

PROCESSO Nº:	TCE-11/00344656
UNIDADE GESTORA:	Secretaria de Estado da Educação, Ciência e Tecnologia e Secretaria de Estado da Educação
RESPONSÁVEIS:	Carlos Alberto Bento e Helmy Raul Berlinck Junior
INTERESSADO:	Marco Antonio Tebaldi
ASSUNTO:	TP 01/2003 - EEB José Rodrigues Lopes - Ginásio de Esportes e TP 25/2006 - EEB Walter Holthausen - Reforma da Escola.
RELATÓRIO DE REINSTRUÇÃO:	DLC - 597/2016 - Reinstrução Plenária

1. INTRODUÇÃO

Tratam os autos de Tomada de Contas Especial instaurada pela Secretaria de Estado de Educação, a partir de auditoria realizada pela Secretaria da Fazenda em relação à execução do Contrato nº 116/2006, relativo às obras na EEB Walter Holthausen, no município de Lauro Muller; e o Contrato nº 65/2004, relativo às obras na EEB José Rodrigues Lopes, no município de Garopaba. Os documentos foram remetidos a esse TCE, em cumprimento ao que determina o art. 14 do Decreto Estadual nº 1977/2008.

Foi, então, elaborado o Relatório nº DLC-413/2011 (fls. 508 a 525), com a análise das questões de engenharia, e o Relatório nº DLC-454/2012 (fls. 604 a 620) em que foram analisados os aspectos jurídicos. Neste último Relatório, constatou-se que as irregularidades ensejariam a aplicação de multas, porém resultaria inócua tal medida, haja vista que os responsáveis, sr. Jacó Anderle e sra. Elisabete Nunes Anderle, faleceram, o que inviabilizaria a aplicação de multas.

Sendo assim, a concluiu-se por manter as sugestões exaradas na conclusão do Relatório nº DLC-413/2011, referente aos aspectos técnicos de engenharia. Em seguida, o Ministério Público deste TCE emitiu o parecer, nº MPTC/15217/2012 (fls. 621 a 631), em que o sr. Procurador entendeu, da seguinte maneira:

(a) com relação ao Contrato nº 116/2006, que não estaria comprovado nos autos que a ex-secretária, sra. Elisabete Nunes Anderle, teria sido a ordenadora integral das despesas, propondo que a instrução fosse complementada com a juntada aos autos de todas as notas de empenho que

suportaram a despesa da obra na escola, com a demonstração do Responsável por elas. Também solicitou que a empresa Serforte Administração e Serviços Ltda., executora das obras também fosse responsabilizada, solicitando que fossem juntados aos autos documentos que comprovassem os pagamentos efetuados à empresa (ordens de pagamento e/ou comprovantes de depósito); e

(b) as mesmas observações foram feitas com relação ao Contrato nº 65/2004, acrescentando ainda que, como houve divergência entre o dano apresentado pela Comissão de Tomada de Contas Especial, da Secretaria de Estado da Educação, R\$ 158.442,23, e o apresentado pelos auditores deste TCE, no Relatório nº DLC-413/2011, no montante de R\$ 96.691,12, o MPTC propôs "que a instrução processual seja complementada também neste ponto, com a finalidade de se apurar com a maior fidedignidade possível e dentro dos padrões técnicos, o valor do dano imposto à Administração para posterior citação dos responsáveis."

Também solicitou que fosse apurado o valor do dano e a identificação dos responsáveis pela irregularidade "danos físicos à escola", que foi considerada como passível de aplicação de multa, sendo o caso para imposição de débito. Com relação aos aspectos jurídicos, o MPTC afirmou que seria necessário confirmar as responsabilidades dos ex-secretários já falecidos, sr. Jaco Anderle e sra. Elisabete Nunes Anderle, garantindo que esses fossem os ordenadores integrais da despesa.

Em seguida, o e. Conselheiro Relator, por meio do Despacho Singular nº GAC/CFF-089/2013, de 14/03/2013 (fls. 632) determinou o retorno dos autos à esta DLC para que se manifestasse sobre o Parecer nº MPTC/15217/2012. Em pó, por meio de diligência, foram solicitadas à Secretaria de Educação as notas de empenho e ordens de pagamento referentes aos contratos em questão.

Atendendo à solicitação, o Sr. Mauricio Lobo, Gerente de Contabilidade da Secretaria de Educação, encaminhou cópia dos empenhos relativos ao Contrato nº 116/2006 e ao Contrato nº 65/2004. Pontue-se que por serem documentos antigos, e o sistema na SED foi trocado, os documentos anexados (fls. 633 a 720) foram os únicos encontrados.

Então, este órgão de controle elaborou o Relatório nº DLC-346/2015 (fls. 721 a 733), sugerindo em conclusão:

3.1. Definir a responsabilidade solidária, nos termos do art. 15, I da Lei Complementar n.º 202/2000, do Sr. Carlos Alberto Bento, CPF n. 506.811.509-63, do Sr. Orival Prazeres, CPF n. 150.297.786-91, ordenador primário e Sr. Flávio Antonio Boemcke Bernardes, CPF n. 223.669.709-00, ordenador secundário, Empresa Mendes & Danolini Ltda., CNPJ 04.502.706/0001-02, tendo como representante legal da empresa a Sra. Janaina Mendes, por irregularidades verificadas nas presentes contas, referentes ao Contrato 065/2004 da obra na EEB José Rodrigues Lopes.

3.2. Determinar a citação dos responsáveis nominados no item anterior, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei Complementar n.º 202/200, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da publicação da Decisão no DOTC-e deste Tribunal, com fulcro no art. 57, inciso V, c/c o art. 66, § 3º, do Regimento Interno, apresentar alegações de defesa acerca de pagamento de serviços não executados referente ao Contrato 065/2004 da obra na EEB José Rodrigues Lopes, contrariando os arts 62 e 63 da Lei nº 4.320/64 e art. 76 da Lei nº 8.666/93, no valor de R\$ 48.905,66 (quarenta e oito mil, novecentos e cinco reais e sessenta e seis centavos), item 2.1 deste Relatório, irregularidade ensejadora de imputação de débito e/ou aplicação de multa prevista nos artigos 68 a 70 da Lei Complementar n. 202/2000.

3.3. Definir a responsabilidade solidária, nos termos do art. 15, I da Lei Complementar n. 202/2000, do Sr. Carlos Alberto Bento, CPF n. 506.811.509-63, do Sr. Orival Prazeres, CPF n. 150.297.786-91, ordenador primário e Sr. Flávio Antonio Boemcke Bernardes, CPF n. 223.669.709-00, ordenador secundário, por irregularidades verificadas no Contrato 065/2004 da obra na EEB José Rodrigues Lopes.

3.4. Determinar a citação dos responsáveis nominados no item anterior, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei Complementar n.º 202/2000, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da publicação da Decisão no DOTC-e deste Tribunal, com fulcro no art. 57, inciso V, c/c o art. 66, § 3º, do Regimento Interno, apresentar alegações de defesa:

3.4.1. Acerca da irregularidade abaixo relacionada, ocorrida na obra da EEB José Rodrigues Lopes, referente ao Contrato 065/2004, ensejadora de aplicação de multa prevista no art. 68 da Lei Complementar n. 202/2000:

3.4.1.1. Pelo pagamento de serviços não executados, contrariando os arts. 62 e 63 da Lei nº 4.320/64 e art. 76 da Lei nº 8.666/93, no valor de R\$ 48.905,66 (quarenta e oito mil, novecentos e cinco reais e setenta e seis centavos), item 2.1 deste Relatório.

3.4.2. Acerca das irregularidades abaixo relacionadas, ocorridas na obra da EEB José Rodrigues Lopes, ensejadoras de aplicação de multa prevista no art. 70 da Lei Complementar n. 202/2000:

3.4.2.1. Obra paralisada sem rescisão de contrato e sem aplicação de penalidade, contrariando os arts. 78, V e 79 da Lei nº 8.666/93 (item 3.1.3 do Relatório de Auditoria nº 065/07) item 2.2.1.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.4.2.2. Danos físicos à escola, infringindo o art. 70 da Lei nº 8.666/93 (item 3.1.5 do Relatório de Auditoria nº 065/07), item 2.2.1.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.4.2.3. Incompatibilidade entre os serviços executados e previstos no memorial descritivo, em desacordo com o art. 66 da Lei nº 8.666/93 (item 3.1.8 do Relatório de Auditoria nº 065/07), item 2.2.1.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.4.2.4. Não conclusão da obra prazo fixado no contrato, em desacordo com o que estabelece o art. 66 da Lei nº 8.666/93 (item 3.1.2 do Relatório de Auditoria nº 065/07), item 2.2.1.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.4.2.5. Sub-empregada integral da obra, em desconformidade com o art. 72 da Lei nº 8.666/93 e a cláusula quarta, II do Contrato nº 065/04 (item 3.1.5 do Relatório de Auditoria nº 065/07), item 2.2.1.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.4.2.6. Inobservância pelo Engenheiro Fiscal da obra do § 2º do art. 67 da Lei nº 8.666/93 (item 3.1.10 do Relatório de Auditoria nº 065/07), item DLC 413/2011.

3.5. Definir a responsabilidade solidária do Sr. Helmy Raul Berlinck Júnior, CPF n. 246.266.609-59, arquiteto fiscal da obra, Sr. Paulo Roberto Bauer, CPF n. 293.970.579-87, Sr. Silvestre Heerdt, CPF n. 082.902.109-49, Sr. Orival Prazeres, CPF n. 150.297.786-91, Sr. Telmo Padilha, CPF n. 295.201.420-53 e empresa Serforte Administração e Serviços Ltda., CNPJ n. 03.314.772/0001-96, tendo como representante legal o Sr. Vilmar João Geronimo, referente ao Contrato 116/2006 das obras na EEB Walter Holthausen.

3.6. Determinar a citação dos responsáveis nominados no item anterior, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei Complementar nº 202/2000, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da publicação da Decisão no DOTC-e deste Tribunal, com fulcro no art. 57, inciso V, c/c o art. 66, § 3º, do Regimento Interno, apresentar alegações de defesa acerca de pagamento de serviços não executados no valor de R\$ 3.165,66 (três mil, cento e sessenta e cinco reais e sessenta e seis centavos) (item 3.6.7 do Relatório de Auditoria n. 065/07), item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011, referente ao Contrato 116/2006 das obras na EEB Walter Holthausen, contrariando os arts 62 e 63 da Lei nº 4.320/64 e art. 76 da Lei nº 8.666/93; irregularidade ensejadora de imputação de débito e/ou aplicação de multa prevista nos artigos 68 a 70 da Lei Complementar n. 202/2000.

3.7. Definir a responsabilidade solidária do Sr. Helmy Raul Berlinck Júnior, CPF n. 246.266.609-59, arquiteto fiscal da obra, Sr. Paulo Roberto Bauer, CPF n. 293.970.579-87, Sr. Silvestre Heerdt, CPF n. 082.902.109-49, Sr. Orival Prazeres, CPF n. 150.297.786-91 e Sr. Telmo Padilha, CPF n. 295.201.420-5, referente ao Contrato 116/2006 das obras na EEB Walter Holthausen

3.8. Determinar a citação dos responsáveis nominados no item anterior, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei Complementar nº 202/2000, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da publicação da Decisão no DOTC-e deste Tribunal, com fulcro no art. 57, inciso V, c/c o art. 66, § 3º, do Regimento Interno, apresentar alegações de defesa:

3.8.1. Acerca da irregularidade abaixo relacionada, referente ao Contrato 116/2006 das obras na EEB Walter Holthausen, ensejadora de aplicação de multa prevista no art. 68 da Lei Complementar n. 202/2000:

3.8.1.1. Pelo pagamento de serviços não executados, contrariando os arts. 62 e 63 da Lei nº 4.320/64 e art. 76 da Lei nº 8.666/93, no valor de R\$ 3.165,66 (três mil, cento e sessenta e cinco reais e sessenta e seis centavos), conforme item 2.2 do presente Relatório.

3.8.2. Acerca das irregularidades abaixo relacionadas, referentes ao Contrato 116/2006 das obras na EEB Walter Holthausen, ensejadoras de aplicação de multa prevista no art. 70 da Lei Complementar n. 202/2000:

3.8.2.1 Não cumprimento dos prazos estipulados no cronograma físico-financeiro, contrariando com o art. 86 da Lei nº 8.666/93 (item 3.6.8 do Relatório de Auditoria nº 065/07) item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.8.2.2. Inobservância pelo Engenheiro Fiscal da obra do §2º do art. 67 da Lei nº 8.666/93 (item 3.6.9 do Relatório de Auditoria nº 065/07), item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.8.2.3. Ausência de anotação da fiscalização no livro de ocorrência da obra, infringindo o § 1º do art. 67 da Lei nº 8.666/93 (item 3.6.10 do Relatório de Auditoria nº 065/07) item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.8.2.4. Obra paralisada sem rescisão de contrato e sem aplicação de penalidade, contrariando os arts. 78, V e 79 da Lei nº 8.666/93 (item 3.6.2 do Relatório de Auditoria nº 065/07), item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.8.2.5. Incompatibilidade entre os quantitativos de serviços executados e os previstos no orçamento básico em desconformidade com os arts. 6º, IX, alínea "f" e 7º, § 2º, I

da Lei nº 8.666/93 (item 3.6.6 do Relatório de Auditoria nº 065/07), item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.9. Determinar a citação do Sr. Glaycon de Souza Silveira – Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Tomada de Preços nº 01/2003 e Gerente do Planejamento e Orçamento 19ª SDR/Laguna, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei Complementar nº 202/2000, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da publicação da Decisão no DOTC-e deste Tribunal, com fulcro no art. 57, inciso V, c/c o art. 66, § 3º, do Regimento Interno, apresentar alegações de defesa

3.9.1. Ausência no contrato de cláusula que estipule os Critérios de Atualização Monetária, contrariando o art. 55, III, da Lei nº 8.666/93.

3.9.2. Falta de especificação no contrato de serviços que poderiam ser subcontratados, contrariando o disposto nos arts 40, I, e 72 da Lei (federal) n. 8.666/93

3.9.3. Ausência de convocação do vencedor do certame licitatório, conforme determina o art. 64 da Lei nº 8.666/93.

3.9.4. Falta de exigência da CND do Município onde foi realizada a obra ou o serviço quando do pagamento das parcelas do contrato, contrariando o art. 1º da Lei nº 11.283/99.

3.10. Determinar a citação da Sra. Jovita C. Bernardi Seibt - Presidenta da Comissão Permanente de Licitação da Tomada de Preços nº 065/2004, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei Complementar nº 202/2000, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da publicação da Decisão no DOTC-e deste Tribunal, com fulcro no art. 57, inciso V, c/c o art. 66, § 3º, do Regimento Interno, apresentar alegações de defesa:

3.10.1. Ausência no contrato de cláusula que estipule os Critérios de Atualização Monetária, contrariando o art. 55, III, da Lei nº 8.666/93.

3.10.2. Ausência de convocação do vencedor do certame licitatório, conforme determina o art. 64 da Lei nº 8.666/93.

3.10.3. Ausência de publicação do Termo Aditivo, em desacordo com o que estabelecem o *caput* do art. 16 e § 1º da Constituição do Estado; art. 114, §§ 1º e 2º da LC nº 284/05; e parágrafo único do art. 61 da Lei nº 8.666/93.

3.10.4. Falta de solicitação da CND junto ao Município e à Fazenda Estadual, quando do pagamento das parcelas do contrato, contrariando o art. 1º da Lei nº 11.283/99 e o art. 2º do Decreto nº 3.650/93.

Ato contínuo o processo foi encaminhado ao Ministério Público junto a esta Corte de Contas, que elaborou o Parecer nº MPTC/38688/2015, opinando, primeiro: (a) que o ajuste do débito proposto em relação ao Contrato nº 65/2004 (item 2.1.1 do Relatório nº DLC-346/2015) guarda consonância com os elementos probatórios constantes do processo, justificando a citação dos respectivos responsáveis; (b) concordando com a sugestão técnica da impossibilidade de se apurar o débito decorrente da verificação de danos físicos causados à escola EEB José Rodrigues Lopes; (c) pela necessidade de citação das empresas como responsáveis solidárias; (d) referente à cadeia de ordenadores das despesas atreladas ao Contrato nº 116/2006 e ao Contrato nº 65/2004, por excluir a responsabilidade do sr. Flávio Antônio Boemcke Bernardes, por ser ordenador secundário (Contrato nº 65/2004). No que tange ao Contrato nº 116/2006, excluir as responsabilidades dos senhores Paulo Roberto Bauer, Silvestre Heerdt e Telmo Padilha; (e) pela necessidade de correção do texto da irregularidade consubstanciada no tem 3.8.2.2, sugerindo a seguinte redação: "Ausência de comunicação à Secretaria de Estado da Educação acerca das paralisações ocorridas na obra decorrente do Contrato nº 116/2006, descumprindo o art. 67, §2º da Lei nº 8.666/93"; e (f) pela prescrição da pretensão punitiva quantos aos itens 3.4., 3.9.1., 3.9.2., 3.9.3., 3.9.4., 3.10.1, 3.10.2. do Relatório nº DLC-346/2015.

Após, os autos foram encaminhados ao e. Conselheiro Relator, que exarou o Despacho nº GAC/CFF-913/2016, determinando o retorno dos autos à

esta Diretoria para a análise referente a prescrição decenal levantada pelo Ministério Público de Contas. Passa-se, assim à análise.

2. ANÁLISE

2.1. Sobre a incidência da prescrição decenal:

Conforme opinião do MPTC, as restrições abaixo descritas estariam prescritas, sendo atingidas pelo prazo decenal previsto no artigo 205 do Código Civil, eis que se tratam de penalidades passíveis de aplicação de multa:

3.9.1. Ausência no contrato de cláusula que estipule os Critérios de Atualização Monetária, contrariando o art. 55, III, da Lei nº 8.666/93.

3.9.2. Falta de especificação no contrato de serviços que poderiam ser subcontratados, contrariando o disposto nos arts. 40, I e 72 da Lei (federal) n. 8.666/93

3.9.3. Ausência de convocação do vencedor do certame licitatório, conforme determina o art. 64 da Lei nº 8.666/93.

3.9.4. Falta de exigência da CND do Município onde foi realizada a obra ou o serviço quando do pagamento das parcelas do contrato, contrariando o art. 1º da Lei n. 11.283/99.

[...].

3.10.1. Ausência no contrato de cláusula que estipule os Critérios de Atualização Monetária, contrariando o art. 55, III, da Lei nº 8.666/93.

3.10.2. Ausência de convocação do vencedor do certame licitatório, conforme determina o art. 64 da Lei nº 8.666/93.

3.10.3. Ausência de publicação do Termo Aditivo, em desacordo com o que estabelecem o *caput* do art. 16 e § 1º da Constituição do Estado; art. 114. §§ 1º e 2º da LC nº 284/05; e parágrafo único do art. 61 da Lei nº 8.666/93.

3.10.4. Falta de solicitação da CND junto ao Município e à Fazenda Estadual, quando do pagamento das parcelas do contrato, contrariando o art. 1º da Lei nº 11.283/99 e o art. 2º do Decreto nº 3.650/93.

Cabe passar a esta análise para verificar a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. A Constituição Federal (CF) de 1988, a exemplo das anteriores, conferiu aos Tribunais de Contas o controle da legalidade dos atos da Administração, pertinentes a matérias que envolvem despesas públicas. Ao Tribunal de Contas, segundo previsão constitucional no artigo 70, compete o controle externo e será efetuado em todas as entidades da Administração Direta e Indireta, estando obrigado a prestar contas qualquer pessoa, física ou jurídica, pública ou privada que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiro, bens e valores públicos.

A Carta Constitucional de 1988 adotou a prescritibilidade como regra, e o fez no capítulo dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, explicitando as exceções, que são os crimes consistentes na prática do racismo e na ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado democrático (artigo 5º,

incisos XLII e XLIV) e as ações de ressarcimento por prejuízos causados ao erário, em seu art. 37, §5º.

Frise-se que o fato de a função de controle externo não se caracterizar como típica função administrativa, nem como típica função jurisdicional, não lhe retira a submissão à regra geral da prescritibilidade, uma vez que o seu desenvolvimento também se dá sob o influxo de relações de poder-sujeição ou, no dizer da doutrina mais moderna, sob o influxo de relações de dever-poder. Vigora, portanto, o princípio da prescritibilidade da pretensão punitiva, em relação à aplicação de multas pelo Tribunal de Contas.

No caso dos autos, se está diante da extinção de exigir a prestação, ou seja, a pretensão¹ punitiva. O Tribunal de Contas da União sedimentou a questão por meio do Acórdão nº 1441/2016², destacando ser de 10 anos, contados a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, o prazo para a aplicação de multa por parte dos Tribunais de Contas aos gestores responsáveis pelo cometimento de irregulares em que não haja possível dano ao erário.

Sustentou o Ministro Relator que: "Nesses termos, ao não dispor sobre o prazo de prescrição da pretensão punitiva do Estado, no exercício do controle externo – ressalvando o meu entendimento pessoal - o único prazo admissível seria a regra geral de prescrição, consignada no Código Civil". Da mesma forma, esta Corte de Contas vem se manifestando, destacando-se os seguintes entendimentos:

Acórdão 0093/2016

Tomada de Contas Especial. Irregularidades passíveis de débito sanadas. Fatos passíveis de multa ocorridos há mais de dez anos. Prescrição da pretensão punitiva. Artigo 205 do código civil. Recomendações. Imprensa Oficial do Estado – IOESC. O Tribunal Pleno julgou regulares com ressalvas as contas pertinentes à Tomada de Contas Especial que trata de pagamentos indevidos de horas extras a funcionários terceirizados da extinta Imprensa Oficial do Estado - IOESC, abrangendo o período de outubro de 2002 até dezembro de 2004, e deu quitação aos Responsáveis. O Relator reconheceu a prescrição em razão do decurso de tempo, salientando que "Verifica-se, assim, que os ex-gestores seriam citados para se manifestarem sobre irregularidades passíveis de aplicação multa, as quais teriam sido praticadas durante as suas respectivas gestões, que ocorreram entre os anos de 2002 e 2004, ou seja, há mais de 10 anos. O atual Código Civil, no entanto, prevê em seu artigo 205 que ocorre a prescrição no prazo de 10 anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor, o que também se aplica aos processos de contas.

¹LEAL, Antônio Luís da Câmara. *Da prescrição e da decadência*. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

² 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 SANÇIONADA. 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.

Decisão nº 2.468/2008

Representação de Agente Político. Supostas irregularidades em contratações diretas efetuadas no exercício de 2003. Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A. - CELESC. Prescrição. Código Civil. O Tribunal Pleno decidiu pelo reconhecimento da prescrição dos atos relacionados em Relatório da Diretoria de Licitações e Contratos, em observância ao disposto no art. 205 do Código Civil c/c o artigo 219 do Código de Processo Civil. Sustentou a Relatora que "No presente caso verifico, conforme já apurado pela DLC e pelo MPTC, que já transcorreram mais de dez anos da assinatura e publicação dos atos que são analisados por meio do presente processo. A adoção do prazo prescricional de 10 anos, estabelecido pelo Código Civil, vem sendo acolhida por esta Corte de Contas, podendo ser citados como precedentes os seguintes processos: REC 04/06399085, REC 04/03502233 e REP 02/09874392". Determinou o arquivamento dos autos face à constatação da referida prescrição dos atos, face à legislação vigente, encaminhando-os à Corregedoria-Geral desta Corte de Contas, para conhecimento.

Parecer nº MPTC/6768/2009

O art. 177 do Código Civil de 1916 estabelecia, como regra geral, o prazo de vinte anos para a prescrição das ações pessoais. O art. 205 do Novo Código Civil preconiza que a prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor. A regra de transição do art. 2028 do Novo Código Civil dispõe que serão os da lei anterior (20 anos) os prazos quando reduzidos pelo Novo Código, e se, na data de sua entrada em vigor (11-01-2003), já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na Lei revogada. Ou seja, será de 20 anos (lei anterior) o prazo prescricional para infrações cometidas antes de 11-01-03, e de 10 anos o prazo prescricional para infrações cometidas a partir de tal data.

No Acórdão do TCU³ acima citado, definiu-se como regra o prazo prescricional indicado no art. 205 do Código Civil a todas as situações em que a lei não dispuser um prazo menor. Corroboram este entendimento os julgados desta Corte Catarinense. Sobre a forma de contagem do prazo, observa-se que o Relatório e Voto nº GCJG/013/2016⁴, que embasou o Acórdão nº 093/2016, filiou-se a posição majoritária do TCU, que adota o prazo decenal da Lei Civil a partir da ocorrência dos fatos, com interrupção em razão da citação e audiência válidas.

Tal posição foi adotada no paradigmático Acórdão nº 9604/2012 (processo TC 006.304/2013-3), da Segunda Câmara do TCU, do qual se destaca⁵:

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IRREGULARIDADES NA APLICAÇÃO DE RECURSOS DE CONVÊNIO FIRMADO PARA A EXECUÇÃO DE MELHORIAS SANITÁRIAS DOMICILIARES. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO E MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO DA MULTA. PROVIMENTO RECURSAL PARCIAL. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS [...].

16. No âmbito desta Corte de Contas, a prescrição da pretensão punitiva é matéria ainda não pacificada. O tema está em discussão no âmbito do TC 007.822/2005-4 e

³ Acórdão nº 1.441/2016.

⁴ Disponível em: <file:///tc40818/CS/PROG-TCE/Processos/RepoEletronico/2016/800312694/4345057.htm>. Acesso em: 11 out. 2016.

⁵ Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/juris/Sv/HghLight>. Acesso em: 11 out. 2016.

conta com teses favoráveis: i) à imprescritibilidade, até que sobrevenha lei específica (Acórdão 790/2014-Plenário); ii) à prescrição decenal baseada no Código Civil (Acórdão 6150/2013-1ª Câmara, Acórdão 2183/2013-2ª Câmara, Acórdãos 1463/2013 e 1930/2014, ambos de Plenário); e iii) à prescrição quinquenal prevista em várias normas de direito público (declaração de voto nos autos do TC 022.605/2009-0).

17. Propõe-se, então, o alinhamento à jurisprudência dominante deste Tribunal, que adota o prazo decenal da Lei Civil (dez anos a partir da ocorrência dos fatos, com interrupção em razão da citação e audiência válidas). (grifou-se)

Assim sendo, coaduna-se com a posição do MPTC, esposada no Parecer nº MPTC/38688/2015, confirmando-se a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal quantos aos itens 3.4., 3.9.1., 3.9.2., 3.9.3., 3.9.4., 3.10.1, 3.10.2 do Relatório nº DLC-346/2015.

Diante do exposto, propõe-se a seguinte conclusão, a qual submete à apreciação do e. Conselheiro Relator, com vistas ao seguimento da marcha processual ordinária, conforme segue:

3.1. Definir a responsabilidade solidária, nos termos do art. 15, I da Lei Complementar n.º 202/2000, do Sr. Carlos Alberto Bento, CPF n. 506.811.509-63, do Sr. Orival Prazeres, CPF n. 150.297.786-91, ordenador primário e Sr. Flávio Antonio Boemcke Bernardes, CPF n. 223.669.709-00, ordenador secundário, Empresa Mendes & Danolini Ltda., CNPJ 04.502.706/0001-02, tendo como representante legal da empresa a Sra. Janaina Mendes, por irregularidades verificadas nas presentes contas, referentes ao Contrato 065/2004 da obra na EEB José Rodrigues Lopes.

3.2. Determinar a citação dos responsáveis nominados no item anterior, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei Complementar nº 202/200, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da publicação da Decisão no DOTC- e deste Tribunal, com fulcro no art. 57, inciso V, c/c o art. 66, § 3º, do Regimento Interno, apresentar alegações de defesa acerca de pagamento de serviços não executados referente ao Contrato 065/2004 da obra na EEB José Rodrigues Lopes, contrariando os arts 62 e 63 da Lei nº 4.320/64 e art. 76 da Lei nº 8.666/93, no valor de R\$ 48.905,66 (quarenta e oito mil, novecentos e cinco reais e sessenta e seis centavos), item 2.1 deste Relatório, irregularidade ensejadora de imputação de débito e/ou aplicação de multa prevista nos artigos 68 a 70 da Lei Complementar n. 202/2000.

3.3. Definir a responsabilidade solidária, nos termos do art. 15, I da Lei Complementar n. 202/2000, do Sr. Carlos Alberto Bento, CPF n. 506.811.509-63, do Sr. Orival Prazeres, CPF n. 150.297.786-91, ordenador primário e Sr. Flávio Antonio Boemcke Bernardes, CPF n. 223.669.709-00, ordenador secundário, por irregularidades verificadas no Contrato 065/2004 da obra na EEB José Rodrigues Lopes.

3.4. Definir a responsabilidade solidária do Sr. Helmy Raul Berlinck Júnior, CPF n. 246.266.609-59, arquiteto fiscal da obra, Sr. Paulo Roberto Bauer, CPF n. 293.970.579-87, Sr. Silvestre Heerdt, CPF n. 082.902.109-49, Sr. Orival Prazeres, CPF n. 150.297.786-91, Sr. Telmo Padilha, CPF n. 295.201.420-53 e empresa Serforte Administração e Serviços Ltda., CNPJ n. 03.314.772/0001-96, tendo como representante legal o Sr. Vilmar João Geronimo, referente ao Contrato 116/2006 das obras na EEB Walter Holthausen.

3.5. Determinar a citação dos responsáveis nominados no item anterior, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei Complementar nº 202/2000, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da publicação da Decisão no DOTC- e deste Tribunal, com fulcro no art. 57, inciso V, c/c o art. 66, § 3º, do Regimento Interno, apresentar alegações de defesa acerca de pagamento de serviços não executados no valor de R\$ 3.165,66 (três mil, cento e sessenta e cinco reais e sessenta e seis centavos) (item 3.6.7 do Relatório de Auditoria n. 065/07), item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011, referente ao Contrato 116/2006 das obras na EEB Walter Holthausen, contrariando os arts 62 e 63 da Lei nº 4.320/64 e art. 76 da Lei nº 8.666/93; irregularidade ensejadora de imputação de débito e/ou aplicação de multa prevista nos artigos 68 a 70 da Lei Complementar n. 202/2000.

3.6. Definir a responsabilidade solidária do Sr. Helmy Raul Berlinck Júnior, CPF n. 246.266.609-59, arquiteto fiscal da obra, Sr. Paulo Roberto Bauer, CPF n. 293.970.579-87, Sr. Silvestre Heerdt, CPF n. 082.902.109-49, Sr. Orival Prazeres, CPF n. 150.297.786-91 e Sr. Telmo Padilha, CPF n. 295.201.420-5, referente ao Contrato 116/2006 das obras na EEB Walter Holthausen.

3.7. Determinar a citação dos responsáveis nominados no item anterior, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei Complementar nº 202/2000, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da publicação da Decisão no DOTC- e deste Tribunal, com fulcro no art. 57, inciso V, c/c o art. 66, § 3º, do Regimento Interno, apresentar alegações de defesa:

3.7.1. Acerca da irregularidade abaixo relacionada, referente ao Contrato 116/2006 das obras na EEB Walter Holthausen, ensejadora de aplicação de multa prevista no art. 68 da Lei Complementar n. 202/2000:

3.7.1.1. Pelo pagamento de serviços não executados, contrariando os arts. 62 e 63 da Lei nº 4.320/64 e art. 76 da Lei nº 8.666/93, no valor de R\$ 3.165,66 (três mil, cento e sessenta e cinco reais e sessenta e seis centavos), conforme item 2.2 do presente Relatório.

3.7.2. Acerca das irregularidades abaixo relacionadas, referentes ao Contrato 116/2006 das obras na EEB Walter Holthausen, ensejadoras de aplicação de multa prevista no art. 70 da Lei Complementar n. 202/2000:

3.7.2.1. Não cumprimento dos prazos estipulados no cronograma físico-financeiro, contrariando com o art. 86 da Lei nº 8.666/93 (item 3.6.8 do Relatório de Auditoria nº 065/07) item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.7.2.2. Inobservância pelo Engenheiro Fiscal da obra do §2º do art. 67 da Lei nº 8.666/93 (item 3.6.9 do Relatório de Auditoria nº 065/07), item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.7.2.3. Ausência de anotação da fiscalização no livro de ocorrência da obra, infringindo o § 1º do art. 67 da Lei nº 8.666/93 (item 3.6.10 do Relatório de Auditoria nº 065/07) item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.7.2.4. Obra paralisada sem rescisão de contrato e sem aplicação de penalidade, contrariando os arts. 78, V e 79 da Lei nº 8.666/93 (item 3.6.2 do Relatório de Auditoria nº 065/07), item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.7.2.5. Incompatibilidade entre os quantitativos de serviços executados e os previstos no orçamento básico em desconformidade com os arts. 6º, IX, alínea "f" e 7º, § 2º, I da Lei nº 8.666/93 (item 3.6.6 do Relatório de Auditoria nº 065/07), item 2.2.2.2 do Relatório DLC 413/2011.

3.8. Determinar a citação da Sra. Jovita C. Bernardi Seibt - Presidenta da Comissão Permanente de Licitação da Tomada de Preços nº 065/2004, nos

termos do art. 15, inciso II, da Lei Complementar nº 202/2000, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da publicação da Decisão no DOTC-e deste Tribunal, com fulcro no art. 57, inciso V, c/c o art. 66, § 3º, do Regimento Interno, apresentar alegações de defesa:

3.8.1. Ausência de publicação do Termo Aditivo, em desacordo com o que estabelecem o *caput* do art. 16 e § 1º da Constituição do Estado; art. 114, §§ 1º e 2º da LC nº 284/05; e parágrafo único do art. 61 da Lei nº 8.666/93.

3.8.2. Falta de solicitação da CND junto ao Município e à Fazenda Estadual, quando do pagamento das parcelas do contrato, contrariando o art. 1º da Lei nº 11.283/99 e o art. 2º do Decreto nº 3.650/93.

3.9. Dar ciência do presente relatório e da decisão ao Controle Interno da Secretaria de Estado da Educação e à Diretoria de Auditoria Geral da Secretaria de Estado da Fazenda.

É o Relatório.

Diretoria de Controle de Licitações e Contratações, em 05 de outubro de 2016.



DENISE ESPINDOLA SACHET

Auditor Fiscal de Controle Externo

De acordo:



AZOR EL ACHKAR

Chefe da Divisão



DENISE REGINA STRUËCKER

Coordenadora

Encaminhem-se os Autos à elevada consideração do Exmo. Sr. Relator Cesar Filomeno Fontes.



FLAVIA LETÍCIA FERNANDES BAESSO MARTINS

Diretora