pecuniária aplicada.

Instado a se manifestar, o Ministério Público junto ao Tribunal, no parecer às fls. 36/38, opinou pelo provimento parcial do presente recurso, mantendo-se a decisão recorrida, com exceção do valor da multa, que deverá ser reduzida para o patamar de R\$10.000,00, conforme jurisprudência do TCEMG.

Belo Horizonte, 13 de julho de 2020.

DURVAL ÂNGELO
Conselheiro Relator

PAUTA – PLENO
Sessão do dia ___/___/___
Matrícula: _____



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo 1071606 – Recurso Ordinário

Início teor do acórdão – Página 1 de 21



Processo: 1071606
Natureza: RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente: Antônio Cordeiro de Faria, prefeito do Município de Coração de Jesus à época
Órgão: Secretaria de Estado de Assuntos Municipais
Processo referente: 965801 – Tomada de Contas Especial
Procuradores: Antônio Cordeiro de Faria Júnior, OAB/MG 138.496; Noraldino Rocha Machado, OAB/MG 8.117; Sílvia Batista Rocha Machado, OAB/MG 103.580; Vanessa Silveira Souto, OAB/MG 127.059; Alberto Aluizio Pacheco de Andrade, OAB/MG 133.956; Camila Soares Gonçalves, OAB/MG 151.710; Guilherme Frederico Matos Pacheco de Andrade, OAB/MG 108.448; José Humberto Souto Júnior, OAB/MG 103.223; Marco Aurélio Oliveira Lima, OAB/MG 107.168
MPTC: Daniel de Carvalho Guimarães
RELATOR: CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO

TRIBUNAL PLENO – 2/9/2020

RECURSO ORDINÁRIO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. PREFEITURA. PRELIMINARES. ADMISSIBILIDADE. NULIDADE POR INOBSERVÂNCIA DA REGRA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPRESCRITIBILIDADE DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA. CONDUTA PAUTADA NA BOA FÉ E FISCALIZAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. OBRA INACABADA. REALIZAÇÃO DE PAGAMENTOS POR SERVIÇOS NÃO EXECUTADOS OU EXECUTADOS FORA DOS PADRÕES TÉCNICOS EXIGIDOS. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE AS DESPESAS E A CONTRAPARTIDA MUNICIPAL. MANUTENÇÃO DA DETERMINAÇÃO DE RESSARCIMENTO. REDUÇÃO DA MULTA APLICADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É conhecido o recurso após a verificação de que a parte é legítima, que o recurso é próprio e tempestivo, preenchendo os requisitos previstos na Lei Complementar Estadual n. 102/2008.
2. Não se aplicam aos processos sob jurisdição dos Tribunais de Contas as hipóteses de reparação de dano ao erário consignadas nas teses de repercussão geral dos Temas nos 666 e 897 do Supremo Tribunal Federal, uma vez que a primeira se restringe aos danos decorrentes de ilícitos civis e a segunda aos danos resultantes de atos de improbidade administrativa
3. No tema n. 899, acerca da prescribibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas e cuja tese de repercussão geral ainda não transitou em julgado (e que poderá ter alterações ou modulações de efeitos, caso haja interposição de embargos declaratórios junto ao STF), a suspensão determinada pelo STF alcançou apenas as execuções em trâmite perante o Poder Judiciário, fundadas em títulos executivos originados de decisões dos Tribunais de Contas.

4. Nos processos sob jurisdição dos Tribunais de Contas, mantém-se o entendimento pela imprescritibilidade do dever de reparação de danos ao erário.
5. O ônus de comprovar a regularidade na aplicação dos recursos públicos compete ao gestor, por meio de documentação consistente que demonstre a regularidade dos gastos efetuados com os objetivos pactuados, bem como o nexo de causalidade entre estes e os recursos públicos empregados.
6. O litisconsórcio somente será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da decisão depender da citação de todos que devam ser litisconsortes, nos exatos termos do art. 114 do CPC.
7. A ausência de comprovação da execução financeira e material do objeto do convênio importa na ocorrência de dano ao erário no valor integral do repasse.
8. Na hipótese de execução parcial do objeto, ocorrerá redução do débito somente quando a fração executada puder ser aproveitada para fins de atendimento aos objetivos do convênio. Comprovada a imprestabilidade do que foi executado, é determinada a devolução integral dos recursos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, e diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) conhecer, preliminarmente, do recurso ordinário, por ser próprio e legítima a parte, de acordo com o art. 335 do Regimento Interno (Resolução n. 12/2008);
- II) não reconhecer, preliminarmente, a prescrição da pretensão ressarcitória deste Tribunal;
- III) afastar a preliminar de nulidade arguida pelo recorrente, uma vez que o litisconsórcio não se impõe como necessário;
- IV) afastar a preliminar de arguição da nulidade por cerceamento de defesa;
- V) afastar a pretensão da preliminar da conduta pautada na boa fé e da fiscalização do Ministério Público, por entender que os argumentos do recorrente não merecem prosperar para justificar a conduta do requerente;
- VI) dar provimento parcial, no mérito, ao recurso ordinário interposto por Antônio Cordeiro de Faria, prefeito do Município de Coração de Jesus à época, para manter a decisão proferida pela Segunda Câmara, em Sessão Ordinária ocorrida em 23/05/2019, nos autos da Tomada de Contas Especial n. 965.801, que considerou irregulares as contas relativas ao convênio n. 109/2011/SEGOV/PADEM, tendo em vista a falta de comprovação da aplicação dos recursos repassados pelo Estado, com fundamento no art. 48, III, alíneas “a” e “d”, c/c art. 51 da Lei Orgânica, e que determinou que o responsável promovesse o ressarcimento aos cofres estaduais do valor histórico de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), deduzindo-se os valores relativos ao saldo da conta do convênio devolvidos pelo município, R \$2.987,76 (dois mil novecentos e oitenta e sete reais e setenta e seis centavos) e R\$1.694,55 (mil seiscientos e noventa e quatro reais e cinquenta e cinco centavos), devidamente corrigidos monetariamente e acrescidos de juros, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa 03/2013;
- VII) reduzir, contudo, o valor da multa aplicada ao responsável pelas irregularidades apontadas na decisão recorrida, para R\$5.000,00 (cinco mil reais);



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo 1071606 – Recurso Ordinário

Interrecorrido – Página 3 de 21



VIII) determinar, após as medidas pertinentes à espécie, o arquivamento dos autos.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Wanderley Ávila, o Conselheiro Sebastião Helvecio, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, o Conselheiro José Alves Viana e o Conselheiro Gilberto Diniz.

Presente à sessão a Procuradora-Geral Elke Andrade Soares de Moura.

Plenário Governador Milton Campos, 2 de setembro de 2020.

MAURI TORRES
Presidente

DURVAL ÂNGELO
Relator

(assinado digitalmente)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo 1071606 - Recurso Ordinário

Interlocutor do Acórdão - Página 4 de 21



NOTAS TAQUIGRÁFICAS TRIBUNAL PLENO – 2/9/2020

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Ordinário, interposto por Antônio Cordeiro de Faria, ex-Prefeito de Coração de Jesus, em face da decisão proferida pela Segunda Câmara, em Sessão Ordinária ocorrida em 23/05/2019, nos autos da Tomada de Contas Especial n. 965.801, conforme Acórdão disponibilizado no Diário Oficial de Contas do dia 18/06/2019.

Após regular trâmite do feito, em decisão recorrida, acostada às fls. 504/509-v dos autos da Tomada de Contas Especial n. 965.801, a Segunda Câmara julgou irregulares as contas prestadas e, por unanimidade, determinou nos seguintes termos:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em: I) afastar, na prejudicial de mérito, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas; II) julgar irregulares, no mérito, as contas relativas ao convênio 109/2011/SEGOV/PADEM, de responsabilidade do senhor Antônio Cordeiro de Faria, prefeito do Município de Coração de Jesus à época e subscritor do termo, tendo em vista a falta de comprovação da aplicação dos recursos repassados pelo Estado, com fundamento no art. 48, III, alíneas “a” e “d”, c/c art. 51 da Lei Orgânica, e determinar que o responsável promova o ressarcimento aos cofres estaduais do valor histórico de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), deduzindo-se os valores relativos ao saldo da conta do convênio devolvidos pelo município, R \$2.987,76 (dois mil novecentos e oitenta e sete reais e setenta e seis centavos) e R\$1.694,55 (mil seiscientos e noventa e quatro reais e cinquenta e cinco centavos), devidamente corrigidos monetariamente e acrescidos de juros, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa 03/2013; III) aplicar multa ao responsável no valor total de R \$20.000,00 (vinte mil reais), com fulcro no disposto no art. 86 da Lei Orgânica do Tribunal, tendo como base o valor do dano atualizado; IV) determinar, após a adoção das medidas legais cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos.

Inconformado com a decisão e buscando reformar o mérito, o Recorrente na peça exordial de fls. 01/17, alega que a obra teve regular andamento até 10/07/2012, quando já haviam sido concluídos 40% do objeto do Convênio e que a execução parcial da obra foi corroborada por vistoria *in loco* realizada pela Secretaria. Que a obra foi devidamente realizada, ainda que fora do prazo.

Argumenta que “nos casos como o dos autos, a Constituição excepcionou a prescrição, na parte final do §5º, do art. 37, ao dispor que estavam ressalvadas as ações de ressarcimento à Fazenda Pública. Saliêta que o processo versa especialmente sobre o ressarcimento ao Estado por danos causados por agente público e não menciona a prática de ato de improbidade administrativa, pelo que não há que se falar em imprescritibilidade. Assim requer que “seja reconhecido o transcurso de prazo prescricional, extinguindo-se o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso II, do CPC.

Requer seja declarado nulo o Acórdão recorrido, haja vista a ausência de citação do litisconsorte passivo necessário, como prescreve o art. 77 da Lei orgânica deste Tribunal de Contas.

O Recorrente aduz a cerceamento de defesa (art. 5º incisos LIV e LV da CR/88), anulando-se o acórdão objurgado, a fim de se permitir a produção de prova técnica nas obras objeto do

convênio n. 210/2011/SEGOV/PADEM, o que teria culminado na violação do contraditório e da ampla defesa.

Por fim, na eventualidade de se adentrar no mérito, requer seja reformado o decism, a fim de serem julgadas regulares as contas no tocante ao recorrente, excluindo-o de eventual responsabilidade, sobretudo no que tange a multa cominada.

Ainda, que em “homenagem ao princípio da eventualidade requer seja a multa minorada para o importe não superior a R\$1.000,00 (mil reais), como também seja decotado 40% (quarenta por cento) do valor imposto a título de ressarcimento ao erário.”

Em 19/07/2019, a petição foi protocolizada nessa Corte, autuada como recurso ordinário, conforme Certidão Recursal e distribuído em 22/07/2019 (fls. 21/22).

Admitido liminarmente, por ser próprio e tempestivo, foram os autos encaminhados à Unidade Técnica para exame das razões recursais, nos termos do parágrafo único do art. 336 do Regimento Interno do Tribunal de Contas (fl. 23).

O Órgão Técnico elaborou o relatório de fls. 24/34, por meio do qual concluiu pelo provimento parcial do recurso, mantendo-se o ressarcimento do valor integral repassado pela SEGOV, mas reduzir o valor da sanção pecuniária aplicada.

Instado a se manifestar, o Ministério Público junto ao Tribunal, no parecer às fls. 36/38, opinou pelo provimento parcial do presente recurso, mantendo-se a decisão recorrida, com exceção do valor da multa, que deverá ser reduzida para o patamar de R\$10.000,00, conforme jurisprudência do TCEMG.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1. Histórico

O presente Recurso Ordinário foi interposto pelo Sr. Antônio Cordeiro de Faria em face do acórdão exarado na Tomada de Contas Especial n. 965.801, instaurada pela Secretaria de Estado de Governo, por meio da Resolução SEGOV n. 439, em 19/05/2015, em razão da ausência da comprovação da regular utilização do recurso recebido por meio do Convênio n. 109/2011/SEGOV/PADEM, firmado em 23/11/2011, entre a SEGOV, por intermédio da Subsecretaria de Assuntos Municipais, com a Prefeitura Municipal de Coração de Jesus.

O Convênio firmado pelo Sr. Antônio Cordeiro de Faria, Prefeito, objetivou a construção de praça pública, com área de 1.203,47 m², no Bairro Buritis, no Município de Coração de Jesus, no valor de R\$ 110.207,07 (cento e dez mil, duzentos e sete reais e sete centavos), sendo que a Secretaria repassaria R\$ 100.000,00 (cem mil reais) ao Município, que, por sua vez, participaria com R\$ 10.207,07 (dez mil, duzentos e sete reais e sete centavos) a título de contrapartida. (fls. 69/76).

A vigência do instrumento expirou em 24/11/2012, durante a gestão do Sr. Antônio Cordeiro de Faria, mas o prazo para a apresentação da prestação de contas terminou em 24/01/2013, na gestão de seu sucessor.

Três meses depois de findo o prazo para a prestação de contas, em 25/04/2013, a Secretaria efetivou vistoria *in loco* nas obras, que resultou no Relatório Técnico n. 167/2013, no qual consta que a Construtora e Marmoraria Coração de Jesus Ltda. sagrou-se vencedora no Convite n. 030/2012; que foram executados 40% da obra; que a totalidade dos serviços foram pagos na administração do Sr. Antônio Cordeiro de Faria. Por fim, noticiou que a firma contratada paralisou suas atividades e abandonou a obra, fato que ensejou a perda da maioria dos serviços por ela executados, por exemplo, a execução do piso em bloquetes (fls. 114/122).



Instaurada a Tomada de Contas Especial, a documentação foi autuada e distribuída nesta Casa em 28/10/2015, conforme fls. 413. Em seguida foi submetida ao exame inicial pela Unidade Técnica, que entendeu que o recursos não foi corretamente aplicado e propôs a citação do responsável.

Por meio do despacho à fl. 421, a relatoria determinou a citação no âmbito deste Tribunal, o que veio a ocorrer em 12/12/2017, conforme Ar acostada aos autos às fls. 429.

O Colegiado da Segunda Câmara, na 16ª Sessão Ordinária de 23/05/2019, tendo em vista a falta de comprovação da aplicação dos recursos repassados pelo Estado, condenou o Sr. Antônio Cordeiro de Faria a devolver ao erário estadual o valor histórico de R\$ 100.000,00, devendo ser deduzido os valores relativos ao saldo da conta do convênio devolvidos pelo município, R\$ 2.987,76 e R\$ 1.694,55, devidamente corrigidos monetariamente e acrescidos de juros, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa 03/2013 e, aplicou multa no valor total de R \$20.000,00 (vinte mil reais), com fulcro no disposto no art. 86 da Lei Orgânica do Tribunal.

2. Preliminar de Admissibilidade

O presente Recurso Ordinário foi protocolado neste Tribunal em 19/07/2019 e sua admissão se deu por ser próprio e tempestivo, haja vista que a contagem do prazo iniciou-se em 24/06/2019, considerando que a Súmula do Acórdão exarada nos autos da Tomada de Contas Especial n. 965.801, de 23/05/2019, foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas do dia 18/06/2019 (fl. 509v).

Verifico, ainda, que o advogado Antônio Cordeiro de Faria Júnior, OAB/MG 138.496, tem poderes para representar o Sr. Antônio Cordeiro de Faria neste processo, conforme se vê na Procuração de fl. 481 dos autos.

Assim sendo, por ser próprio e legítima a parte, de acordo com o art. 335 do Regimento Interno (Resolução n. 12/2008), em preliminar, conheço do Recurso Ordinário.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Conheço.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Conheço.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Conheço.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Também com o relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

ADMITIDO O RECURSO.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

3. Objetos do Recurso

Constitui objeto do presente Recurso Ordinário definir:

- a) a extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição da pretensão ao ressarcimento de danos, afastando a tese da imprescritibilidade inserta na parte final do §5º do art. 37 da Constituição;
- b) a nulidade da decisão recorrida por inexistência da formação do litisconsórcio;
- c) a nulidade por cerceamento da defesa;
- d) da conduta pautada na boa-fé e da fiscalização do Ministério Público;
- e) da redução do quantum a ser ressarcido e da multa aplicada.

4. Preliminares suscitadas pelo recorrente

4.1 Da prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário

Argumentos do Recorrente

Quanto à este tópico, o recorrente disse que *muito embora a obra tenha sido concluída, não havendo que se falar em dano ao erário, ainda assim não seria possível nesse momento buscar qualquer espécie de reparação, posto que já operada a prescrição da pretensão punitiva, no tocante as supostas irregularidades ocorridas no ano de 2012.*

Aduziu que com exceção do previsto no art. 5º, incisos XLII e XLIV da Constituição da República e dos direitos personalíssimos, todos os atos e fatos são prescritíveis, constituindo matéria de ordem pública, de modo a preservar a segurança jurídica.¹

Argumentou que nos *casos como os dos autos, a Constituição excepcionou a prescrição, na parte final do §5º do art. 37, ao dispor que estavam ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento à Fazenda Pública.*

Sustentou que a prescrição está presente no âmbito do direito administrativo, passível de arguição e questionamento de ofício pelas partes, em qualquer momento processual, e constitui um dos corolários do estado democrático de Direito, com vistas que se perenizem os conflitos, citando, nesse sentido, doutrina de José dos Santos Carvalho Filho², acerca do fundamento da prescrição administrativa.

Defendeu que a hipótese inserta na parte final do §5º do art. 37 da Constituição, que excepcionou a prescrição das ações de ressarcimento, deveria ser interpretada de forma restrita

¹ Art. 5º, inciso XLII – a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei; Art. 5º, inciso XLIV – constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático

² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 9ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 767

e sistemática em relação ao capítulo e seção em que está inserida, relacionados à Administração Pública e aos atos de improbidade administrativa.

Para subsidiar seus argumentos ressaltou novo posicionamento de Celso Antônio Bandeira de Melo³ na sua obra “Curso de Direito Administrativo”, que anteriormente entendia ser imprescritível o ressarcimento ao erário e a jurisprudência do TJMG na ACv. n. 1.0701.08.242873-4/001, da relatoria do Des. Alberto Vilas Boas, de 19/04/2011.

Citou outros precedentes sobre a matéria na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: REsp n. 662844/SP-2009/0181521-3 da relatoria do Ministro Hamilton Carvalho, de 13/12/2010; REsp. n. 1199617/RJ, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, de 16/09/2010; REsp. n. 1067561/AM da relatoria da Ministra Eliana Calmon, de 05/02/2009 e REsp. n. 764278/SP da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, de 22/04/2008.

Alegou, que este processo tem como escopo, especialmente o ressarcimento ao Estado por danos causado por agente público, mas não individualizou conduta tida como prática de ato de improbidade administrativa, devendo ser afastada a tese imprescritibilidade e aplicado, por simetria, o prazo quinquenal previsto nos arts. 1º e 2º do Decreto nº 20.910/1932⁴.

Citou, ainda, acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais no Mandado de Segurança 1.0000.16.029408-8/000 da relatoria do Des. Luís Carlos Gambogi, em 16/02/2017, que em caso idêntico ao dos autos, decidiu:

“Nas ações de ressarcimento de danos ao erário, em que não há pedido de condenação por improbidade administrativa, deve-se afastar a tese de imprescritibilidade, aplicando-se, por simetria, o prazo quinquenal previsto no Decreto n. 20.910/1932. **Decorrido período superior a cinco anos entre o evento danoso e a cobrança pelo ente público, forçoso reconhecer que houve prescrição.**”

Argumentou que a vigência do Convênio encerrou em 24/11/2012 e que os pagamentos foram efetuados em datas pretéritas, sendo latente o transcurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos até a citação do recorrente em 04/12/2017, tornando-se imperioso a prescrição do processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, inciso II do CPC.

O recorrente defendeu que a imputação do ressarcimento e da multa decaí em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé e a prática de ato de improbidade administrativa dolo da Administração lhe imputar.

Análise

A prescrição da pretensão ressarcitória do Tribunal levantada pelo recorrente não merece acolhida neste Tribunal, pelos fundamentos que passo a expor.

Tenho entendimento firmado de que nenhuma das teses fixadas nos Temas n. 897 e n. 666 do STF se aplicam ao caso em espécie, como expus no voto que proferi no Processo Administrativo

³ BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 27ª ed., 2010, p. 1.064-1.065. – (VASCONCELOS, Flávia Carvalho de Mesquita. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, abril/maio/junho 2011, v. 79, n. 2, ano XXIX, p. 96/97)

⁴ Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou do fato do qual se originarem.

Art. 2º - prescrevem igualmente no mesmo prazo todo o direito e as prestações correspondentes a pensões vencidas ou por vencerem, ao meio soldo e ao montepio civil e militar ou a quaisquer restituições ou diferenças.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo 1071606 – Recurso Ordinário

Interim teor do acórdão – Página 9 de 21



n.º 653.698, aprovado na sessão da Primeira Câmara de 13/02/2019, parte do qual transcrevo para que passe a integrar minha fundamentação neste voto:

Fundamenta três temas de repercussão geral no Supremo Tribunal Federal a discussão sobre o alcance da imprescritibilidade das ações que visem ao ressarcimento de danos ao erário, preconizada pelo § 5º do artigo 37 da Constituição da República:

Art. 37. (...)

(...)

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

A tese de repercussão geral do STF no Tema n.º 897 foi fixada nos seguintes termos: “são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”.

Além do Tema n.º 897, o STF já se manifestou quanto à imprescritibilidade prevista no § 5º do artigo 37 da Constituição da República no Tema n.º 666, ocasião em que fixou tese no seguinte sentido: “*é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil*”.

Há, ainda, pendente de julgamento, o Tema n.º 899, no qual se debate a “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”.

Da mera leitura dos temas fixados e das teses debatidas nos três temas nos quais o STF se debruçou ou se debruça quanto à abrangência do § 5º, do artigo 37, da Constituição de República, extrai-se, por exclusão, que o Tema n.º 897 não alcança as decisões dos Tribunais de Contas, pois, claro está, que nele foram discutidos o alcance da imprescritibilidade constitucional quanto aos atos de improbidade administrativa, cuja competência para apreciação está adstrita à jurisdição do Poder Judiciário; o Tema n.º 666 ficou expressamente limitado às hipóteses de danos decorrentes de ilícitos civis, restando o Tema n.º 899, que, como visto, ainda não teve sua tese fixada e, no qual se trata, neste sim, das decisões proferidas pelas Cortes de Contas, ainda que, da leitura das peças processuais, possa se extrair entendimento de que, efetivamente, se discuta a prescrição da execução fundada em título executivo formado por decisão dos Tribunais de Contas, e não, propriamente, da prescrição do processo no âmbito das Cortes de Contas, como se verá mais adiante.

Durante os debates acerca do Tema n.º 666, o Relator, Ministro Teori Zavascki, propôs, de início, que fosse dado amplo alcance à interpretação do § 5º, do artigo 37, da Constituição da República, no que foi refreado pelo Ministro Luís Roberto Barroso, que inaugurou posição mais restritiva, limitando o debate daquele tema aos danos ao erário decorrentes de ilícitos civis.

Elucidativas quanto ao alcance do Tema n.º 666, quando dos debates que levaram à fixação de sua tese, limitando-o aos ilícitos civis, excluídos, portanto, os ilícitos administrativos, sobre os quais recai a pretensão ressarcitória dos processos sujeitos à jurisdição das Cortes de Contas, e os ilícitos de improbidade administrativa, as palavras do Ministro Gilmar Mendes:

Senhor Presidente, na verdade, eu acompanharia o voto do ministro Teori Zavascki, mas com as ressalvas feitas e introduzidas no voto do ministro Barroso, tendo em vista, inclusive, a fixação da tese e a abertura que se faz quanto a **ilícito de caráter civil** e a percepção de que o debate sobre os **ilícitos de caráter administrativo, de improbidade** ou ilícitos penais, talvez ainda não esteja maduro para uma decisão. (**destaco**)

Seguiram-se ao Tema n.º 666 os já citados Temas n.ºs 897 e 899, aquele limitado à discussão da imprescritibilidade aplicada aos atos de improbidade administrativa e este às decisões dos Tribunais de Contas.

Mesmo o Tema n.º 899, originado na repercussão geral reconhecida no RE 636.886, não obstaculiza os julgamentos perante as Cortes de Contas, alcançando, apenas, a fase de execução de títulos fundados em suas decisões, como restou bem assentado no Acórdão 1.858/2018 do Plenário do TCU, inteiramente aproveitável ao caso, em que pese a confusão na referência ao *leading case*, RE 852.475 que, na verdade, originou o Tema n.º 897:

Acórdão 1.858/2018 – Plenário (Relator Ministro José Múcio Monteiro, sessão de 15/08/2018)

7. Outra questão preliminar (...) reclama o sobrestamento destes autos ante a concessão, pelo Supremo Tribunal Federal, de repercussão geral ao RE 852.475, em que se discutirá matéria relativa à imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário.

8. Com relação a isso, valem as considerações do voto condutor do Acórdão 8.712/2017-2ª Câmara, reproduzidas na instrução da Serur transcrita no relatório precedente, que trazem as razões pelas quais a repercussão geral conferida ao RE 852.475 acerca da prescritibilidade das pretensões de ressarcimento ao erário (tema 899), e particularmente a determinação de suspensão do processamento das demandas pendentes em que esteja em debate a matéria, alcançou tão somente a fase forense da cobrança de título extrajudicial originado das decisões das Cortes de Contas, não atingindo diretamente os processos de contas em trâmite nessas jurisdições, em face do princípio da independência das instâncias administrativa e judicial. Na mesma linha, temos os Acórdãos 1.889/2018, 1.861/2018 e 1.978/2018 da 2ª Câmara e o Acórdão 6.110/2017, da 1ª Câmara.

9. A corroborar tal entendimento há ainda a recente decisão do Supremo Tribunal Federal proferida no MS 35.623/DF, em que o Ministro Gilmar Mendes, ao apreciar a tese da impetrante naquele feito segundo a qual, diante do reconhecimento da repercussão geral e da determinação de suspensão de todos os processos em tramitação no território nacional que tratem da prescritibilidade das pretensões de ressarcimento ao erário até julgamento final do assunto pelo STF, também seria necessário o sobrestamento da tomada de contas em desfavor da impetrante em trâmite neste TCU, assentou que ‘ (...) não procede a alegação de que o processo de tomada de contas especial deveria ficar suspenso até o julgamento do tema 899 da sistemática da repercussão geral. Isso porque tal instituto não vincula a Administração Pública, salvo expressa determinação legal em sentido contrário’.

10. Resta claro, portanto, que a repercussão geral conferida ao RE 852.475 não atinge os processos em curso no TCU e não pode servir de pretexto para o sobrestamento desta tomada de contas especial.

É o que restou consignado, de forma ainda mais clara, no enunciado do Acórdão 7930/2018 da Segunda Câmara do TCU, de relatoria da Ministra Ana Arraes, em julgamento realizado em sessão de 28/08/2018:

A suspensão pelo STF das demandas nas quais esteja em questão a prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com base em decisão de Tribunal de Contas (RE 636.886/STF) alcança tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite. Até julgamento definitivo em contrário pelo STF, permanecem imprescritíveis as pretensões de ressarcimento decorrentes de tomadas de contas especiais.

Por todo o exposto, não reconheço a prescrição da pretensão ressarcitória deste Tribunal.

Em síntese, imperioso destacar que ilícito administrativo não se confunde com ilícito de improbidade administrativa, tampouco com ilícito civil, o que, por si só, já afastaria a incidência das teses fixadas pelos Temas n. 897 e n. 666. A própria intervenção do Ministro Gilmar

Mendes quando da discussão sobre o alcance do Tema n. 666 acima transcrita, como destacado, deixa clara que são distintos os ilícitos civis, os ilícitos administrativos, os ilícitos de improbidade administrativa e os ilícitos penais.

Para finalizar, destaco que em 17/04/2020, o Plenário do STF finalizou o RE 636886 (TEMA 899), e fixou a seguinte tese: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”.

Todavia, e é bom que se explique, tal decisão alcança tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite. Assim, permanecem imprescritíveis as pretensões de ressarcimento decorrentes de processos administrativos no âmbito dos Tribunais de Contas.

Mutatis mutandis, este também é o entendimento do Tribunal de Contas da União, na recentíssima decisão proferida pela 2ª Câmara, nos autos do Processo nº 030.807/2015-8 – Acórdão nº 6589/2020, Rel. Min. Raimundo Carreiro, na Sessão do dia 16/6/2020, *verbis*:

55. **Em relação à prescrição das ações de ressarcimento de débitos advindos de danos ao erário causados por agentes públicos, invocada pelos responsáveis, é bom ressaltar que as decisões adotadas pelo STF no RE 669.069 e no RE 852.475 não definiram qual seria o prazo prescricional que vale para o TCU. Tampouco na recente decisão adotada no RE 636.886, esse prazo restou estabelecido, tendo o STF deixado assente que a estipulação de prazos de prescrição deve ser feita por leis infraconstitucionais.**

56. **Cabe destacar que o entendimento do TCU se mostrava pacífico sobre a imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento, conforme o art. 37, §5º, da CF/88, o qual foi sumulado nos seguintes termos (Súmula 282): “As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis”.**

57. No RE 636.886, julgado pelo Plenário em recente Sessão Virtual de 10/04/2020, a Suprema Corte expressou entendimento, com repercussão geral, segundo o qual: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”. Consta da ementa desse julgado que “A pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos reconhecida em acórdão de Tribunal de Contas prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal).” **Vê-se que como, no caso concreto, tratou-se de execução judicial de título executivo formado a partir de decisão do TCU, o STF adotou o rito previsto na Lei de Execução Fiscal.**

58. **Claramente, o Recurso Extraordinário sob enfoque tratou de prescrição que ocorreu na fase de execução judicial do acórdão condenatório desta Corte de Contas, e não da prescrição da pretensão de ressarcimento associada a processo de controle externo.** Nesses termos, compreendo que a tese assentada no RE 636.886 não é aplicável ao caso ora em análise, em que ainda poderá se formar título executivo extrajudicial, a depender da confirmação do julgamento de mérito a ser proferida em Acórdão que analisa recursos de reconsideração.

59. **É bom frisar ainda que, nos termos da tese firmada pelo STF no RE 636.886, só após o trânsito em julgado do acórdão condenatório do TCU é que terá início a contagem do prazo prescricional para a execução judicial desse título pela Advocacia Geral da União (AGU).** Demais disso, **temos que levar em consideração que como a referida tese ainda não transitou em julgado, poderá sofrer alterações ou modulação de seus efeitos, caso haja interposição de embargos de declaratórios junto ao STF.**

60. **Destarte, sem a pretensão de fixar uma tese a ser defendida por esta Corte de Contas, caso venha a rever o seu entendimento jurisprudencial sobre do tema, afasto a preliminar de prescrição da pretensão ressarcitória perante esta Corte de Contas, uma vez que a tese que ora prevalece é a de que as ações de ressarcimento movidas**



pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis. Nesse cenário, não é cabível recorrer a argumentos de prescrição do débito. (grifei)

Por todo o exposto, não reconheço a prescrição da pretensão ressarcitória deste Tribunal.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Com o relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Senhor Presidente, vou acompanhar o relator, embora que por fundamentos diferentes, porque no meu entendimento, acho que ainda se aplica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Acompanho o relator.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Também de acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

APROVADO O VOTO DO RELATOR.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

4.2- Da nulidade por inexistência da formação do litisconsórcio necessário

Argumentos do Recorrente

Aduz o Recorrente, em suas razões recursais, que “é imprescindível que a responsabilização recaia sobre a sociedade empresária que recebeu os recursos da obra conveniada, bem como os sócios que compõem seu quadro societário”.

Sustentou que o art. 77 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, prescreve que é obrigatória a integração na relação jurídico-processual de todos os interessados e responsáveis pelos fatos sob apreciação.

Disse que sua responsabilização exclusiva foge ao bom senso e que premia ilegalmente quem de fato seria o causador do dano.

Alegou que é indubitável a necessária formação do litisconsórcio passivo necessário e se reconhecer a nulidade insanável do feito, determinando-se a citação da sociedade empresária responsável pela execução da obra conveniada;

Análise

O recorrente defende no recurso que deveria ser aplicada a responsabilidade solidária alegando que a ausência da citação da empresa Construtora e Marmoraria Coração de Jesus Ltda. para compor a lide faz com que a decisão recorrida padeça de nulidade insanável e refere ao art. 77 da Lei Orgânica para justificar ser obrigatória a integração na relação jurídico-processual de todos os interessados e responsáveis pelos fatos sob apreciação.

A citação é que instaura a lide processual, e somente quem o Relator determinar a citação se tornará sujeito e se abrigará das garantias do devido processo legal.

No que tange a legitimidade para responder pelos atos irregulares, no caso em estudo, o Tribunal agiu de acordo com a legislação em vigência ao aplicar o art. 77 da Lei Orgânica deste TCE dispõe nos seguintes termos:

Art. 77. O chamamento ao processo dos responsáveis e interessados bem como a comunicação dos atos e termos do processo far-se-ão mediante:

I - citação, pela qual o Tribunal dará ciência ao responsável de processo contra ele instaurado, chamando-o para se defender;

II - intimação, nos demais casos.

Ressalto que não constitui nulidade processual o fato de não constarem no polo passivo todos os responsáveis para uma possível responsabilização solidária, considerando que não há fundamento para o alegado litisconsórcio necessário, uma vez que a conduta do responsável é totalmente individual ante o recebimento dos repasses financeiros para o município por meio do Convênio, bem como não acompanhar a execução física do objeto pactuado e o pagamento integral de obra inacabada.

Ademais, a eficácia da decisão, não dependeu de outras citações, já que a irregularidade apreciada diz respeito, exclusivamente, à conduta do ex-Prefeito Municipal de Coração de Jesus, como bem expressou o Conselheiro Wanderley Ávila, ao analisar o Recurso Ordinário n. 969294, nos seguintes termos:

RECURSO ORDINÁRIO. PREFEITURA MUNICIPAL. ADMISSIBILIDADE. PRELIMINAR DE NULIDADE DE ITEM DO ACÓRDÃO. ACOLHIDA. PRELIMINAR DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. REJEITADA. MÉRITO. ANULAÇÃO DE MULTAS. MULTAS MANTIDAS. TERMO ADITIVO EXTRAPOLA O OBJETO CONTRATADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. ARQUIVAMENTO. 1. O litisconsórcio somente será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da decisão depender da citação de todos que devam ser litisconsortes, nos exatos termos do art. 114 do CPC. 2. Incabível a aplicação da prescrição, nas hipóteses em que não haja transcurso dos prazos previstos no art. 118-A da Lei Orgânica desta Corte. 3. O aditamento ao contrato não pode extrapolar o objeto contratual, devendo fazer parte do escopo dos serviços. (publicação em 16 de outubro de 2019). [grifo nosso]

O TCU tem entendimento firmado no sentido de que não há necessidade obrigatória de chamamento ao processo de empresa contratada para oferecer prestação de serviços pactuados, pois é de responsabilidade do gestor responder pela prestação de contas do recurso recebido, *in litteris*:

Ementa: Não existe litisconsórcio passivo necessário entre o gestor e a empresa contratada quando a relação jurídica processual se refere à prestação de contas da regularidade da aplicação de recursos públicos, pois há nítida distinção entre o dever do gestor público de responder perante as instâncias administrativas de controle por seus atos de administração e a obrigação da contratada de oferecer a contraprestação de serviços pactuados. (Acórdão 842/2017 Plenário, Recurso de Revisão, Relator Ministro Benjamin Zymler)

O gestor Municipal, conforme discutido na preliminar anterior, é o responsável direto pelas irregularidades apontadas, não havendo previsão legal de formação de litisconsórcio entre o suposto autor do dano e eventuais beneficiários. Inexiste, portanto, razão para adicionar ao polo passivo da demanda a empresa contratada. Este, inclusive, é o entendimento reiterado em ambas as turmas do Superior Tribunal de Justiça, que desenvolveu a seguinte corrente ⁵:

A posição sedimentada desta Corte apresenta-se no sentido de que, nas Ações de Improbidade, inexistente litisconsórcio necessário entre o agente público e os terceiros beneficiados com o ato ímprobo, por não estarem presentes nenhuma das hipóteses previstas no art. 47 do CPC (disposição legal ou relação jurídica unitária). (Precedente: REsp 896.044/PA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/09/2010, DJe 19/04/2011)(2T, AgRg no REsp 1280560/PA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012). Não há falar em formação de litisconsórcio passivo necessário entre eventuais réus e as pessoas participantes ou beneficiárias das supostas fraudes e irregularidades nas ações civis públicas movidas para o fim de apurar e punir atos de improbidade administrativa, pois não há, na Lei de Improbidade, previsão legal de formação de litisconsórcio entre o suposto autor do ato de improbidade e eventuais beneficiários, tampouco havendo relação jurídica entre as partes a obrigar o magistrado a decidir de modo uniforme a demanda (1T, AgRg no REsp 1230039/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 15/12/2011, DJe 02/02/2012).

Por essas razões, o litisconsórcio não se impõe como necessário *in casu*, pelo que afastado a preliminar de nulidade arguida pelo Recorrente.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Com o relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o relator.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Com o relator.

⁵ Embora sejam as decisões tomadas em ações de improbidade administrativa – de natureza estritamente civil –, observa-se que a construção jurídica realizada pode ser aplicada sem nenhum prejuízo nos processos de contas.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Também com o relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

APROVADO.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

4.3- Da nulidade por cerceamento da defesa

Argumentos do Recorrente

O recorrente sustentou que a não realização da prova pericial requestada, requerida juntamente com a sua defesa nos autos, constitui outra nulidade que macula o processo, por não garantir o devido processo legal, no que tange ao direito da ampla defesa, direitos expressos no art. 5º inciso LIV e LV da CR/88.

Alegou que a não sendo acolhidas as provas periciais apresentadas, fica claro a necessidade da realização da contraprova e que a decisão deve ser anulada, pois não oportunizou a realização nova vistoria na obra conveniada.

A argumentação da impetrante concentra-se no desrespeito ao contraditório e à ampla defesa, em razão do indeferimento de seu pedido de prova pericial, como também, que o Tribunal não poderia condená-lo ao ressarcimento do valor integral do convênio sem considerar o laudo técnico e as inúmeras fotos da praça concluída.

Análise

Passando a análise do pedido de produção de prova pericial, nos termos em que foi formulado, ressalto que não encontra amparo nos ritos procedimentais previstos na Lei Complementar n. 02/2008 e no Regimento Interno, nos quais se deve pautar este Tribunal de Contas, como também, nada impede que as partes interessadas juntem aos autos documentos para confronto com as informações produzidas no âmbito desta Corte, necessárias à formação do juízo de mérito das deliberações dos Membros desta Casa, como dispõe o art. 187 e 188 do RITCMG, *verbis*:

Art. 187. Na etapa de instrução, cabe a apresentação de alegações de defesa ou justificativas no prazo determinado quando da citação ou intimação do responsável, salvo na hipótese de fato novo superveniente que afete questão processual ou o mérito do processo, ou se comprovar, dentro daquele prazo, a ocorrência de justa causa, mediante autorização do Relator.

§ 1º Considera-se justa causa o evento imprevisto, alheio à vontade da parte, e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.

§ 2º O Relator não conhecerá de alegações de defesa ou justificativas adicionais que contrariem o disposto neste artigo.

Art. 188. Em qualquer etapa do processo, desde sua constituição até o momento da inclusão em pauta, é facultada ao responsável ou ao interessado a apresentação de documentos, comprovantes de fato novo superveniente, que afetem questão processual ou o mérito do processo, mediante solicitação dirigida ao Relator.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo 1071606 – Recurso Ordinário

Inscrito teor do acórdão – Página 16 de 21



Parágrafo único. Ao tomar conhecimento do fato novo superveniente, o Relator poderá determinar o reexame da matéria.

Compulsando os autos do processo original da Tomada de Contas Especial, consta a inexecução da obra fora atestada pela Secretaria, por meio de vistoria *in loco* realizada pelo engenheiro civil Giovanni Rios Silveira, em conjunto com o engenheiro do município Alan Patrick Ribeiro Afonso, concluindo, à época, que fora realizado apenas 40% dos serviços, como também, que a “maioria dos serviços já executados estão perdidos”, conforme fls. 114/122.

Em sua defesa, o recorrente requereu a “a realização de prova pericial na obra, a fim de extirpar qualquer dúvida que possa recair quanto a sua conclusão, sob pena de manifesto cerceamento da defesa.” (fl. 497)

Informou ter concluído integralmente a obra, embora realizada intempestivamente em razão do seu afastamento, com recursos próprios, sob a vigilância do Ministério Público e seguindo estritamente o que foi pactuado pelo convênio, o que poderia ser comprovado pelas fotografias acostadas às fls. 465/472 e 474/480, tiradas durante a execução.

Anexou Laudo de Vistoria, assinado pelo engenheiro Alan Patrick Ribeiro Afonso, CREA/MG 155.308/D, datado de 06/06/2017, atestando que a obra da Praça São Cristóvão, situada na Rua Três, na cidade de Coração de Jesus, fora integralmente executada (fls. 452/458).

Este documento foi considerado como prova documental nos autos, por este motivo o Tribunal concluiu que não havia necessidade de realizar outra inspeção *in loco* para verificar a conclusão da obra.

Entretanto, a comprovação não teve o condão de afetar a questão processual ou o mérito do processo por dois motivos: a vistoria relatando a integral execução das obras foi realizada apenas em junho de 2017, depois de passados quase 5 (cinco) anos do fim da vigência do Convênio nº 109/2011 (24/11/2012) e, o recorrente não instruiu os autos com documentos capazes de comprovar a origem dos recursos utilizados na referida obra, como bem explicitado no acórdão prolatado:

Em análise da documentação constante dos autos, apesar de o laudo de vistoria e fotografias, acostados às fls. 452/458, atestarem que a construção da praça fora integralmente executada, entendo que não ficou comprovado que os serviços foram executados com o dinheiro proveniente do convênio.

Verifica-se que o laudo foi realizado em 06/06/2017, mais de 5 anos após a celebração do convênio, tendo a defesa inclusive afirmado que os serviços teriam sido executados com recursos pessoais do senhor Antônio Cordeiro de Faria (fl. 446).

Desse modo, na linha do exposto pela unidade técnica, uma vez que não há nos autos documentação que comprove a origem dos recursos utilizados na obra, não se sabendo se foram recursos pessoais do ex-prefeito, recursos dos cofres municipais, ou mesmo dos cofres estaduais, por meio de outro convênio eventualmente celebrado em momento posterior, não há como verificar o nexo causal entre a construção da praça e os recursos do convênio 109/2011/SEGOV/PADEM. [grifo nosso]

Nos termos do exposto lhe foi conferida oportunidade de participar das fases do processo administrativo, ficando afastada a alegada nulidade do processo por cerceamento de defesa.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o relator.



CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Com o relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o relator.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Com o relator.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Com o relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

APROVADO O VOTO DO RELATOR.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

4.4- Da conduta pautada na boa-fé e da fiscalização do Ministério Público

Argumentos do Recorrente

O recorrente mais uma vez, salientou ter sido afastado de suas funções públicas de 24/08/2012 a 19/11/2012, período em que fora substituído pelo vice-Prefeito, Sr. Pulquério Rabelo da Conceição.

Acrescentou que durante esse período, o Município teria enfrentado “grave desordem administrativa, sobretudo no tocante ao presente convênio, desaparecendo documentos diversos, bem como não havendo o devido acompanhamento do cronograma e prazos previamente estabelecidos”.

Informou que fora forçado a ajuizar Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa c/c Ressarcimento de Dano ao Erário em face do Sr. Pulquério Rabelo da Conceição, conforme fls. 356/365.

Suscitou que foi acostado aos autos pedido protocolado perante o Ministério Público Estadual, recebido pela promotora Dra. Maila Aparecida Barbosa de Souza, demonstrando que agiu de boa-fé, inclusive responsabilizando-se de concluir pessoalmente a obra.

Análise:

Inicialmente, ao compulsar os autos observo que não constam dos autos quaisquer documentos relativos à licitação da obra de construção da praça pública, tampouco o contrato firmado com a Construtora e Marmoraria Coração de Jesus Ltda.

O requerente afirmou que a desordem administrativa ocorrida durante seu afastamento propiciou o desaparecimento de documentos relativos ao convênio e o descumprimento do

cronograma da obra, mas as informações não foram acompanhadas de documentos capazes de comprovar a veracidade da situação encontrada.

Sobre a Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa c/c Ressarcimento de Dano ao Erário Público n. 0037053-64.2012.8.13.0775, movida na Comarca de Coração de Jesus, em 29/11/2012, proposta pelo Município representado pelo então Prefeito Municipal, Sr. Antônio Cordeiro de Faria, em face do Sr. Pulquério Rabelo da Conceição, então vice-Prefeito (fls. 353/368), foi possível constatar, por meio de pesquisa no site do TJMG, que, após ser distribuída em 30/11/2012, sua petição inicial foi indeferida em 22/02/2016, e autos extintos, após transitado em julgado em 13/04/2016, por indeferimento da petição inicial.

O Município de Coração de Jesus ajuizou na Comarca de Coração de Jesus, Ação de Ressarcimento ao Erário Municipal com Pedido de Antecipação de Tutela, Processo n. 0024463-21.2013.8.13.0775 – Procedimento Ordinário 0775.13.002446-3 (fls. 226/236), em face de Jovino Caldeira Neto, sócio proprietário da Construtora e Marmoraria Coração de Jesus Ltda. Por meio de pesquisa no site do TJMG, em 18/06/2020, constata-se que estes autos estão ativos.

Quanto ao recorrente ressaltar que pautado pela boa-fé, teria se comprometido com a Promotoria de Justiça do Estado de Minas Gerais para concluir a obra relativa ao Convênio n. 109/2011.

Consta às fls. 449/450 dos autos da Tomada de Contas Especial, ofício recebido em 03/07/2015 pela citada promotora, no qual o recorrente requeria à Promotoria a oportunidade de finalizar, pessoalmente, os objetos dos Convênios n. 109/2011 e n. 210/2011, que não foram cumpridos, “comprometendo-se a assumir, pessoalmente, a finalização e adequação dos dois objetos dos convênios”, e requerendo a formalização de Termo de Ajustamento de Conduta nesse sentido, resguardando se a “promover, posteriormente, ação de ressarcimento em face dos contratados que não finalizaram integralmente as obras para as quais foram adequadamente remunerados”.

O mencionado Termo de Ajustamento de Conduta, caso tenha sido firmado, não foi acostado aos autos e, o próprio requerente juntou às fls. 460/461, cópia de comunicando informando-o que o documento registrado como Notícia de Fato na Promotoria de Justiça sob o número MPMG-0775.15.000262-1, de 23/11/2017, solicitando a atuação do MP foi encerrada por se tratar de mero ofício de comunicação e arquivado com solução do problema.

Portanto, estes argumentos não merecem prosperar para justificar a conduta do requerente.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

De acordo.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Acompanho.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

De acordo com o relator.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Também com o relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

APROVADO O VOTO DO RELATOR.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

5- Mérito

5.1- Redução da multa e do ressarcimento aplicados

Argumentos do requerente

O requerente assinala que os valores da multa e do ressarcimento aplicados revelam-se exorbitantes e que a multa aplicada consubstanciada em 20% do valor total repassado ao Município é inequivocamente excessivo, diante da ausência de dano ao erário.

Que no caso de não se acolher a possibilidade do laudo pericial apresentado pelo recorrente, deve-se decotar da pena de ressarcimento, o percentual de 40%, reconhecida pelo Estado de Minas Gerais como concluído, até mesmo porque foi aproveitado na obra executada.

Análise

No acórdão recorrido estabeleceu “que o responsável promovia o ressarcimento aos cofres estaduais do valor histórico de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), deduzindo-se os valores relativos ao saldo da conta do convênio devolvidos pelo município, R \$2.987,76 (dois mil novecentos e oitenta e sete reais e setenta e seis centavos) e R\$1.694,55 (mil seiscentos e noventa e quatro reais e cinquenta e cinco centavos), devidamente corrigidos monetariamente e acrescidos de juros, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa 03/2013”.

Para fundamentar sua decisão, o relator do processo considerou que os serviços realizados pela contratada estavam perdidos como afirmado no laudo técnico da secretaria e que o responsável não apresentou documentação comprobatória que executou as obras com recursos próprios, nos seguintes termos:

Desse modo, na linha do exposto pela unidade técnica, uma vez que não há nos autos documentação que comprove a origem dos recursos utilizados na obra, não se sabendo se foram recursos pessoais do ex-prefeito, recursos dos cofres municipais, ou mesmo dos cofres estaduais, por meio de outro convênio eventualmente celebrado em momento posterior, não há como verificar o nexo causal entre a construção da praça e os recursos do convênio 109/2011/SEGOV/PADEM.

[...]

Quanto à inspeção de fls. 114/122, realizada em 25/04/2013, verifica-se que o responsável afirmou que, apesar de 40% da obra ter sido executado, a firma responsável tinha abandonado o local e finalizado suas atividades, de modo que a maioria dos serviços que tinham sido realizados já estavam perdidos como, por exemplo, o piso em bloquete. Diante

disso, entendo que a porcentagem construída em 2013 também não pode ser abatida do débito apurado, tendo em vista que os serviços realizados não puderam ser aproveitados.

No processo da Tomada de Contas Especial, ao analisar as fotos que compõem o relatório técnico de inspeção do engenheiro da Secretaria, observa-se que já estavam prontos os serviços preliminares e alguns serviços de pisos, alvenaria e instalações elétricas, mas não foram devidamente identificados e quantificados pelo vistoriador que somente fez alusão ao quantitativo de 40% realizado e que estavam imprestáveis.

Por ocasião da defesa, o recorrente fez juntar aos autos Material Fotográfico, realizado durante a execução da obra composto por diversas fotos, nas quais é possível verificar profissionais executando mureta em alvenaria em blocos de concreto, o calçamento em bloquete, o plantio de gramas e o sistema de irrigação.

Apesar da execução da obra da praça estar concorde com o objeto do convênio, as fotos demonstram que os serviços estavam sendo executados naquela oportunidade, não sendo possível identificar quais os serviços que foram executados pela construtora e estavam sendo aproveitados, de modo a justificar a subtração dos 40% do valor a ser ressarcido.

Nos casos semelhantes ao ora analisado com a realização parcial de obras com o dispêndio de recursos públicos, o Tribunal de Contas da União já sedimentou os seguintes entendimentos:

A comprovação de gastos na consecução do objeto não é condição única para que se repute regular a gestão da verba pública. Não menos importante, há que se demonstrar a funcionalidade do objeto e o alcance da sua finalidade social. **Na hipótese de execução parcial do objeto, ocorrerá redução do débito somente quando a fração executada puder ser aproveitada para fins de atendimento aos objetivos do convênio** (AC-3336-17/11-1, Sessão: 24/05/11, Relator: Ministro AUGUSTO NARDES).

No caso de falta de geração de qualquer benefício à coletividade, **em face da imprestabilidade do que foi executado, eles têm sido condenados à devolução integral dos recursos federais transferidos** (v.g. Acórdãos: 3.552/2006 e 297/2009, da 1ª Câmara, e 3.045/2011, da 2ª Câmara). (AC-1577-11/14-2, Sessão: 15/04/14, Relator: Ministro ANDRÉ DE CARVALHO) [grifo nosso]

Portanto, diante do exposto, tendo em vista que não há provas do aproveitamento das obras anteriormente executadas, concluo que não se mostra razoável que seja decotado o percentual de 40% do montante a ser ressarcido ao Estado.

Quanto ao valor da multa de R\$20.000,00 ser excessiva, com base em valores de multa aplicados em situações semelhantes por esta Corte de Contas, por exemplo na Tomada de Contas Especial n. 1015700⁶, entendo haver razão ao recorrente e acolho o pedido para reduzi-la para R\$5.000,00.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso ordinário interposto por Antônio Cordeiro de Faria, prefeito do Município de Coração de Jesus à época, para no mérito manter a decisão

⁶ TOMADA DE CONTAS ESPECIAL N. 1015700 - Órgão/Entidade: Secretaria de Estado de Governo - SEGOV e Prefeitura Municipal de Alvinópolis - Responsável: João Batista Mateus de Moraes - MPTC: Maria Cecília Borges - RELATOR: CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA. Sessões dos dias 14/03/2019, 04/04/2019 e 18/06/2019. Segunda Câmara. Neste processo o Conselheiro relator aplicou multa de R\$5.000,00 ao responsável em relação ao valor de ressarcimento de R\$ 134.648,74 (cento e trinta e quatro mil, seiscentos e quarenta e oito reais e setenta e quatro centavos). Tal decisão foi acompanhada pelos Conselheiros Cláudio Couto Terrão e Gilberto Diniz.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo 1071606 – Recurso Ordinário

Interesse: Inter do acórdão - Página 21 de 21



proferida pela Segunda Câmara, em Sessão Ordinária ocorrida em 23/05/2019, nos autos da Tomada de Contas Especial n. 965.801, que considerou irregulares as contas relativas ao convênio n. 109/2011/SEGOV/PADEM, tendo em vista a falta de comprovação da aplicação dos recursos repassados pelo Estado, com fundamento no art. 48, III, alíneas “a” e “d”, c/c art. 51 da Lei Orgânica e determinou que o responsável promova o ressarcimento aos cofres estaduais do valor histórico de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), deduzindo-se os valores relativos ao saldo da conta do convênio devolvidos pelo município, R \$2.987,76 (dois mil novecentos e oitenta e sete reais e setenta e seis centavos) e R\$1.694,55 (mil seiscentos e noventa e quatro reais e cinquenta e cinco centavos), devidamente corrigidos monetariamente e acrescidos de juros, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa 03/2013.

Contudo, reduzo o valor da multa aplicada ao responsável pelas irregularidades apontadas na decisão recorrida para R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Após as medidas pertinentes à espécie, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Com o relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Acompanho o relator.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Também com o relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

APROVADO O VOTO DO RELATOR.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

ahv/ms



RECURSO ORDINÁRIO Nº 1071606

CERTIDÃO

Certifico que foram disponibilizados, no Diário Oficial de Contas do dia 26/10/2020, a ementa e o inteiro teor do Acórdão da decisão, para ciência das partes.

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Encaminhamos os presentes autos à Coordenadoria de Pós-Deliberação – CADEL, para as providências cabíveis.

FLAVIA ROBERTA GUIMARAES SANTOS - TC 2712-7
(assinado digitalmente)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
COORDENADORIA DE PÓS-DELIBERAÇÃO - CADEL



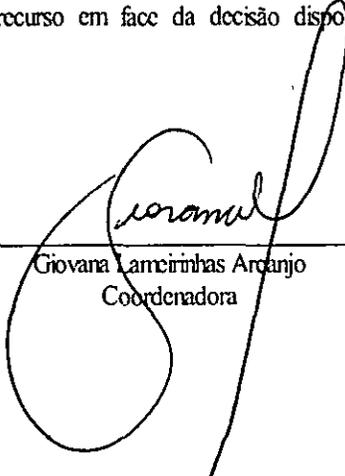
Processo n. : 1071606

Data: 13/11/2020

CERTIDÃO DE TRANSCURSO DE PRAZO RECURSAL

(Art. 154 da Resolução n. 12 / 2008)

Certifico que não houve interposição de recurso em face da decisão disponibilizada no Diário Oficial de Contas de 26/10/2020, transcorrido o respectivo prazo.



Giovana Lameirinhas Arcaño
Coordenadora



Executor: M.C.M.B.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Coordenadoria de Débito e Multa



CERTIDÃO

Certifico que, no Processo nº 1.071.606, o cadastro de partes e procuradores já se encontrava atualizado até a data da entrada em vigor da Ordem de Serviço nº

01/PRES./2021.

Tribunal de Contas, em 12/05/2022.

Carla Aparecida Fernandes/151986
(assinado digitalmente)

Av. Raja Gabaglia, 1.315 – Bairro Luxemburgo – CEP 30380-435 - Bclo Horizonte – MG - Tel.: (31) 3348-2575 - 2325