



Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina

Gabinete da Auditora Substituta de Conselheiro Sabrina Nunes Iocken

Processo n.: TCE 15/00152401
Unidade Gestora: Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional – Laguna.
Responsáveis: E.S.E. Construções Ltda., Sr. Mauro Vargas Candemil e Sr. Rafael Duarte Fernandes.
Assunto: Representação de Agente Público acerca de supostas irregularidades no procedimento licitatório e contrato referente à obra na EEB Álvaro Catão, CT-00101/2008/SDR19.

I- Relatório

Trata-se de representação da Secretaria de Estado da Fazenda (SEF), convertida em Tomada de Contas Especial (TCE), a qual encaminhou a este Tribunal, em 12/07/2011, os autos do Processo n. SEF 34070/2009, tendo em vista a Secretaria de Estado de Desenvolvimento Regional de Laguna (SDR-Laguna) não ter instaurado o processo de Tomada de Contas Especial (fl. 401).

O referido Processo da SEF foi decorrente de auditoria interna especial em obras, realizada pela Gerência de Auditoria de Licitações e Contratos, da Diretoria de Auditoria Geral daquela Secretaria, em novembro de 2009, referente à execução de obras emergenciais na Escola Álvaro Catão, no Município de Imbituba, oriunda da Dispensa de Licitação n. 067/2008 (Contrato n. CT-00101/2008/SDR19).

Ressalta-se que tramita neste Tribunal o Processo TCE-09/00138165, em fase recursal (Processo REC-16/000061637), versando sobre Tomada de Contas Especial originada a partir de Auditoria Ordinária *in loco* nas obras das escolas Domingos Barbosa Cabral, Lagunense, Gracinda Augusta Machado e Álvaro Catão, esta última obra objeto também do presente Relatório.

A diferença, no tocante à presente obra, é que os técnicos da Secretaria de Estado da Fazenda estiveram na obra em agosto de 2009 (obra já concluída), enquanto que a Equipe de Auditoria deste TCE esteve em março de 2009 (obra em execução).

A Diretoria de Controle de Licitações e Contratações (DLC), após apreciar o processo, emitiu o Relatório n. DLC 116/2016 (fls. 497-503), cuja parte conclusiva ficou assim consignada:

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.º 202/2000, as contas pertinentes à presente Tomada de Contas Especial, que trata de irregularidades constatadas em função de Representação encaminhada a este Tribunal de Contas pela Secretaria de Estado da Fazenda, decorrente de auditoria interna especial em obras realizada pela Gerência de Auditoria de Licitações e Contratos, da Diretoria de Auditoria Geral da SEF, no Contrato n.º CT-00101/2008/SDR19, referente à execução de obras emergenciais na Escola Álvaro Catão, no Município de Imbituba, oriundo da Dispensa de Licitação n.º 067/2008 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.º 202/2000), calculados a partir das datas de ocorrência dos fatos geradores dos débitos (08.06.2009, data da última medição realizada), ou interpor recurso na forma da lei, sem o quê, fica desde logo autorizado o encaminhamento da dívida para cobrança judicial (art. 43, II, da Lei Complementar n. 202/2000):

3.2. De RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA dos Srs. MAURO VARGAS CANDEMIL – Secretário de Desenvolvimento Regional de Laguna à época da ocorrência das irregularidades apuradas e atual Secretário, inscrito no MF/CPF sob n.º 009.891.779-04, RAFAEL DUARTE FERNANDES, Fiscal das Obras em tela, inscrito no MF/CPF sob n. 026.883.969-78, e do representante legal da empresa E.S.E. CONSTRUÇÕES LTDA., inscrita no MF/CNPJ sob n. 83.805.101/0001-67, as seguintes quantias:

3.2.1. R\$ 296.719,26 (duzentos e noventa e seis mil, setecentos e dezenove reais e vinte e seis centavos), por existência de sobrepreço no orçamento, que gerou superfaturamento no decorrer da obra, em função dos preços unitários do orçamento básico estarem acima dos preços referenciais, no caso a tabela do DEINFRA, contrariando o princípio da economicidade previsto no art. 70, *caput*, da Constituição Federal, com base no §2.º do art. 25, da Lei (federal) n.º 8.666/1993, conforme demonstrando no item 2.2.2 do Relatório DLC n.º 222/2015, Anexo 6 do Relatório de Auditoria SEF n.º 045/2009 (fs. 75 a 77) e item 2.3 do presente Relatório;

3.2.2. R\$ 23.796,80 (vinte e três mil, setecentos e noventa e seis reais e oitenta centavos), por medição/pagamento por serviços não prestados no Contrato n.º CT-00031/2008/SDR19, referente a não execução dos projetos preventivo de incêndio e rede lógica, contrariando os arts. 62 e 63 da Lei (federal) n.º 4.320/1964, conforme demonstrando no Quadro 2 do item 2.2.4 do Relatório DLC e no item 2.4 deste Relatório.

3.3. Aplicar ao Sr. RAFAEL DUARTE FERNANDES, Fiscal das Obras – já qualificado, com fundamento no art. 70, II, da Lei Complementar n.º 202/2000 c/c o art. 109, II, do Regimento Interno, **multa** em face da incompatibilidade entre os serviços executados e o memorial descritivo, em função de falhas construtivas detectadas, descumprindo os arts 67, 69 e 76 da Lei (federal) n.º 8.666/1993 (item 2.3 do Relatório de Auditoria SEF n.º 50/2010 e 2.5 do

presente Relatório, fixando-lhe o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da publicação deste Acórdão no Diário Oficial Eletrônico desta Corte de Contas, para comprovar ao Tribunal o recolhimento da multa ao Tesouro do Estado, ou interpor recurso na forma da lei, sem o quê, fica desde logo autorizado o encaminhamento da dívida para cobrança judicial, observado o disposto nos arts. 43, II, e 71 da Lei Complementar n.º 202/2000.

3.4. Dar ciência da Decisão, do Relatório e Voto do Relator que a fundamentam, bem como do presente Relatório aos responsáveis e à Secretaria de Estado da Fazenda, especialmente ao seu Controle Interno.

É o Relatório.

Diretoria de Controle de Licitações e Contratações, em 07 de março de 2016.

Ressalta-se que, devidamente citados, o Sr. Mauro Vargas Candemil e a empresa E.S.E. Construções Ltda. apresentaram documentos e justificativas. No entanto, o Sr. Rafael Duarte Fernandes, mesmo após ter sido feita a Citação por Edital, publicada no DOTC-e em 10/11/2015 (fl. 434), não se manifestou, deixando de exercer seu direito ao contraditório e à ampla defesa (fls. 496).

Seguindo o trâmite regimental, os autos seguiram ao Ministério Público de Contas (MPTC) e, antes do Parecer Ministerial, o Responsável Mauro Vargas Candemil apresentou extemporaneamente novos documentos (fls. 505 a 508), que, por ordem da Relatora Conselheira Substituta Sabrina Nunes Iocken, foram juntados aos autos.

Após análise dos novos documentos, a Diretoria de Licitações e Contratações emitiu o Relatório n. DLC 529/2016 (fls. 510-512), no qual sugeriu manter na íntegra a sugestão de encaminhamento contida no Relatório n. DLC 116/2016.

O Ministério Público de Contas, por meio do Parecer n. MPTC/47206/2017, da lavra da Procuradora Cibelly Farias Caleffi, acompanhou as sugestões do Corpo Técnico.

É o relatório.

II- Fundamentação

Vindo os autos à apreciação desta Relatora, observo que o exame realizado pela Diretoria Técnica é pertinente, motivo pelo qual adoto como razão de decidir o Relatório DLC n. 116/2016 e o Parecer n. MPTC/47206/2017, nos termos do art. 224 do Regimento Interno desta Corte de Contas.

Cinco são as irregularidades tratadas nos autos:

1. Existência de sobrepreço no orçamento, que gerou superfaturamento, no valor de R\$ 296.719,26 – Responsáveis: Srs. Mauro Vargas Candemil, Rafael Duarte Fernandes e representante legal da empresa E.S.E. Construções Ltda.;
2. Medição/pagamento por serviços não prestados no montante de R\$ 341.204,20 – Responsáveis: Srs. Mauro Vargas Candemil, Rafael Duarte Fernandes e representante legal da empresa E.S.E. Construções Ltda.;
3. Incompatibilidade entre os serviços executados e o memorial descritivo – Responsáveis: Srs. Mauro Vargas Candemil e Rafael Duarte Fernandes;
4. Ausência de justificativa de preços no orçamento – Responsáveis: Srs. Mauro Vargas Candemil e Rafael Duarte Fernandes; e
5. Ausência de competitividade – Responsáveis: Srs. Mauro Vargas Candemil e Rafael Duarte Fernandes.

Pude verificar, ao compulsar os autos, que os Responsáveis foram representados pelos mesmos procuradores e que as justificativas encaminhadas possuem o mesmo teor.

Observo, ainda, que os Responsáveis, preliminarmente, fundamentaram sua defesa em dois pontos: prescrição e ilegitimidade passiva.

Sobre a preliminar de prescrição da pretensão punitiva, pode-se destacar que a Lei Complementar Estadual n. 588/2013 assim determina:

Art. 1º Fica acrescido o art. 24-A à Lei Complementar n. 202, de 15 de dezembro de 2000, com a seguinte redação:

“Art. 24-A **É de 5 (cinco) anos o prazo para análise e julgamento de todos os processos administrativos relativos a administradores e demais responsáveis** a que se refere o art. 1º desta Lei Complementar e a publicação de decisão definitiva por parte do Tribunal, observado o disposto no § 2º deste artigo.

§ 1º Findo o prazo previsto no caput deste artigo, o processo será considerado extinto, sem julgamento do mérito, com a baixa automática da responsabilidade do administrador ou responsável, encaminhando-se os autos ao Corregedor-Geral do Tribunal de Contas, para apurar eventual responsabilidade.

§ 2º **O prazo previsto no caput deste artigo será contado a partir da data de citação do administrador ou responsável pelos atos administrativos**, ou da data de exoneração do cargo ou extinção do mandato, considerando-se preferencial a data mais recente.” (NR)

Art. 2º O disposto no art. 24-A da Lei Complementar nº 202, de 2000, aplica-se, no que couber, aos processos em curso no Tribunal de Contas, da seguinte forma:

I - os processos instaurados há 5 (cinco) ou mais anos terão, a partir da publicação desta Lei Complementar, o prazo de 2 (dois) anos para serem analisados e julgados;

II - os processos instaurados há pelo menos 4 (quatro) anos e menos de 5 (cinco) anos terão, a partir da publicação desta Lei Complementar, o prazo de 3 (três) anos para serem analisados e julgados;

III - os processos instaurados há pelo menos 3 (três) anos e menos de 4 (quatro) anos terão, a partir da publicação desta Lei Complementar, o prazo de 4 (quatro) anos para serem analisados e julgados; e

IV - os processos instaurados há menos de 3 (três) anos terão, a partir da publicação desta Lei Complementar, o prazo de 5 (cinco) anos para serem analisados e julgados. (Sem grifo no original)

Contudo, o caso sob exame consubstancia hipótese de ressarcimento de prejuízo causado ao erário e não se submete ao instituto da prescrição, conforme previsto na parte final do art. 37, §5º, CRFB/88 vazado abaixo:

§ 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 prescrição alegada não ocorreu, conforme se verifica na manifestação do Ministério Público de Contas (fls. 516-517):

Como se vê, essa Corte de Contas tem o prazo de 5 anos, contados da citação do responsável pelos atos administrativos impugnados, para proferir decisão definitiva sobre o processo. Ainda, a regra de transição estabelecida no art. 2º supratranscrito, prevê, em seu inciso IV, que os processos instaurados há menos de 3 anos da publicação daquela Lei Complementar deverão ser julgados em até 5 anos, conforme é o caso dos autos.

Com efeito, o presente processo foi autuado em 12/07/2011 e a publicação da Lei Complementar Estadual n. 588/2013 ocorreu em 15/01/2013. Logo, o processo tramitava há menos de 2 anos no momento da publicação da lei, estando incluso, portanto, na hipótese do referido inciso IV. **Dessa forma, o processo em comento deve ser analisado e julgado até 15/01/2018.**

Nesse sentido, cito a manifestação desta representante ministerial acolhida por essa Corte de Contas nos autos do processo TCE n. 05/04272969, cujo voto do Conselheiro Relator Luiz Roberto Herbst assim discorreu:

Todavia, nesse ponto, compartilho do entendimento do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas pela não ocorrência de prescrição, em face das novas regras legais vigentes acerca da prescrição atinentes a processos em trâmite nesse Tribunal de Contas. Adoto o entendimento expresso pela procuradora Cibelly Farias:

A instrução, com amparo em entendimento firmado outrora nesse Tribunal de Contas, de que a prescrição ocorreria no prazo de 10 (dez) anos, concluiu que, quanto às infrações passíveis de aplicação de multas, o marco prescricional seria 7.11.2001 (data do julgamento da Tomada de Preços nº 01/2001), verificando, dessa forma, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, com ressalva à irregularidade referida no item 2.3 da instrução, haja vista que seu prazo prescricional teria iniciado em 2005.

Entretanto, em que pese o entendimento já firmado diversas vezes no âmbito desse Tribunal de Contas – com o qual se filiou esta Procuradora em diversas oportunidades –, o fato é que, a partir de janeiro de 2013, as regras referentes à prescrição para análise e julgamento de processos em trâmite nessa Corte de Contas estão disciplinadas pela Lei Complementar Estadual n. 588, que estabeleceu, no seu art. 1º, o prazo de 5 (cinco) anos para que o TCE julgue tais processos, “a partir da data da citação do administrador ou responsável ou da data de exoneração do cargo ou extinção do mandato, considerando preferencial a data mais recente”.

Ou seja, a norma atualmente em vigor leva tão somente em consideração a data da citação ou da exoneração do administrador ou responsável.

Assim, mesmo sem saber a data em que ex-Prefeito se afastou do cargo, somente pela data de citação (considerando-se que o marco seria sempre a data mais recente), já se pode verificar que não houve a prescrição, uma vez que ocorreu em 13.2.2012.

Além disso, a mesma norma previu, no seu art. 2º, outra regra prescricional, que leva em consideração a data de instauração do processo no Tribunal de Contas.

Compulsando os autos, verifica-se que a representação que originou esta tomada de contas especial foi protocolizada em 2.12.2005, portanto, há mais de cinco anos.

Dessa forma, considerando o disposto no inciso I do art. 2º da LC n. 588/2013, o prazo para o Tribunal analisar e julgar este processo é de 2 anos a partir de janeiro de 2013.

Assim, tendo em vista as duas regras sobre prescrição atualmente vigentes para análise e julgamento dos processos

em tramitação no Tribunal de Contas de Santa Catarina, não se verifica nenhum óbice ao julgamento de mérito e à eventual aplicação de multas decorrentes de atos irregulares praticados pelo responsável.

Convém ressaltar que as irregularidades correspondentes aos itens 3.1.1, 3.1.2 e 3.1.3 da conclusão do relatório de instrução são abrangidas pela imprescritibilidade, haja vista que o § 5º do art. 37 da Constituição Federal de 1988 considera imprescritíveis os danos causados ao erário.

De fato, a partir do advento da Lei Complementar (estadual) nº 588/2013, há um regramento legal específico acerca da prescrição no âmbito desta Corte de Contas. E por essa norma legal não ocorreu a prescrição, como bem assentou a representante do Ministério Público de Contas. (Sem Grifo no Original).

Por fim, resta lembrar que as irregularidades analisadas são potencialmente causadoras de dano ao erário, razão pela qual estão abrangidas pela imprescritibilidade prevista no art. 37, §5º, da CRFB/88.

Quanto à alegação de ilegitimidade passiva, a empresa E.S.E. Construções Ltda. e seu representante, o Sr. Eduardo Schmitt Espíndola (fls. 442-444), afirmam que o orçamento básico da obra foi elaborado pelo Poder Público, motivo pelo qual não devem responder pelas inadequações das estimativas de valores em 39 itens do orçamento.

Sustentam os responsáveis, ainda, a ilegitimidade passiva do Sr. Eduardo Schmitt Espíndola (fls. 444-448), uma vez que o Contrato n. 101/2008 foi firmado com a pessoa jurídica E.S.E. Construções Ltda., e não com seu sócio. Assim, discorrem a respeito da impossibilidade de responsabilização pessoal dos sócios pelas dívidas da sociedade, que só poderia ocorrer em caso de desconstituição da personalidade jurídica da empresa, possível apenas pela via judicial (fls. 445-446).

O art. 133, § 1º, alínea “a”, da Resolução n. TC-06/2001 define como “responsável”:

[...] aquele que figure no processo em razão da utilização, arrecadação, guarda, gerenciamento ou administração de dinheiro, bens, e valores públicos, ou pelos quais o Estado ou o Município respondam, ou que, em nome destes assumam obrigações de natureza pecuniária, ou por ter dado causa a perda, extravio, ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário;

O art. 25, § 2º, da Lei n. 8.666/93 assim dispõe:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

[...]

§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

À vista disso, verifica-se que a responsabilidade da E.S.E. Construções Ltda. decorre também do art. 25, § 2º, da Lei n. 8.666/93, tendo em conta que em caso de dispensa de licitação e havendo suspeita de superfaturamento, a empresa contratada responde solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública.

Dessa forma, afasta-se a preliminar suscitada com relação à pessoa jurídica.

Por outro lado, o Sr. Eduardo Schmitt Espíndola, representante legal da empresa, não deve figurar no polo passivo do presente processo, uma vez que não pode ser responsabilizado por débitos imputados à empresa da qual é sócio.

Quanto à responsabilidade do Sr. Mauro Vargas Candemil, o argumento de sua ilegitimidade passiva se fundamenta no fato de não ser o responsável pelas medições, certificações de serviços executados e fiscalização inadequada da obra, pois tais atos não são de competência do Secretário de Estado de Desenvolvimento Regional.

Além disso, alega que, após tomar conhecimento das restrições pela Diretoria de Auditoria Geral (DIAG), ordenou o sobrestamento dos pagamentos às empresas construtoras até que se tivesse certeza da legalidade das medições (fl. 480) e solicitou apoio do Departamento Estadual de Infraestrutura (DEINFRA) para que cedesse um engenheiro para revisar as medições e lançamentos realizados pelo Sistema Integrado de Controle de Obras Públicas (SICOP). Desta forma, afirma ter tomado todas as medidas preventivas e corretivas possíveis (fl. 481).

No entanto, como bem demonstrou a DLC, o Sr. Mauro Vargas Candemil foi o Representante do Estado no contrato sob análise, a quem cabia, evidentemente, fiscalizar a sua execução. Tal atribuição consta, inclusive, no art. 6.º, inc. III, da LC 381/2007, citada em sua defesa: “ordenar, fiscalizar e impugnar despesas públicas”.

Dessa forma, deve persistir a legitimidade passiva do Sr. Mauro Vargas Candemil.

Passo a analisar as restrições apontadas pela Área Técnica.

1. Existência de sobrepreço no orçamento, que gerou superfaturamento, no valor de R\$ 296.719,26 – Responsáveis: Srs. Mauro Vargas Candemil, Rafael Duarte Fernandes e representante legal da empresa E.S.E. Construções Ltda.

A auditoria realizada pela SEF constatou que, em relação aos preços da Tabela Referencial do DEINFRA, houve uma majoração expressiva de valores em 39 itens constantes da planilha, de um total de 58 itens do orçamento básico apresentado pela SDR. O sobrepreço no orçamento gerou um preço excessivo no valor de R\$ 296.719,26.

A empresa E.S.E. Construções alegou, em suma, que não foi responsável pela elaboração do orçamento básico e que o orçamento estava bastante próximo da inexecuibilidade, visto que as empresas apresentaram descontos modestos.

Afirmou, ainda, que as fortes chuvas que atingiram a cidade e a região ocasionaram a escassez de produtos e que tal fato contribuiu para que os valores de mercado superassem a tabela do DEINFRA.

Apesar da resposta encaminhada pela Construtora, deve-se aplicar, no caso, por se tratar de uma Dispensa de Licitação, o § 2.º do art. 25 da Lei de Licitações:

§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

Quanto ao Sr. Mauro Vargas Candemil (fls. 482 a 484), o responsável afirma que o orçamento básico é uma função específica de engenheiro da Secretaria, não devendo a responsabilidade pela elaboração do orçamento básico ser atribuída ao Secretário de Estado.

No entanto, a DRR observou que, de fato, a planilha do orçamento básico está assinada pelo Engenheiro Rafael Duarte Fernandes, Gerente de Infraestrutura da SDR de Laguna (fls. 55 a 57), porém, à folha 31 consta o Despacho do Secretário à época, Sr. Mauro Vargas Candemil, nos seguintes termos: “À vista do acima exposto pelo Presidente da Comissão Permanente de Licitação, aprovo e autorizo a realização da despesa, independente de Licitação, com funcionamento da Legislação acima mencionada.”

Assim, o Sr. Secretário assumiu também para si a responsabilidade pelo sobrepreço do orçamento básico, que levou ao superfaturamento da obra no valor de R\$ 296.719,26.

Destacou o MPTC que “[...] essa Corte de Contas vem utilizando a tabela do DEINFRA como parâmetro para a verificação de sobrepreço em obras públicas, a exemplo da Decisão n. 0719/2014, proferida em 25/08/2014 nos autos do processo TCE n. 06/00497585”.

Dessa foram, mantém-se a restrição com a consequente imputação de débito aos responsáveis, Sr. Mauro Vargas Candemil, Sr. Rafael Duarte Fernandes e à empresa E.S.E. Construções Ltda.

2. Medição/pagamento por serviços não prestados no montante de R\$ 341.204,20 – Responsáveis: Srs. Mauro Vargas Candemil, Rafael Duarte Fernandes e representante legal da empresa E.S.E. Construções Ltda.

Com base em análise realizada pela SEF (fls. 169-170), a Área Técnica elaborou o quadro 1 (fl. 501), o qual indica os itens que foram indevidamente pagos, eliminando-se dois itens já considerados no Processo TCE n. 09/00138165.

QUADRO 1: RESUMO DO DÉBITO LEVANTADO PELA SEF E CONSIDERANDO PROCESSO TCE 09/00138165 E NOVA ANÁLISE DESTA INSTRUÇÃO

Cód.	Serviço	Un.	Quantidade	Vlr. Unit.(R\$)	Total (R\$)
Grupo:	9051 - Serviços Iniciais				
42516	Projeto Prevenção Incêndio Completo	m ²	2.776,64	6,80	18.881,15
43845	Projeto Rede Logica	m ²	1.445,78	3,40	4.915,65
Total do Grupo:					23.796,80
Grupo:	9058 - Instalações Elétricas				
43554	Inst. Elétrica Cfme Proj (mat+mão de obra)	m ²	2.776,64	61,23	170.005,34
43853	Inst. Telef. Cfme. Proj. (mat. + mão de obra)	m ²	1.445,78	27,00	39.036,06
Total do Grupo:					209.041,40
Grupo:	9059 - Instalações Hidrossanitárias				
42973	Inst. Hidro-sanit Cfme Projeto (mat+m de obra) 4%CUB	m ²	1.643,00	27,00	44.361,00
Total do Grupo:					44.361,00
Grupo:	9065 - Instalações Preventivas de Incêndio				
43945	Inst. preventiva incêndio cfme. projeto 4% CUB	m ²	1.500,00	42,67	64.005,00
Total do Grupo:					64.005,00
TOTAL - SERVIÇOS NÃO EXECUTADOS					341.204,20

Fonte: Quadro elaborado pela SEF, às folhas 169 e 170, considerando o Processo TCE 09/00138165 e as análises feitas por esta Instrução a partir de documentos encaminhados após o último Relatório da SEF.

As respostas encaminhadas por ambos os responsáveis citados que apresentaram defesa são as mesmas, para cada item do quadro acima considerado irregular (fls. 450 a 454 e 484 e 488).

Em suas alegações de defesa, os responsáveis afirmaram que todos os valores pagos à contratada referem-se a itens que foram executados. Apresentaram fotos (fls. 457-469) e uma declaração da Diretora da Escola Álvaro Catão, Sra. Andréia Martins Nunes, de 30/11/2015 (fl. 456), em que afirma a execução das instalações por parte da empresa E.S.E. Construções Ltda.

A DLC entendeu que os documentos e as justificativas apresentadas foram suficientes para sanar as restrições referentes a instalações elétricas, hidrossanitárias e preventivas de incêndio.

Quanto à elaboração do “Projeto Prevenção Incêndio Completo” e “Projeto de rede lógica”, os responsáveis alegam que foram entregues e que as respectivas instalações foram executadas.

No entanto, os projetos apresentados foram analisados pela DLC, que demonstrou em seu Relatório n. DLC 529/2016 que tais projetos se encontram incompletos, porquanto não atendem às disposições da Orientação Técnica n. 001/2006 do IBRAOP e do art. 6º, incisos IX e X, da Lei n. 8.666/93, já que não possuem: a) Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) de elaboração; b) Memorial Descritivo; e c) aprovação do Plano de Prevenção e Combate a Incêndio (PPCI) pelo órgão competente (Corpo de Bombeiros de SC).

Tal fato contraria o disposto nos arts. 62 e 63 da Lei n. 4320/64:

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 1º Essa verificação tem por fim apurar:

I - a origem e o objeto do que se deve pagar;

II - a importância exata a pagar; (Vide Medida Provisória nº 581, de 2012)

III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acordo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.

Desta forma, deve ser mantida a restrição quanto a tais itens, no valor de R\$ 23.796,80.

3. Incompatibilidade entre os serviços executados e o memorial descritivo – Responsáveis: Srs. Mauro Vargas Candemil e Rafael Duarte Fernandes.

O Responsável informou (fls. 488 e 489) que de fato existiram defeitos (incompatibilidade entre os serviços executados e o memorial descritivo), porém foram todos corrigidos, conforme fotos anexas ao Processo (fls. 457 a 469).

No entanto, a DLC, após analisar as fotos e CD indicados, não verificou a correção dos problemas indicados, pois apenas constam fotos referentes à comprovação da execução das instalações, analisadas no item anterior.

Entretanto, a DLC entende que:

[...] como essa é uma questão muito específica de engenharia e, de responsabilidade exclusiva de quem estava à frente da fiscalização da obra, entende-se em sanar a restrição de responsabilidade do Sr. Mauro Vargas Candemil, **mas mantê-la em relação ao Sr. Rafael Duarte Fernandes, Fiscal da Obra.**

A presente irregularidade contraria ao que dispõe os arts. 67, 69 e 76 da Lei n. 8.666/94:

Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

§ 1º O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.

§ 2º As decisões e providências que ultrapassarem a competência do representante deverão ser solicitadas a seus superiores em tempo hábil para a adoção das medidas convenientes.

Art. 68. O contratado deverá manter preposto, aceito pela Administração, no local da obra ou serviço, para representá-lo na execução do contrato.

Art. 76. A Administração rejeitará, no todo ou em parte, obra, serviço ou fornecimento executado em desacordo com o contrato.

O MPTC acompanhou o entendimento do Corpo Técnico, medida que este Relator considera pertinente para o caso em tela.

4. Ausência de justificativa de preços no orçamento – Responsáveis: Srs. Mauro Vargas Candemil e Rafael Duarte Fernandes.

O Corpo Técnico apontou a ausência de justificativas para os valores de preços no orçamento da obra superiores ao da planilha referencial do Deinfra.

O Sr. Mauro Vargas Candemil alegou que (fl. 489):

[...] a tabela do Deinfra serve como referencial para obras realizadas em condições normais. Ocorre que a obra em tela possuiu caráter emergencial. Ou seja, as condições climáticas e de mercado estavam alteradas em razão de grande calamidade pública que atingiu a região de Laguna no final do ano de 2008. Em razão disso, ocorreu oscilação nos preços, a qual se refletiu no orçamento da obra.

A DLC e o Ministério Público de Contas entenderam por sanada a restrição, uma vez que foi demonstrada a justificativa. No entanto, ressaltam que **a referida justificativa não deve ser considerada para fins de permitir o sobrepreço do orçamento básico** que levou o superfaturamento da obra.

5. Ausência de competitividade – Responsáveis: Srs. Mauro Vargas Candemil e Rafael Duarte Fernandes.

O apontamento da Área Técnica se refere ao fato de que, mesmo que a SDR possua um amplo cadastro de fornecedores, apenas três empresas foram convidadas a apresentar propostas.

Além disso, as empresas convidadas ofertaram um desconto mínimo em suas propostas, sendo a proposta da Empresa E.S.E. Construções Ltda. apenas 0,04% menor que o orçamento básico.

O Sr. Mauro Vargas Candemil informou (fl. 490) que a obra em análise era emergencial, cuja contratação se operou mediante procedimento de dispensa de licitação (Lei n. 8.666/93, art. 24, inciso IV) e que nesses casos, é autorizado à Administração Pública escolher uma empresa para realizar as obras, desde que devidamente justificada.

Informa, ainda, que não obstante essa faculdade, a SDR Laguna decidiu realizar um procedimento de escolha simplificado, escolhendo três empresas que melhor executaram contratos anteriores, dentre aquelas que regularmente lhe prestavam serviços.

A DLC e o MPTC, após analisarem a resposta do Responsável à época, concluíram que as justificativas foram suficientes para sanar a restrição, pois a SDR procurou seguir a Lei de Licitações, no caso de Dispensa de Licitação, inclusive indo além, ao realizar um procedimento de escolha simplificado.

Diante do exposto, frente à concordância com os termos dos Relatórios n. DLC 116/2016 e n. DLC 529/2016, bem como do Parecer do Ministério Público de Contas n. MPTC/47206/2017, com fulcro no art. 224 do Regimento Interno, manifesto-me por julgar irregulares, com imputação de débito, as contas pertinentes à presente Tomada de

Contas Especial, com a conseqüente aplicação de multa, conforme proposta de voto a seguir.

III- Proposta de Voto

Diante dos fatos apresentados e do mais que dos autos consta, apresento ao Egrégio Plenário a seguinte **Proposta de Voto**:

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 em função de Representação encaminhada a este Tribunal de Contas pela Secretaria de Estado da Fazenda, decorrente de auditoria interna especial em obras realizada pela Gerência de Auditoria de Licitações e Contratos, da Diretoria de Auditoria Geral da SEF, no Contrato n. CT-00101/2008/SDR19, referente à execução de obras emergenciais na Escola Álvaro Catão, no Município de Imbituba, oriundo da Dispensa de Licitação n. 067/2008 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 (08/06/2009, data da última medição realizada), ou interpor recurso na forma da lei, sem o quê, fica desde logo autorizado o encaminhamento da dívida para cobrança judicial (art. 43, II, da Lei Complementar n. 202/2000):

1.1. De RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA dos Srs. MAURO VARGAS CANDEMIL, Secretário da Agência de Desenvolvimento Regional de Laguna à época da ocorrência das irregularidades apuradas, inscrito no MF/CPF sob n. 009.891.779-04; **RAFAEL DUARTE FERNANDES**, Fiscal das Obras, inscrito no MF/CPF sob n. 026.883.969-78; e da empresa **E.S.E. CONSTRUÇÕES LTDA.**, inscrita no MF/CNPJ sob n. 83.805.101/0001-67, as seguintes quantias:

1.1.1. R\$ 296.719,26 (duzentos e noventa e seis mil, setecentos e dezenove reais e vinte e seis centavos), por existência de sobrepreço no orçamento, que gerou superfaturamento no decorrer da obra, em função dos preços unitários do orçamento básico estarem acima dos preços referenciais, no caso a tabela do DEINFRA, contrariando o princípio da economicidade previsto no art. 70, *caput*, da Constituição Federal, com base no §2.º do art. 25 da Lei (federal) n. 8.666/1993, conforme demonstrando no item 2.2.2 do Relatório n.

DLC 222/2015, Anexo 6 do Relatório de Auditoria n. SEF 045/2009 (fs. 75 a 77) e item 2.3 do Relatório n. DLC 116/2016;

1.1.2. R\$ 23.796,80 (vinte e três mil, setecentos e noventa e seis reais e oitenta centavos), por medição/pagamento por serviços não prestados no Contrato n. CT-00031/2008/SDR19, referente à não execução dos projetos preventivo de incêndio e rede lógica, contrariando os arts. 62 e 63 da Lei (federal) n. 4.320/1964, conforme demonstrando no item 2.4 do Relatório n. DLC 116/2016.

2. Aplicar ao Sr. RAFAEL DUARTE FERNANDES, Fiscal das Obras, já qualificado, com fundamento no art. 70, II, da Lei Complementar n. 202/2000 c/c o art. 109, II, do Regimento Interno, a multa abaixo discriminada, fixando-lhe o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da publicação deste Acórdão no Diário Oficial Eletrônico desta Corte de Contas, para comprovar ao Tribunal o recolhimento da multa ao Tesouro do Estado, ou interpor recurso na forma da lei, sem o quê, fica desde logo autorizado o encaminhamento da dívida para cobrança judicial, observado o disposto nos arts. 43, II, e 71 da Lei Complementar n. 202/2000.

2.1. R\$ 3.000,00 (três mil reais), em face da incompatibilidade entre os serviços executados e o memorial descritivo, em função de falhas construtivas detectadas, descumprindo os arts 67, 69 e 76 da Lei (federal) n. 8.666/1993 (item 2.3 do Relatório de Auditoria n. SEF 50/2010 e 2.5 do Relatório DLC n. 116/2016).

3. Dar ciência da Decisão, do Relatório e Voto da Relatora que a fundamentam, bem como dos Relatórios ns. DLC 116/2016 e DLC 529/2016, aos responsáveis e à Secretaria de Estado da Fazenda, especialmente ao seu Controle Interno.

Florianópolis, 05 de junho de 2017.

Sabrina N. Iocken
Sabrina Nunes Iocken
Relatora