

PROCESSO Nº:	@TCE 12/00254853
UNIDADE GESTORA:	Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional - Laguna
RESPONSÁVEL:	Luiz Felipe Remor
INTERESSADOS:	Nelson Antônio Serpa Construtora Formigoni EIRELI Saulo Formigoni dos Santos
ASSUNTO:	Tomada de Contas Especial, Conv. do Proc. n. REP-12/00254853 - Representação de Agente Público acerca de supostas irregularidades no Contrato CT00071/2008/SDR19 - Obras na Escola Santa Marta
RELATOR:	Luiz Roberto Herbst
UNIDADE TÉCNICA:	Divisão 1 - DLC/COSE/DIV1
RELATÓRIO Nº:	DLC - 781/2019

1. INTRODUÇÃO

Trata-se de representação da Secretaria de Estado da Fazenda (SEF) “encaminhando os autos 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 último Relatório elaborado por esta DLC n. 599/2015 (fls. 444 a 456), sugeriu-se julgar as contas irregulares com imputação de débito, sendo que o Ministério Público do Tribunal de Contas, em seu Parecer MPC/38.871/2015 (fls. 459 a 465) acolheu o relatório técnico, bem como o Conselheiro Relator no Relatório GAC/LEC-985/2016 (fls. 470 a 477).

O Sr. Mauro Vargas Candemil, um dos responsabilizados no Voto do Relator, produziu sustentação oral no julgamento ocorrido no dia 30/11/2016, alegando que os quantitativos dos serviços de “muro de arrimo” e “pintura acrílica” haviam sido executados na totalidade prevista no orçamento, e que não haveria, portanto, dano ao erário.

Desta forma, o Relator determinou, através do Despacho GAC/LEC 1083/2016, o retorno dos autos a esta DLC para que procedesse vistoria *in loco*, a fim de dirimir as divergências trazidas, procedendo as análises complementares necessárias.

Foi então realizada a auditoria *in loco* em 20/11/2017, com a elaboração do relatório DLC 233/2017 (fls. 482 a 502), que sugeriu duas opções ao Relator.

A primeira opção julgava irregular com imputação de débito ao Sr. Rafael Duarte Fernandes, engenheiro responsável pela fiscalização da obra, Sr. Mauro Vargas Candemil, Secretário de Estado do Desenvolvimento Regional de Laguna à época e do representante legal da Construtora Formigoni Ltda., além de aplicar multa aos responsáveis por irregularidades.

A segunda opção foi fazer nova citação por serviços pagos e não executados de “revestimento” no valor de R\$ 65.713.49, que não haviam sido apontados anteriormente, pois

constatou-se essa irregularidade durante a inspeção *in loco*.

O Ministério Público de Contas, em seu Parecer MPC-SC 2.3/2019.1676 entendeu prudente proceder a citação dos agentes públicos e do representante legal da empresa contratada com relação ao pagamento a maior do serviço de “revestimento” no valor de R\$ 65.713,49, que ainda não havia sido apontado anteriormente, bem como que fosse incluída na citação a irregularidade atinente ao pagamento do serviço “tinta acrílica” já que o valor do prejuízo passou de R\$ 5.273,52 para R\$ 31.701,27, de acordo com a inspeção *in loco*.

O Relator acompanhou o entendimento do Ministério Público de Contas e, através do Despacho GAC/LRH 056/2019, determinou a citação dos responsáveis 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).

O Sr. Mauro Vargas Candemil se manifestou às fls. 543 a 569.

Os demais responsáveis não se manifestaram.

2. ANÁLISE

2.1. MANIFESTAÇÃO DO SR. MAURO VARGAS CANDEMIL

O Sr. Mauro Vargas Candemil apresentou justificativas às fls. 543 a 569, transcrita a seguir:

1 – Prescrição:

Inicialmente, se faz necessário reconhecer a prescrição dos fatos atribuídos ao Sr. Mauro Vargas Candemil, pois entre a ocorrência dos fatos (início de 2009 e sua citação relativa aos itens agora em análise, somente em 03/05/2019, transcorreram mais de 10 (dez) anos.

Sobre o tema, esta corte já se posicionou, inclusive em decisões recentes, também de Vossa relatoria, na fundamentação do relatório e voto GAC/LRH – 052/2019, aderindo ao parecer do Ministério Público de Contas naqueles autos, que se manifesta sobre a matéria nos seguintes termos:

“Sobre a matéria, esta Corte de Contas tem aplicado o disposto na Lei nº 10.406/02, consoante julgamento do processo PDT – 01101547447, onde **o E. Tribunal Pleno firmou entendimento no sentido de que a prescrição da pretensão punitiva ocorre em 10 anos, em conformidade com Novo Código de Processo Civil, que estabeleceu a regra geral nos seguintes termos:**

Art. 205. A prescrição ocorre em 10 (dez) anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.

Dentre as diversas deliberações, colhe-se o Voto do Relator do processo REC 05/04005928, onde foi proferido o Acórdão nº 2.481/2007, a síntese do entendimento deste Tribunal sobre a matéria:

Portanto e ainda que se tenha superada a fundamentação de que se passaram mais de cinco anos, as recentes decisões plenárias desta Corte de Contas apontam que o prazo prescricional é aquele constante no Código Civil. Em outros termos, para casos ocorridos posteriormente a janeiro de 2003 ou que não promulgação do Código Civil não tenha corrido mais da metade do prazo constante no Código anterior o prazo é de dez anos. Haverá casos em que a prescrição será vintenária, tudo em razão da regra de transição constante no art. 2.028, do Código Civil, ao estabelecer que ‘serão os da lei anterior os prazos quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada’.

Não foi outro o entendimento da Consultoria Geral que, após trazer considerações sobre a posições existentes, concluiu, com muita propriedade, que o prazo de prescrição a ser adotado pelas Cortes de Contas é do Código Civil, assim, como vem sendo decidido pelo TCU e desde que observada a regra de transição constante no art. 2.028, do referido Código. No mesmo diapasão foi o entendimento exarado pelo Ministério Público Especial.

Assim, não passados dez anos entre o fato tido como irregular e o início de autuação desde Corte de Contas, não é possível falar em prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal”. (Grifou-se)

No mesmo sentido, a jurisprudência do TCU:

“[...] 12. Portanto, quanto à prescrição da pretensão punitiva, é inaplicável o dispositivo invocado pelo Recorrente (art. 54 da Lei 9.784/1999). Em retrospectiva, verifica-se que, em matéria de prescrição na atividade de controle externo, o TCU adotou de início a prescrição vintenária do antigo Código Civil de 1916, aplicável à generalidade das ações pessoais. Com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, passou a adotar o entendimento de que a prescrição incidia conforme as regras de direito intertemporal previstas no art. 2.2028, observando-se o novo prazo próprio das ações pessoais disposto no art. 205, qual seja, dez anos. 13. Cabe consignar que, no relatório que precedeu a deliberação recorrida, ao examinar as razões de justificativa deste Recorrente, foi esclarecido qual é a regra adotada pelo TCU para aferir a incidência da prescrição administrativa em hipóteses como a que ora se examina. Conforme explicado, “Quanto à possibilidade de aplicação de multa, a regra geral, na ausência de previsão em lei específica, é de que se deva aplicar a prescrição vintenária inculpada nos arts. 177 e 179 do Código Civil de 1916 ou decenal instituída no art. 205 do Novo Código Civil, aprovado pela Lei nº 10.406, de 10/1/2002 (item 7.3.4.3). Cabe ainda ressaltar, com relação a esta questão do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, **que esta Corte de Contas possui entendimento pacífico de que o lapso prescricional é de 10 (dez) anos para a pretensão punitiva, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor, em conformidade com o estabelecido na Lei nº 10.406/02.** Desde que não lhe implique em imputação de débito”. (Acórdão: 3014/2012 – Plenário. Processo: 018.333/2008-3 – Pedido de Reexame. Sessão: 08/11/2012. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues). (grifou-se)

No que se refere à imprescritibilidade da pretensão punitiva, quando se trata de debate acerca da existência de suposto dano ao erário, não ocorre no presente caso.

Com efeito, a imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento de danos ao erário somente abarca condutas reconhecidas como dolosas, a teor do que decidiu o Pleno do STF em recente julgamento do RE 852475, apreciando o tema 897 da repercussão geral (em 8/8/2018), em que se discutiu, 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, tendo sido pacificada a tese de que “**São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na PRÁTICA DE ATO DOLOSO tipificado na Lei de Improbidade Administrativa**”, conforme se extrai da ata de julgamento:

“Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 897 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para afastar a prescrição da sanção de ressarcimento e determinar o retorno dos autos ao tribunal recorrido para que, superada a preliminar de mérito pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento por improbidade administrativa, aprecie o mérito apenas quanto à pretensão de ressarcimento. Vencidos os Ministros Alexandre do Moraes (Relator), Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Marco Aurélio. Em seguida, o Tribunal fixou a seguinte tese: “**São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na PRÁTICA DE ATO DOLOSO tipificado na Lei de Improbidade Administrativa**”, vencido o Ministro Marco Aurélio.

Redigirá o acórdão o Ministro Edson Fachin. Nesta assentada, reajustaram seus votos, para acompanhar a divergência aberta pelo Ministro Edson Fachin, os Ministros Luiz Fux e Roberto Barroso. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 8.8.2018.

No presente caso, em nenhum momento sequer foi levantada a hipótese, que as restrições apontadas tenham sido causadas por ato doloso praticado pelo ex-Secretário, Sr. Mauro Vargas Candemil. Tanto que, sequer era o responsável pela realização das medições ou lançamentos de informações no SICOP.

Em análise de caso, relativo a outra obra emergencial [REC - 17/00655709}, decorrente das fortes chuvas que assolaram a região Sul, de Santa Catarina, ao final de 2008, desta mesma relatoria, o julgado afastou a existência de dolo pelo Sr. Mauro Vargas Candemil, atribuindo-lhe responsabilidade na modalidade culposa, conforme transcrevemos de trecho daquele *decisum*:

“(…) **a responsabilidade do Recorrente é resultante da culpa in elegendo e da culpa in vigilando.** A culpa in vigilando decorre da falha ou omissão do dever de fiscalizar, inerente às atribuições e prerrogativas de administrador público e a culpa in elegendo, resulta da responsabilidade do gestor público em relação à escolha de seus prepostos. Os secretários de Estado são responsáveis pela supervisão dos órgãos de sua competência, que consiste na orientação, coordenação, controle e avaliação das atividades desenvolvidas. Os fatos ocorreram no período em que o Recorrente era Gestor da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional de Laguna, portanto, tinha obrigação de zelar pela boa administração e averiguação de possíveis falhas ocorridas durante a sua gestão”.

Ainda que se entenda que sequer houve culpa pelo Sr. Mauro Vargas Candemil, caso seja-lhe atribuída responsabilidade na modalidade culposa, necessário reconhecer a prescrição decenal, pois não se tratando de dolo, não ocorre a imprescritibilidade do tema 897 - STF, da repercussão geral.

Assim, requer seja a presente demanda extinta, pelo reconhecimento do transcurso da prescrição decenal, cujo lapso foi adotado por esta Corte de Contas.

1 – Ilegitimidade passiva do requerido:

Ainda que eventualmente não seja reconhecido o transcurso do lapso prescricional, se faz necessário reconhecer a manifesta ilegitimidade passiva para que o Sr. Mauro Vargas Candemil figure no polo passivo desta demanda, senão vejamos.

Segundo entendimento da área técnica deste Tribunal de Contas, as irregularidades teriam ocorrido nas medições, certificações dos serviços e respectivo lançamento dessas informações no SICOP.

Nenhum desses atos eram de competência do Sr. Mauro Vargas Candemil, então Secretário de Desenvolvimento Regional. Conforme se depreende do artigo 23, do Decreto Estadual, nº 2642/2009:

“Art. 23. Ao Secretário de Estado de Desenvolvimento Regional, como auxiliar direito do Governo do Estado no que tange à direção superior da administração pública estadual, compete exercer as atribuições constitucionais previstas no art. 74, parágrafo único, incisos I a IV, da Constituição do Estado, nos arts. 6º, 7º, 24 e 25 da Lei Complementar nº 381, de 7 de maio de 2007, em outras normais legais específicas, bem como outras atribuições determinadas ou delegadas pela Chefe do Poder Executivo Estadual.

Parágrafo único: Compete, ainda, ao Secretário, articular-se com os órgãos centrais e núcleos técnicos dos Sistemas Administrativos em sua área de competência.”

[...]

1 – Ausência de dolo ou culpa:

A considerar as provas produzidas nos autos, tem-se como inegável que as decisões do ex-Secretário na condição de ordenador de despesas, para realização da obra ou para autorização de pagamentos, somente foram tomadas depois da efetiva certificação pelo fiscal de obra.

Como já referido no tópico que trata da ilegitimidade passiva do ex-Secretário para figurar no polo passivo, que não repará para evitar a tautologia desnecessária, ao Secretário de Estado a legislação elenca uma série de atribuições e responsabilidades, entre as quais não se encontra o dever de fiscalizar pessoalmente as obras ou certificar os serviços executados.

E não poderia ser diferente, pois tal certificação, por óbvio, deve ser realizada por profissional técnico habilitado para tal. O cargo de Secretário de Estado é político e não exige formação técnica específica em determinada área. Por isso mesmo cada secretaria possui em seu quadro funcional, profissionais obrigatoriamente qualificados em determinadas áreas, que têm essa função de fazer as análises e checagens técnicas necessárias.

O Secretário de Estado somente deverá intervir nas responsabilidades de seus subordinados, quando constatar indícios de irregularidades ou de que não estejam efetivamente cumprindo

com suas obrigações legais. Foi exatamente essa a postura do ex-Secretário, que agora se manifesta, pois tão logo foi informado das restrições apontadas pela DIAG, emitiu ordens para que não fossem mais efetuados pagamentos às empresas construtoras, enquanto não fossem esclarecidas as incongruências levantadas.

Conforme vê-se os documentos de fls. 345-348, entre os pagamentos em que houve determinação pelo ex-Secretário para que fossem sustados, se encontram aqueles relativos às obras na Escola Santa Marta, em análise. Quando o Sr. Mauro Vargas Candemil deixou o cargo de Secretário, em 30/10/2010, ainda restava um saldo a ser pago à empresa contratada de cerca de R\$ 370.000,00.

Se o comando para o não pagamento foi ignorado por seus sucessores, não pode ele ser responsabilizado, pois agiu com inegável boa-fé e no legítimo interesse público.

Além de sustar os pagamentos, o Sr. Mauro Vargas Candemil solicitou apoio ao DEINFRA para cessão de engenheiro para revisar e, se necessário, corrigir as medições e lançamentos realizados no SICOP. Atendendo ao pedido, foram cedidos à SDR de Laguna os engenheiros Carlos Alberto Bento (Ato nº 1928, de 13/09/2011) e Daniel Cravo Silveira (este do próprio SICOP).

O ex-Secretário ainda emitiu orientações expressas para que o setor de licitações observasse e seguisse às orientações e glosas apontadas pela DIAG.

Até ser cientificado das possíveis restrições, não tinha motivos para duvidar das informações lançadas pelo fiscal de obra!! Estaria agindo de forma temerária, se, sem motivo algum, tivesse duvidado da certificação técnica, aí sim, extrapolando competências em detrimento do interesse público.

Portanto, **TODAS as medidas corretivas e preventivas foram devidamente adotadas pelo Sr. Mauro Vargas Candemil, restando cristalino que jamais agiu com dolo. tampouco lhe pode ser atribuída responsabilidade culposa, pois em nenhum momento foi negligente, imprudente ou imperito.**

Conforme entendimento pacificado pelo Tribunal de Contas da União (processos TC-019.708/90-0, TC-025.707/82-3 e TC—003.259/97-0), se o administrador agiu sempre calcado em pareceres técnicos (jurídico e da fiscalização de obras), não pode lhe ser imputada responsabilidade por eventuais irregularidades, se não foi extrapolado os limites desses pareceres. É exatamente o caso dos autos. Pois desde o certame licitatório, passando pela contratação, até a execução, tudo foi cumprido rigorosamente dentro dos limites legais indicados por pareceres técnicos, destacando as certificações realizadas pelo fiscal de obra, na fase executória.

[...]

IV – REQUERIMENTOS:

Diante do exposto, **REQUER:**

- a- Sejam acolhidas as preliminares suscitadas, reconhecendo a prescrição dos atos atribuídos ao requerido ou extinguindo a demanda em relação ao mesmo, em razão de ser parte ilegítima para figurar no polo passivo desta demanda;
- b- Caso sejam afastadas as preliminares, sejam acolhidas as razões de mérito acima apresentadas, isentando o requerido de quaisquer responsabilidades, não se aplicando qualquer tipo de sanção;
- c- Subsidiariamente, ainda, requer seja afastada a imputação de débito ao ex-Secretário, por ausência de provas de que tenha agido com dolo ou culpa;
- d- Deferimento para juntada de novos documentos, em especial o levantamento técnico *as built*, que está sendo elaborado, que inclui laudos de sondagem, novas vistorias *in loco*, bem como elaboração de projeto estrutural, na forma explicitada nestas razões de defesa.

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. INTERRUÇÃO, 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 FUNDESORTE. 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.

Com relação à ausência de responsabilidade do Sr. Mauro Vargas Candemil, esse fato já foi analisado no Relatório DLC 599/2015 (fls. 444 a 456), em seu item 2.2 (fl. 446). Na época, a Procuradora do ex-Secretário havia mencionado (fls. 330 a 335) o seguinte:

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.

Naquele relatório o entendimento deste DLC foi o seguinte:

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.

2.2. IRREGULARIDADES MANTIDAS

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.

As irregularidades sujeitas a aplicação de multas apontadas no Relatório DLC 599/2015, de responsabilidade dos Srs. Mauro Vargas Candemil, Rafael Duarte Fernandes e Luiz Felipe Remor devem ser mantidas.

3. CONCLUSÃO

Considerando que no Relatório DLC 599/2015 concluiu-se por julgar as contas irregulares e imputar débito e multa aos responsáveis.

Considerando que o Relator acompanhou o entendimento desta DLC em seu voto, GAC/LEC – 985/2016.

Considerando que após ser oportunizada a sustentação oral do Sr. Marco Vargas Candemil no julgamento do presente Processo, foi determinado o retorno dos autos a esta DLC para que procedesse vistoria *in loco*, para dirimir as divergências apontadas pelo responsável.

Considerando que após a inspeção *in loco* verificou-se que a quantidade do serviço “pintura acrílica” executada foi inferior ao apontado anteriormente.

Considerando que após a inspeção *in loco* verificou-se que a quantidade do serviço “muro de arrimo – alvenaria de pedra” executada foi um pouco superior ao apontado anteriormente.

Considerando que apesar de não ter sido solicitado pelo Relator e não ter sido escopo da auditoria, verificou-se que a quantidade do serviço “revestimento” foi executada inferior ao medido e pago.

Considerando que a manifestação do Sr. Mauro Vargas Candemil não foi suficiente para elidir as irregularidades apontadas.

Considerando todo o exposto, a Diretoria de Controle de Licitações e Contratações sugere ao Exmo. Sr. Relator, com fulcro nos arts. 59 da Constituição Estadual e 1º da Lei Complementar n. 202/2000, em:

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 (art. 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.

É o Relatório.

Diretoria de Controle de Licitações e Contratações, em 25 de novembro de 2019.

JULIANA SÁ BRITO STRAMANDINOLI

Auditora Fiscal de Controle Externo

De acordo:

RENATA LIGOCKI PEDRO

Coordenadora e.e.

DENISE REGINA STRUECKER

Diretora