

PROCESSO Nº:	@TCE 12/00254853
UNIDADE GESTORA:	Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional - Laguna
RESPONSÁVEIS:	Rafael Duarte Fernandes Mauro Vargas Candemil Luiz Felipe Remor
ASSUNTO:	Tomada de Contas Especial, Conversão. do Proc. n. REP- 12/00254853 - Representação de Agente Público acerca de supostas irregularidades no Contrato CT00071/2008/SDR19 - Obras na Escola Santa Marta
PROPOSTA DE VOTO:	GAC/LRH - 368/2020

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL ORIGINADA DA CONVERSÃO DE PROCESSO DE REPRESENTAÇÃO. OBRAS EM ESCOLAS MUNICIPAIS. CONTAS JULGADAS IRREGULARES COM DÉBITO.

De acordo com o artigo 18, inciso III, alínea "c" da Lei Complementar nº 202/2000, as contas serão julgadas irregulares quando caracterizado dano ao erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico injustificado.

Uma vez comprovado o pagamento de serviços não executados por meio do controle interno e confirmado através de auditoria realizada pelo Tribunal de Contas impõe-se a condenação solidária dos responsáveis à recomposição do dano ao erário.

Insira aqui o conteúdo da sessão.

I. INTRODUÇÃO

Tratam os autos de tomada de contas especial originada da conversão de representação encaminhada pela Secretaria de Estado da Fazenda (SEF) contendo cópia do processo SEF 34068/2009, tendo em vista a Secretaria de Estado de Desenvolvimento Regional de Laguna (SDR-Laguna) "não ter concluído o processo de Tomada de Contas Especial dentro do prazo estabelecido", no intuito de apurar supostas irregularidades no Contrato nº CT00071/2018/SDR19, firmado com a empresa Construtora Formigoni Ltda. para execução de obras na EEB Santa Marta.

O processo foi convertido em tomada de contas especial, conforme redação da Decisão nº 144/2015 em sessão de 16.03.2015.

Oportunizada a manifestação dos responsáveis, a Diretoria de Controle de Licitações e Contratações elaborou o Relatório DLC n. 599/2015 (fls. 444 a 456), onde sugeriu julgar as contas irregulares com imputação de débito e multa, orientação acompanhada pelo Ministério Público de Contas, por meio do Parecer MPC/38.871/2015 (fls. 459 a 465).

No entanto, o Sr. Mauro Vargas Candemil apresentou sustentação oral em sessão do Tribunal Pleno de 30.11.2016, onde alegou que os quantitativos dos serviços de “muro de arrimo” e “pintura acrílica” haviam sido executados na totalidade prevista no orçamento, não restando, desta forma, dano ao erário.

Sendo assim, o Conselheiro Luiz Eduardo Cherem, então relator do processo, por meio do Despacho GAC/LEC 1083/2016, fl. 481, determinou o retorno dos autos à DLC para que realizasse vistoria *in loco*, a fim de dirimir as divergências trazidas, procedendo as análises complementares necessárias.

A realização da auditoria *in loco* ensejou a elaboração do relatório DLC 233/2017 (fls. 482 a 502), que sugeriu ao Relator julgar irregular com imputação de débito aos responsáveis, além de aplicação de multa ou a realização de nova citação, tendo em vista a constatação de serviços pagos e não executados de “revestimento” no valor de R\$ 65.713.49, que não haviam sido apontados anteriormente.

O Ministério Público de Contas, por meio do Parecer MPC/DRR/64.865/2019 (MPC-SC 2.3/2019.1676 - unificado) manifestou-se pela realização de nova citação dos agentes públicos e do representante legal da empresa contratada, considerando que a nova inspeção resultou em agravamento do débito a eles imputado.

Assim sendo, entendi prudente a citação por meio do Despacho GAC/LRH 056/2019 para as partes se manifestarem sobre as alterações de medição apontadas pelo novo Relatório da área técnica, bem como no que se refere ao item pintura acrílica (item 2.1 do Relatório DLC 233/2017), que teve o débito majorado, considerando o levantamento da área técnica efetuado *in loco*, nos seguintes termos:

3.1. Definir a responsabilidade solidária, nos termos do art. 15, I da Lei Complementar n. 202/2000, do engenheiro responsável pela fiscalização da obra, Sr. Rafael Duarte Fernandes, do Secretário de Estado de Desenvolvimento Regional de Laguna, à época, Sr. Mauro Vargas Candemil e do representante legal da Construtora Formigoni Ltda., inscrita no CNPJ sob n. 01.375.841/0001-46, executora da obra de Construção de Escola Nova na EED Santa Marta, Contrato CT 00071/2008/SDR19, por irregularidade verificada nas presentes contas.

3.2. Determinar a citação dos responsáveis nominados no item anterior, nos termos do art. 15, II, da Lei Complementar n. 202/2000, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar do recebimento desta deliberação, com fulcro no art. 46, I, b, do mesmo diploma legal c/c o art. 124 do Regimento Interno, apresentarem alegações de defesa acerca das seguintes irregularidades, passíveis de imputação de débito e/ou aplicação de multa prevista nos artigos 68 e 70 da Lei Complementar n. 202/2000:

3.2.1. Pagamento de 2.382,65 m² de serviços de “revestimento” não executado no valor de R\$ 65.713,49, contrariando os artigos 62 e 63 da Lei n. 4.320/64 (item 2.3 do Relatório de Reinstrução Plenária DLC 233/2017).

3.2.2 Pagamento de serviços não executados de pintura acrílica, correspondentes a 3.832 m², no valor de R\$ 31.701,27, contrariando os artigos 62 e 63 da Lei n. 4.320/1964 (item 2.1 do Relatório de Reinstrução Plenária DLC 233/2017).

Os responsáveis foram devidamente citados, conforme Ofícios n^{os} 6.814/19 (fl. 521) e 6.815/19 (fl. 522) e 6.816/19 (fl. 523), sendo que apenas o Sr. Mauro Vargas Candemil se manifestou às fls. 543 a 569.

Na reanálise da matéria, a DLC elaborou o Relatório n^o 781/2019 (fls. 574-584), concluindo nos seguintes termos:

3.1. Julgar irregulares com imputação de débito, com fundamento no art. 18, inciso III, alíneas “b” e “c” c/c o art. 21, caput, da Lei Complementar n. 202/2000, as contas pertinentes à presente Tomada de Contas Especial, que trata de irregularidades constatadas quando da auditoria realizada pela

Secretaria da Fazenda na Secretaria de Estado de desenvolvimento Regional de Laguna, relacionada à construção da Escola Nova na EEF Santa Marta, e condenar os Responsáveis a seguir discriminados ao pagamento de débitos de sua responsabilidade. Fixando-lhes o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da publicação deste Acórdão no Diário Oficial Eletrônico desta Corte de Contas, para comprovarem, perante este Tribunal, o recolhimento do valor dos débitos aos cofres do Estado atualizados monetariamente e acrescidos dos juros legais (arts. 40 e 44 da Lei Complementar n. 202/2000). Calculados a partir das datas de ocorrência dos fatos geradores dos débitos, ou interpor recurso na forma da lei, sem o que, fica desde logo autorizado o encaminhamento da dívida para cobrança judicial 9art. 43, II, da Lei Complementar n. 202/2000):

3.1.1. de responsabilidade solidária dos Srs. Rafael Duarte Fernandes, CPF n. 026.883.969-78, engenheiro responsável pela fiscalização da obra e Mauro Vargas Candemil, Secretário de estado de Desenvolvimento Regional de Laguna à época, CPF n. 009.891.779-04, e do representante legal da Construtora Formigoni Ltda., CNPJ n. 01.375.841/0001-46, executora da obra, as seguintes quantias:

3.1.1.1. R\$ 52.066,53, referentes ao pagamento de 237 m³ do serviço de “muro de arrimo” não executado, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (item 2.2 deste relatório).

3.1.1.2. R\$ 31.701,27 referentes ao pagamento de 2.714,15 m² do serviço de “pintura acrílica” que não foram executados, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (item 2.2 deste relatório).

3.1.1.3. R\$ 62.403,89 referentes ao pagamento de 2.382,65 m² do serviço de “revestimento” que não foram executados, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (item 2.2 deste relatório)

3.1.2. Aplicar ao Sr. Rafael Duarte Fernandes, já qualificado, as multas abaixo relacionadas, fixando-lhe o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da publicação deste Acórdão no Diário Oficial do Estado, para comprovar ao Tribunal o recolhimento ao Tesouro do Estado das multas cominadas, sem o que, fica desde logo autorizado o encaminhamento da dívida para cobrança judicial, observado o disposto nos artigos 43, II, e 71 da Lei Complementar n. 202/2000:

3.2.1. Pelos serviços de “inst. Hidrossanitária”, “inst. Proteção atmosférica” não terem sido fundamentados em quantitativos de serviços propriamente avaliados contrariando os arts. 6º, IX, “f”, da Lei n. 8.666/93 (item 2.2.3.4 do Relatório DLC n. 753/2014).

3.2.2. Pagamento antecipado de serviços, contrariando os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (item 2.2.3.5 do Relatório DLC n. 753/2014).

3.2.3. Ausência do livro de ocorrências da obra, em desacordo com o art. 5º da Resolução/Confea n. 1.024/09 e art. 67, parágrafo 1º da Lei n. 8.666/93 (item 2.2.3.7 do Relatório DLC n. 753/2014).

3.3. Aplicar ao Sr. Mauro Vargas Candemil, já qualificado, as multas abaixo relacionadas, fixando-lhe o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da publicação deste Acórdão no Diário Oficial do Estado, para comprovar ao Tribunal o recolhimento ao tesouro do estado das multas cominadas, sem o que, fica desde logo autorizado o encaminhamento da dívida para cobrança judicial, observado o disposto nos artigos 43, II, e 71 da Lei Complementar n. 202/2000:

3.3.1. Pagamento antecipado de serviços, contrariando os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (item 2.2.3.5 do Relatório DLC n. 753/2014).

3.3.2. Ausência de portaria devidamente publicada para designação de fiscal da obra no exercício de 2009 e 2010, em desacordo com o art. 67, caput, da Lei n. 8.666/93 (conforme item 2.2.3.2 do Relatório DLC n. 753/2014).

3.4. Aplicar ao Sr. Luiz Felipe Remor, Secretário de Estado de Desenvolvimento Regional de Laguna à época, CPF n. 450.862.659-91, as multas abaixo relacionadas, fixando-lhe o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da publicação deste Acórdão no Diário Oficial do Estado, para comprovar ao Tribunal o recolhimento ao tesouro do estado das multas cominadas, sem o que, fica desde logo autorizado o encaminhamento da dívida para cobrança judicial, observado o disposto nos artigos 43, II e 71 da Lei Complementar n. 202/2000:

3.4.1. Pelos serviços de “inst. Hidrossanitária”, “inst. Proteção atmosférica” não terem sido fundamentados em quantitativos de serviços propriamente avaliados contrariando os arts. 6º, IX, “f”, da Lei n. 8.666/93 (item 2.2.3.4 do Relatório DLC n. 753/2014).

3.4.2. Ausência de ART para o orçamento básico, em desacordo com os arts. 1o e 2o da Lei n. 6.496/77 e art. 7o da Resolução do CONFEA n. 361/91 (item 2.2.3.1 do Relatório DLC n. 753/2014).

3.4.3. Exigibilidade de apresentação de atestado de visita, em afronta ao art. 3o da Lei n. 8.666/93 (item 2.2.3.3 do Relatório DLC n. 753/2014).

3.5. Dar ciência da Decisão, bem como do Relatório e voto do Relator que a fundamentam aos responsáveis nominados no item 3, à Secretaria de Estado da Fazenda e à Secretaria de Estado de Infraestrutura e Mobilidade e aos seus respectivos Controle Internos, bem como ao Conselho Estadual de Educação.

O Ministério Público de Contas emitiu o Parecer nº MPC/DRR/821/2020 (fls. 585-593), acompanhando as conclusões exaradas pela diretoria técnica.

É o relatório.

II. DISCUSSÃO

Das Preliminares

Em suas alegações de defesa, preliminarmente, o Sr. Mauro Vargas Candemil defende a incidência da prescrição, tendo em vista que entre a ocorrência dos fatos agora em análise (início de 2009) e sua citação, somente em 03/05/2019, transcorreram mais de 10 (dez) anos.

No mesmo sentido, sustenta a possibilidade de prescrição da pretensão punitiva, mesmo diante da existência de dano ao erário, tendo em vista a não configuração de dolo.

A DLC apresentou o seguinte entendimento:

Sobre a alegação de prescrição, importante ressaltar que o TCU adotou importante decisão no julgamento de incidente de uniformização sobre prescrição nos processos de contas, Acórdão n. 1441/2016 – Processo n. 030.926/2015-7:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA, PRAZO PRESCRICIONAL DAS SANÇÕES APLICADAS PELO TCU. SUBORDINAÇÃO AO PRAZO GERAL DE PRESCRIÇÃO INDICADO NO ART. 205 DO CÓDIGO CIVIL, CONTADO A PARTIR DA DATA DE OCORRÊNCIA DA IRREGULARIDADE SANCIONADA. INTERRUPTÃO, POR UMA ÚNICA VEZ, COM A AUDIÊNCIA, CITAÇÃO OU OITIVA VÁLIDA. REINÍCIO DA CONTAGEM LOGO APÓS O ATO QUE INTERROMPEU A PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DO PROCESSO QUANDO A MORA FOR IMPUTADA AO JURISDICIONADO.

[...]

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo RELATOR, EM:

9.1. Deixar assente que:

- 9.1.1. a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil;
- 9.1.2. a prescrição a que se refere o subitem anterior é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil;
- 9.1.3. o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição de que trata o subitem 9.1.1, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil;
- 9.1.4. a prescrição interrompida recomeça a correr da data em que for ordenada a citação, a audiência ou oitiva da parte, nos termos do art. 202, parágrafo único, parte inicial, do Código Civil: (...)

Essa orientação foi confirmada pelo Pleno deste Tribunal (Acórdão n. 669/2016), conforme ementa de voto proferido pelo Conselheiro Substituto Cleber Muniz Gavi, nos autos do processo n. TCE-12/00390528:

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE RECURSOS ANTECIPADOS DO FUNDESPORTE. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA REALIZAÇÃO DO PROJETO. DOCUMENTAÇÃO INSUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS. COMPROVANTES DE DESPESAS IDÔNEOS. GRAVES INFRAÇÕES À NORMA LEGAL. CONTAS IRREGULARES. OMISSÕES DO PODER CONCEDENTE. DÁBITO. MULTAS.

A obrigação de ressarcimento de prejuízo causado ao erário não se submete ao instituto de prescrição, conforme art. 37, parágrafo 5º, da Constituição Federal e precedentes do Supremo Tribunal Federal. Já a análise da prescrição da pena de multa se submete à disciplina do Código Civil, segundo, inclusive, assentado pelo TCU em incidente de uniformização de jurisprudência. Por fim, o limite temporal para análise e julgamento dos processos, estabelecido na LC estadual n. 588/2013 se aplica de acordo com os parâmetros assentados no julgamento do processo REC 14/00579357.

Assim, o limite temporal para análise e julgamento dos processos estabelecido na Lei Complementar Estadual n. 588/2013 se aplica de acordo com os parâmetros assentados no julgamento do processo n. REC 14/00579357, realizado na sessão plenária de 09/11/2015.

De acordo com essa deliberação do Tribunal Pleno o prazo previsto no artigo 24-A da lei Complementar n. 202/2000, deve ser entendido como a regra geral a todos os processos de controle externo, sendo que o artigo 2º da lei Complementar n. 588/2013 só será aplicável na hipótese de automática extinção do processo pela regra geral. O marco de contagem inicial do prazo de cinco anos é a data de citação ou a data de exoneração ou extinção do mandato, considerando-se preferencialmente a mais recente. Como se vê, na avaliação das restrições passíveis de multa, impõem-se a aplicação do prazo decenal previsto no art. 205 do Código Civil, contado da data de ocorrência das irregularidades verificadas e mais a data da citação ou extinção do mandato dos responsáveis, para efeitos da Lei Complementar n. 588/2013.

Em resumo, o entendimento deste Tribunal decorre de norma cogente e considera duas situações:

- a) **O tempo decorrido desde a data dos fatos até a primeira citação: se for superior a 10 anos operou-se a prescrição, por aplicação do art. 205 do Código Civil;**

b) Uma vez tendo ocorrida a citação (que interrompe o prazo decenal), a pretensão punitiva prescreve em cinco anos, nos termos do art. 24-A da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas.

O Contrato CT-71/2008 referente à obra em questão onde verificaram-se irregularidades, teve vigência de 03/11/2008 a 01/02/2011. Como a citação ocorreu em 16/03/2015, conforme Decisão 144/2015 (fls. 335 a 337), está dentro do prazo de 10 anos. Após a citação, conforme descrito acima, a pretensão punitiva prescreveria em 5 anos, ou seja, somente em 16/03/2020. Dessa forma, constata-se que não há prescrição das irregularidades. (Grifamos)

O Representante do MPJTC, manifesta-se pela inconstitucionalidade da Lei Complementar Estadual nº 588/2013, por vício de iniciativa em sua propositura, e sobre a sua inaplicabilidade nos processos de contas, aduzindo:

Em tempo, afigura-se pertinente salientar que o Supremo Tribunal Federal deferiu, por unanimidade, medida liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4643¹, com vistas a suspender a Lei Complementar Estadual nº 142/2011, do Rio de Janeiro, que alterou a Lei Orgânica do Tribunal de Contas daquele estado.

No julgamento da referida ação direta de inconstitucionalidade, a Suprema Corte entendeu ser plausível o argumento do vício de iniciativa suscitado, em razão de o projeto de lei ter sido proposto por deputado estadual, e não pelo respectivo Tribunal de Contas.

A propósito, mostra-se oportuno transcrever a ementa do acórdão em comento:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. ATRICON. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 142/2011. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO DE INICIATIVA. VIOLAÇÃO ÀS PRERROGATIVAS DA AUTONOMIA E DO AUTOGOVERNO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

1. As Cortes de Contas do país, conforme reconhecido pela Constituição de 1988 e por esta Suprema Corte, gozam das prerrogativas da autonomia e do autogoverno, o que inclui, essencialmente, a iniciativa reservada para instaurar processo legislativo que pretenda alterar sua organização e seu funcionamento, como resulta da interpretação lógico sistemática dos artigos 73, 75 e 96, II, “d”, CRFB/88. Precedentes: ADI 1.994/ES, Rel. Ministro Eros Grau, DJe 08.09.06; ADI nº 789/DF, Rel. Ministro Celso de Mello, DJ 19/12/94. **2. O ultraje à prerrogativa de instaurar o processo legislativo privativo traduz vício jurídico de gravidade inquestionável, cuja ocorrência indubitavelmente reflete hipótese de inconstitucionalidade formal, apta a infirmar, de modo irremissível, a própria integridade do ato legislativo eventualmente concretizado.** Precedentes: ADI nº 1.381 MC/AL, Rel. Ministro Celso de Mello, DJ 06.06.2003; ADI nº 1.681 MC/SC, Rel. Ministro Maurício Corrêa, DJ 21.11.1997.

[...]

¹ A Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4643-RJ encontra-se conclusa ao Relator, não havendo, portanto, uma decisão definitiva.

4. Inconstitucionalidade formal da Lei Complementar Estadual nº 142/2011, de origem parlamentar, que altera diversos dispositivos da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, por dispor sobre forma de atuação, competências, garantias, deveres e organização do Tribunal de Contas estadual, matéria de iniciativa privativa à referida Corte². (Grifou-se)

Não se pode olvidar, outrossim, da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.442, a qual foi intentada pela Associação Nacional do Ministério Público de Contas em razão da emenda parlamentar que desvirtuou totalmente o conteúdo do projeto de lei proposto pelo TCE/SC.

Ao analisar a referida ação, o Supremo Tribunal Federal exarou a seguinte cautelar:

PROCESSO OBJETIVO – CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE – LIMINAR – CONCESSÃO.

Surgindo a relevância e o risco de manter-se com plena eficácia os preceitos atacados, impõe-se o deferimento da medida acauteladora, suspendendo-os.

PROJETO DE LEI – INICIATIVA EXCLUSIVA – EMENDA PARLAMENTAR – DESVIRTUAMENTO.

A ausência de pertinência temática de emenda da casa legislativa a projeto de lei de iniciativa exclusiva leva a concluir-se pela inconstitucionalidade formal³. (Grifou-se)

Frente a essas considerações, entende-se cabível, no caso, a **instauração do incidente de inconstitucionalidade** disciplinado nos artigos 149 e seguintes do Regimento Interno do Tribunal de Contas catarinense, no intuito de afastar preliminarmente a aplicação da Lei Complementar Estadual nº 588/2013.

Nota-se que, em caso semelhante, onde se discutiu a (in) aplicabilidade da norma supracitada, o próprio Tribunal de Contas de Santa Catarina entendeu que deveria ser afastada a sua incidência, conforme se vislumbra na ementa abaixo transcrita:

PRELIMINAR. PRESCRIÇÃO. MULTA. LEI COMPLEMENTAR (ESTADUAL) Nº 588/2013. INAPLICABILIDADE.

É cediço nesta Corte de Contas que as multas não estão sujeitas à prescrição administrativa quinquenal, mas à prescrição decenal prevista no art. 205 do Código Civil, a exemplo da linha seguida pelo Tribunal de Contas da União (TCU).

Ademais, sequer há que se falar em eventual aplicação da Lei Complementar (estadual) nº 588, pois não houve o decurso do prazo nela previsto, sendo descabida a pretensão de arquivamento do processo sem julgamento do mérito.

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. RECURSOS ANTECIPADOS. PRESTAÇÃO DE CONTAS. IRREGULARIDADE. DÉBITO. MULTA PROPORCIONAL AO DANO⁴.

[...]

2 BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4643-RG. Rel. Luiz Fux. J. em: 06 nov. 2014. Disponível em: www.stf.jus.br. Acesso em: 10 fev. 2020.

3 BRASIL, Supremo Tribunal Federal nº 5.442-DF. Rel. Marco Aurélio. J. em: 17 mar. 2016. Disponível em: www.stf.jus.br. Acesso em: 10 fev. 2020.

4 SANTA CATARINA, Tribunal de Contas. TCE 11/00388785, do FUNTURISMO. Rel. Gerson dos Santos Sicca.

Nessa mesma linha de entendimento, o Ministério Público de Contas defende que a prescrição da pretensão punitiva deve ser examinada à luz das disposições constantes no Código Civil brasileiro, conforme já exposto em outros pareceres.

Esse é, aliás, o entendimento consolidado pelo TCU:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de incidente de uniformização de jurisprudência suscitado quando do julgamento de recurso de reconsideração interposto por Marilene Rodrigues Chang, Paulo César de Lorenzo e Rildo Leite Ribeiro contra o [Acórdão 3.298/2011-Plenário](#) (TC [007.822/2005-4](#));

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Redator, em:

9.1. deixar assente que:

9.1.1. a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil;

9.1.2. a prescrição a que se refere o subitem anterior é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil;

9.1.3. o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição de que trata o subitem 9.1.1, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil;

9.1.4. a prescrição interrompida recomeça a correr da data em que for ordenada a citação, a audiência ou oitiva da parte, nos termos do art. 202, parágrafo único, parte inicial, do Código Civil;

9.1.5. haverá a suspensão da prescrição toda vez que o responsável apresentar elementos adicionais de defesa, ou mesmo quando forem necessárias diligências causadas por conta de algum fato novo trazido pelos jurisdicionados, não suficientemente documentado nas manifestações processuais, sendo que a paralisação da contagem do prazo ocorrerá no período compreendido entre a juntada dos elementos adicionais de defesa ou da peça contendo o fato novo e a análise dos referidos elementos ou da resposta da diligência, nos termos do art. 160, §2º, do Regimento Interno;

9.1.6. a ocorrência desta espécie de prescrição será aferida, independentemente de alegação da parte, em cada processo no qual haja intenção de aplicação das sanções previstas na Lei 8.443/1992;

9.1.7. o entendimento consubstanciado nos subitens anteriores será aplicado, de imediato, aos processos novos (autuados a partir desta data) bem como àqueles pendentes de decisão de mérito ou de apreciação de recurso por este Tribunal;

9.2. determinar à Secretaria-Geral Adjunta de Tecnologia da Informação que adote as providências necessárias para que seja desenvolvida, no sistema e-TCU, funcionalidade para o controle da interrupção e suspensões de prazo prescricional de que trata este acórdão;

9.3. encaminhar cópia do acórdão, assim como do relatório e voto que o fundamentam, à Comissão de Jurisprudência, nos termos do art. 91, § 3º, do Regimento Interno;

9.4. remeter os autos do TC [007.822/2005-4](#) ao Gabinete do Ministro Benjamin Zymler, nos termos do art. 91, § 2º, do Regimento Interno⁵. (Grifou-se)

Considerando o posicionamento acima, forçoso admitir que o prazo aplicável é de dez anos, a contar da data de ocorrência da irregularidade

5 BRASIL, Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1441/2016 – Plenário. Rel. Benjamin Zymler. J. em: 08 jun. 2016. Disponível em: www.tcu.gov.br. Acesso em: 10 fev. 2020.

sancionada. Por sua vez, o ato que ordenar a citação interrompe a prescrição, a qual recomeça a correr da data em que foi ordenada a notificação.

À vista dessas considerações, pode-se concluir que as irregularidades passíveis de multa também não estão prescritas.

Verifico também que o responsável sustenta que o direito ao ressarcimento ao erário é imprescritível apenas nos casos de ato doloso, os quais se acham configurados na Lei nº 8.429/92, de acordo com a última decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 852475. De modo que, alega a ausência do elemento volitivo (dolo) no caso sob exame.

Sobre esse argumento, convém esclarecer que o Recurso Extraordinário nº 852475 discute, à luz do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, se é prescritível, ou não, a ação de ressarcimento ao erário fundada em ato tipificado **como ilícito de improbidade administrativa**. Tratava-se de Ação de Improbidade Administrativa proposta pelo Ministério Público. Neste tipo de ação há avaliação sobre o elemento subjetivo da conduta do agente, no caso o dolo. Todavia, é diversa a natureza da atuação das decisões das Cortes de Contas, de modo que não estão abrangidas pela tese fixada no referido julgado.

Ademais, a matéria relacionada à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas está sendo discutida no Recurso Extraordinário nº 636886 (Relator: Ministro Alexandre de Moraes).

O Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a repercussão geral do tema tratado, que tem como última providência o Parecer emitido pela Procuradoria-Geral da República⁶, que opina pelo provimento parcial do Recurso Extraordinário nº 636886 e propõe a fixação da seguinte tese:

⁶ Parecer N.º 88/2018 – AJC/SGJ/PGR Sistema Único n.º 59032/2018 – acesso em 20/08/2018, por meio do endereço eletrônico: www.stf.jus.br/portal/processo

São imprescritíveis as pretensões de ressarcimento ao erário fundadas em decisão de Tribunal de Contas por dano patrimonial decorrente de relações jurídico-administrativas ou resultante de atos de improbidade administrativa, cuja decisão há de impor-se e prevalecer, como regra, independentemente da interpretação dada aos fatos pelo Poder Judiciário.

Assim, no caso em tela, não pode ser acolhida a incidência da prescrição do débito pretendida pelo responsável, uma vez que o dano ao erário se encontra revestido pelo manto da imprescritibilidade, como ficou bem delineado pela instrução e órgão ministerial.

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal ao julgar o RE 636886, com repercussão (tema 899) publicado em 28.04.2020, decidiu que a execução de decisão do tribunal de contas referente a dano (débito) prescreve em 5 (cinco) anos.

Segundo o julgado, “após a conclusão da tomada de contas, com a apuração do débito imputado ao jurisdicionado, a decisão do TCU formalizada em acórdão terá eficácia de título executivo e será executada conforme o rito previsto na Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/1980), por enquadrar-se no conceito de dívida ativa não tributária da União.”

No entanto, conforme se denota, a decisão do STF e refere à execução do título executivo, fase posterior à decisão do Tribunal de Contas, não abrangendo o tempo para o julgamento das contas pelo Tribunal de Contas(fase anterior).

No que tange a inconstitucionalidade da Complementar Estadual nº 588/2013 defendida pelo Ministério Público de Contas, não há como negar a vigência e a eficácia do referido diploma legal, motivo pelo qual não vislumbro motivação para negar a sua aplicabilidade no presente caso.

No tocante à prescrição da sanção de multa, a orientação foi recentemente confirmada pelo Egrégio Tribunal Pleno deste Tribunal (Acórdão nº

669/2016), conforme ementa de voto proferido pelo Conselheiro Substituto Cleber Muniz Gavi, nos autos do processo nº TCE 12/00390528:

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE RECURSOS ANTECIPADOS DO FUNDESPORTE. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA REALIZAÇÃO DO PROJETO. DOCUMENTAÇÃO INSUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS. COMPROVANTES DE DESPESAS INIDÔNEOS. GRAVES INFRAÇÕES À NORMA LEGAL. CONTAS IRREGULARES. OMISSÕES DO PODER CONCEDENTE. DÉBITO. MULTAS.

A obrigação de ressarcimento de prejuízo causado ao erário não se submete ao instituto da prescrição, conforme art. 37, §5º, da Constituição Federal e precedentes do Supremo Tribunal Federal. **Já a análise da prescrição da pena de multa se submete à disciplina do Código Civil, segundo, inclusive, assentado pelo TCU em incidente de uniformização de jurisprudência.** Por fim, o limite temporal para análise e julgamento dos processos, estabelecido na LC estadual n. 588/2013 se aplica de acordo com os parâmetros assentados no julgamento do processo REC 14/00579357.

Para melhor entendimento, trago excertos do Voto do Relator:

No presente caso, observo que a instrução apurou irregularidades sujeitas à imputação de débito, solidariamente, ao Sr. Gilmar Knaesel, ao Sr. Arnaldo José Espíndola e à Associação Amazonas Futebol Clube, bem como irregularidades passíveis de aplicação de multa.

Nesse ponto, impende registrar que a análise da hipótese de prescrição da pretensão punitiva diz respeito tão somente a irregularidades passíveis de penalidade de multa, não havendo se falar acerca de sua incidência sobre a imputação de débito, que possui natureza de ressarcimento ao erário

A imprescritibilidade dos débitos imputados para a recomposição dos prejuízos causados ao erário decorre do art. 37, § 51, da Constituição Federal, ao dispor que 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"

No mesmo sentido tem sido a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (AI 819135 AgR/SP. Primeira Turma. Rel. Min. Luiz Fux. Julg. 28.05.2013; MS 26210/DF. Tribunal Pleno. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Julg. 10.10.2008; RE 578.4281RS-AgR. Segunda Turma. Rel. Min. Ayres Britto. DJe 14.11.2011; RE 646.741/RS-AgR. Segunda Turma. Rel. Min. Gilmar Mendes. DJe 22:10.2012; AI 712.435/SP-AgR. Primeira Turma. Rel. Min. Rosa Weber DJe 12.04.2012).

Esse também é o posicionamento do Tribunal de Contas da União, assentado na Súmula n. 282, de 15.08.2012, a qual estabelece que "as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis".

Cito, ainda, que a Resolução n. TC 100/2014, ao regulamentar os efeitos da Lei Complementar estadual n. 588/2013, ressalvou a impossibilidade de extinção do processo quando caracterizado dano ao erário (art. 30, inc. I).

(...) Desse modo, não há que se falar em incidência de prescrição no tocante às irregularidades passíveis de débito.

Relativamente às irregularidades passíveis de aplicação de multa, igualmente não prospera o óbice.

Quanto ao prazo prescricional para este tipo de sanção, tem este subscritor adotado como referência os prazos do Código Civil, entendimento este compatível com a jurisprudência do TCU. A Corte de Contas federal, inclusive, ao julgar incidente de uniformização de jurisprudência, na sessão extraordinária de 08 de junho de 2016, reafirmou o entendimento quanto à aplicação do art. 205 do Código Civil para regular o prazo de prescrição da pretensão punitiva no âmbito daquele órgão, fixando, também, a tese de que ela se interrompe com o ato que ordenar a citação, audiência ou oitiva da parte, conforme art. 202, inciso 1, do Código Civil (Acórdão n. 1441/2016).

Assim, no caso, não incide a prescrição da pena de multa já que não transcorreram 10 anos entre os fatos (ocorridos em 2009-2010) e a citação dos responsáveis (efetivada em 2015, conforme se vê às fls. 457-459 e 479). grifei

A orientação seguida pelo Tribunal Pleno deste Tribunal consiste na tese de que o prazo previsto no artigo 24-A da Lei Complementar Estadual nº 202/2000, deve ser entendido como a regra geral a todos os processos de controle externo, sendo que o artigo 2º da Lei Complementar n. 588/2013 só será aplicável na hipótese de automática extinção do processo pela regra geral. O marco de contagem inicial do prazo de cinco anos é a data de citação ou a data de exoneração ou extinção do mandato, considerando-se preferencialmente a mais recente.

Conforme observou a DLC, o Contrato CT-71-2008 que é objeto da presente tomada de contas especial vigorou até 01.02.2011, sendo que a citação ocorreu em 16.03.2015. Como a citação ocorreu em 16/03/2015, conforme Decisão 144/2015 (fls. 335 a 337), não se operou a prescrição decenal.

Considerando que o responsável foi citado em 16/03/2015, já na vigência da Lei Complementar nº 588, de 14 de janeiro de 2013, o prazo final para julgamento sem que ocorresse prescrição seria em 16.03.2020, considerando-se o teor do art. 24-A da Lei Orgânica do Tribunal de Contas de Santa Catarina, inserido pela Lei Complementar Estadual nº 588/2013.

Ocorre que em 23.04.2020, o presente processo foi tramitado a este relator, já havia transcorrido 5 anos da citação do responsável, portanto, a prescrição restava concretizada, pois o prazo estabelecido na regra geral configurada no art. 24-A, § 2º, da Lei Complementar 202/2000 já foi ultrapassado.

Por outro Lado, o Sr. Mauro Vargas Candemil pretende se eximir da responsabilidade pelo débito que lhe está sendo imputado, apresentando o seguinte argumento 330 a 335:

Imediatamente após ser cientificado das restrições apontadas pela DIAG, emitiu ordens para que não fossem mais efetuados pagamentos às empresas construtoras até que se tivesse absoluta certeza da legalidade das medições. Quando o Sr. Mauro Vargas Candemil deixou o cargo de Secretário (30/10/2010), ainda havia um a saldo a ser pago de cerca de R\$ 370.000,00. Assim, o Sr. Mauro deixou uma determinação para que este valor não fosse quitado até que sobreviesse uma decisão final da DIAG e/ou TCE a respeito do assunto. Porém, esse comando foi ignorado e o pagamento efetuado à revelia daquilo que Mauro acreditava.

Referidos argumento foram analisados pela DLC Relatório DLC 599/2015 (fls. 444 a 456):

Acerca dessa manifestação destaca-se que, caso houvesse uma determinação formal, documentada, por exemplo, da retenção de cerca de R\$ 370.000,00, conforme mencionado em sua defesa, quando de sua exoneração, eximiria toda a responsabilidade perante os débitos apontados na Decisão Plenária. Entretanto há apenas um email, tido como enviado pelo Sr. Ex-Secretário, em 05/12/2010, ao Secretário seguinte, Sr. Luiz Felipe Remor.

Dessa forma, não se pode aceitar o referido email como “comprovante” das medidas tomadas pelo Sr. Mauro Vargas Candemil, devendo-se manter, na análise desse item, todas as restrições responsabilizadas a ele.

Diante do exposto, mantém-se a responsabilidade do Sr. Mauro Vargas Candemil.

Com efeito, não existe razão para se excluir a responsabilidade do Sr. Mauro Vargas Candemil, tendo em vista que, além dos argumentos apresentados pela DLC, a vigência do contrato foi de 03.11.2008 até 01.02.2011, ou seja, a maior parte das medições e pagamentos ora questionados se deram enquanto estava à frente da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional – Laguna.

Das irregularidades Passíveis de Imputação de Débito

No que tange às Irregularidades passíveis de passíveis de imputação de débito, convém lembrar que a presente tomada de contas especial decorre de representação promovida pela Secretaria de Estado da Fazenda, por meio da Diretoria de Auditoria Geral - DIAG, onde comunica a esta Corte de Contas irregularidades na execução Contrato CT-71-2008 pela Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional – Laguna.

A DLC quantificou o dano e definiu os responsáveis por meio do Relatório nº 781/2019 (fls. 574-584), nos seguintes termos:

Os débitos que permaneceram de responsabilidade do Sr. Mauro Vargas Candemil, Sr. Rafael Duarte Fernandes, e do representante legal da Construtora Formigoni Ltda. foram os seguintes:

- Pintura acrílica

O Relatório DLC 599/2015 apontou que houve o débito de R\$ 5.273,52, referente ao pagamento irregular de 451,5 m² do serviço de “pintura acrílica” que não havia sido efetivamente executado.

No entanto, com a inspeção *in loco* verificou-se que o quantitativo executado desse serviço foi ainda menor, de 3.832 m², ou seja, houve pagamento de 2.714,15 m² (6.546,15 – 3.712) de “pintura acrílica” não executada, gerando um débito de R\$ 31.701,27 e não de apenas R\$ 5.273,52 conforme havia sido apontado no Relatório DLC 599/2015.

- Muro de Arrimo

A Secretaria da Fazenda apontou em seu Relatório 2/2012, que apesar de ter sido medido o quantitativo de 255 m³ de “muro de arrimo”, teria sido verificado *in loco* a execução de apenas 15 m³, gerando um pagamento irregular de R\$ 52.725,60.

Conforme apontado no item 2.1 do Relatório DLC 233/2017 (fls. 482 a 502), o que se verificou *in loco* foi que o quantitativo não executado foi de 237 m³, correspondente a R\$ 52.066,53 pago a maior.

- Revestimento (chapisco, emboço, reboco)

Verificou-se no item 2.2 do Relatório DLC 233/2017 que, apesar de não fazer parte da solicitação do Relator e tampouco da matriz de planejamento, o quantitativo do serviço de “revestimento” também foi executado aquém do medido e pago.

Na inspeção *in loco* observou-se que o quantitativo do serviço de “revestimento” executado foi de 4.283,5 m² e não 6.546,15 m², conforme medido e pago.

Sendo assim, entende-se que houve um pagamento a maior de R\$ 62.403,89, referente a 2.382,65 m² do serviço de “revestimento” não

executado, considerando que o preço unitário do serviço era de R\$ 27,58/m².

O Ministério Público de Contas por meio do parecer MPC/DRR/821/2020 acompanha as conclusões apresentadas pela Instrução, observando, no entanto, que a quantidade de revestimento paga a maior foi de 2.262,65 m² e não 2.382,65 m², mas que o valor do débito de totaliza R\$ 62.403,89, conforme apontado no relatório técnico.

Nos termos expostos anteriormente, as irregularidades constatadas na execução do Contrato CT-71-2008 pela Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional – Laguna foram inicialmente levantadas pelo controle interno da Secretaria de Estado da Fazenda e posteriormente a quantificação do dano foi agravada pela auditoria *in loco* realizada pela diretoria técnica deste Tribunal de Contas.

Dos responsáveis identificados, apenas o Mauro Vargas Candemil apresentou manifestação, sem contudo trazer aos autos argumentos e documentos capazes de ilidir as irregularidades passíveis de débito, razão pela qual acompanho o posicionamento apresentado pela Instrução e corroborara pelo Ministério Público de Contas no sentido propor que as presentes contas sejam julgadas irregulares, com imputação de débito, nos termos do art. 18, III, c, da Lei Complementar nº 202/200.

III. VOTO

Diante do exposto, proponho ao Egrégio Tribunal Pleno a adoção da seguinte deliberação:

3.1. Julgar irregulares com imputação de débito, com fundamento no art. 18, inciso III, alínea “c” c/c o art. 21, caput, da Lei Complementar n. 202/2000, as contas pertinentes à presente Tomada de Contas Especial, que trata de irregularidades constatadas pela auditoria realizada pela Secretaria da Fazenda na Secretaria de Estado de desenvolvimento Regional de Laguna, relacionada à

construção da Escola Nova na EEF Santa Marta decorrente do Contrato CT 00071/2008/SDR19, e **condenar SOLIDARIAMENTE o Sr. Rafael Duarte Fernandes**, CPF n. 026.883.969-78, engenheiro responsável pela fiscalização da obra, o **Sr. Mauro Vargas Candemil**, Secretário de Estado de Desenvolvimento Regional de Laguna à época, CPF n. 009.891.779-04, e a empresa Construtora Formigoni Ltda., CNPJ n. 01.375.841/0001-46, executora da obra, ao pagamento do montante de **R\$ 146.171,69 (cento e quarenta e seis mil, cento e setenta e um reais e sessenta e nove centavos)**, referente a serviços pagos e não executados abaixo relacionados, contrariando os arts. 62 e 63 da Lei n. 4.320/64 (item 2.2 do Relatório DLC - 781/2019), fixando-lhes o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da publicação deste Acórdão no Diário Oficial Eletrônico desta Corte de Contas, para comprovarem, perante este Tribunal, o recolhimento dos valores dos débitos aos cofres do Estado, atualizados monetariamente e acrescidos dos juros legais (arts. 40 e 44 da Lei Complementar n. 202/2000), calculados a partir da ocorrência dos fatos geradores dos débitos, ou interponem recurso na forma da lei, sem o quê, fica desde logo autorizado o encaminhamento da dívida para cobrança judicial (art. 43, II, da citada Lei Complementar):

3.1.1. R\$ 52.066,53, (cinquenta e dois mil, sessenta e seis reais e cinquenta e três centavos) referentes ao pagamento de 237 m³ do serviço de “muro de arrimo” não executado, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (item 2.2, do Relatório DLC);

3.1.2. R\$ 31.701,27 (trinta e um mil, setecentos e um reais e vinte e sete centavos) referentes ao pagamento de 2.714,15 m² do serviço de “pintura acrílica” que não foram executados, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (item 2.2, do Relatório DLC);

3.1.3. R\$ 62.403,89 (sessenta e dois mil, quatrocentos e três reais e oitenta e nove centavos) referentes ao pagamento de 2.382,65 m² do serviço de “revestimento” que não foram executados, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (item 2.2, do Relatório DLC).

3.2. Dar ciência da Decisão aos responsáveis, procuradores, à Secretaria de Estado da Fazenda e à Secretaria de Estado de Infraestrutura e Mobilidade, Secretaria de Estado da Educação e aos seus respectivos Controle Internos.

Florianópolis, em 20 de maio de 2020.

LUIZ ROBERTO HERBST
CONSELHEIRO RELATOR