



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

PROCESSO:	2313/17 TCE-RO
UNIDADE JURISDICIONADA:	Prefeitura do município de Cacoal/RO
INTERESSADO:	Ministério Público do Estado de Rondônia. Ordem dos Advogados do Brasil- Seccional Rondônia- <i>AMICUS CURIE</i>
CATEGORIA:	TOMADA DE CONTAS ESPECIAL
ASSUNTO:	Tomada de contas Especial instaurada para apurar supostas irregularidades no pagamento de gratificações pelo Poder Executivo do Município de Cacoal/RO, em cumprimento ao item II do Acórdão APL-TC 00258/17 referente ao processo 03376/13.
RESPONSÁVEIS:	Auxiliadora Gomes Dos Santos (CPF: 188.852.172-49) – Secretária Municipal de Administração. Cláudia Borges Rodrigues Lauterte (CPF: 659.083.762-72) – integrante da controladoria do município. Edinaldo Da Silva Lustoza (CPF: 029.140.421-91) – Subprocurador geral. Francesco Vialetto (CPF: 302.949.757-72) – Prefeito Municipal de Cacoal. Izabela Lisboa Funari Borghi (CPF: 041.237.378-54) – Secretária de Ação Social e Trabalho. Jader Maia Marques (CPF: 054.553.596-49) – Secretário Municipal de Administração. Marcelo Vagner Pena Carvalho (CPF: 561.717.222-00) – Procurador-Geral do município. Maria Ivani Araújo Souza (CPF: 252.282.932-72) – Assistente de Gabinete. Raquel Duarte Carvalho (CPF: 202.972.976-00) – Vice-Prefeita. Renaldo Souza Da Silva (CPF: 305.533.189-34) – Secretário Municipal de Administração. Silvério Dos Santos Oliveira (CPF: 431.379.389-53) – Procurador do município. Tereza Borges Rodrigues (CPF: 238.140.472-49) – integrante da controladoria do município.
ADVOGADOS:	Roseane Maria Vieira Tavares Fontana – OAB/RO 2209; Marcia Passaglia- OAB/RO 169;
VRF:	R\$ 1.534.227,31 (um milhão, quinhentos e trinta e quatro mil, duzentos e vinte e sete reais e trinta e um centavos)
RELATOR:	Conselheiro PAULO CURI NETO



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

RELATÓRIO DE ANÁLISE TÉCNICA

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

2. Trata-se de representação formulada pelo Ministério Público do Estado de Rondônia, por meio da promotora de justiça Luciana Ondei Rodrigues Silva, da 2ª Promotoria de justiça de Cacoal, convertida em Tomada de Contas Especial por meio do Acórdão APL-TC 00258/17 prolatado nos autos n. 03376/13 (ID 456765), referente a possíveis irregularidades no pagamento de gratificações a membros de comissões, praticadas no âmbito no município de Cacoal/RO.

2. HISTORICO DO PROCESSO

3. O Ministério Público do Estado de Rondônia, por meio da 2ª Promotoria de Justiça do Município de Cacoal, encaminhou a esta corte de contas, representação contra o município de Cacoal/RO, por meio do ofício nº 139/2013/2ª PJC, instaurado para apurar irregularidades no pagamento de vultosas gratificações por elaboração e execução de trabalho técnico/científico a servidores municipais.

4. Com o ofício vieram anexados a Lei Municipal nº 2.735/PMC/2010 (fls. 10/42); Decreto nº 4.323/2011 (fl. 43); Portaria de instauração do Inquérito Civil nº 04/2013/2ª PJC e relatório instrutivo (fl. 44/54); Portaria de instauração do Inquérito Civil nº 80/2013 e relatório instrutivo (fl. 55/66); Recomendação 018/2012, que recomenda a suspensão imediata dos pagamentos das gratificações aos membros das comissões (fl. 67/69) e respectiva reposta, ofício nº 514/2012, acolhendo-a (fls. 70); denúncia original que foi encaminhada à Promotoria de Justiça e o ofício datado de 10.07.2012, da Prefeitura Municipal, que informa os critérios para fixação do *quantum* das gratificações.

5. O MP verificou que o ato de instituir comissões para a elaboração e execução de trabalhos corriqueiros havia se tornado rotina na prefeitura, ferindo o princípio constitucional da moralidade.

6. Contudo, após o exame dos autos, a unidade técnica, concluiu que houveram motivos plausíveis para a instauração de diversas comissões de sindicâncias, porém, em relação as comissões para realização de trabalhos técnicos exigiu uma análise individualizada, uma vez que as gratificações excessivas pagas pelos trabalhos não se mostraram razoáveis e compatível com os serviços.

7. Dessa forma, proferida a análise dos autos a unidade técnica indicou as irregularidades e responsáveis apurados nos autos (pág.18 do ID429623), opinando pela conversão do feito em tomada de contas especial, em razão do possível dano ao erário no



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

valor de R\$ 1.534.227,31 (um milhão, quinhentos e trinta e quatro mil, duzentos e vinte reais e trinta e um centavos), quantia paga nos anos de 2010, 2011 e 2012.

8. Por seu turno, o Conselheiro Relator, por meio do Acórdão APL-TC 00258/17 referente ao processo n. 03376/13 (ID 459027), determinou o conhecimento e conversão dos autos em Tomada de Contas Especial, em face das irregularidades detectadas pelo corpo instrutivo.

9. Assim, definida as responsabilidades (ID 467917), e realizadas as devidas notificações pela via da citação e Audiência aos possíveis responsáveis, vieram os autos a esta Secretaria Geral de Controle Externo-SGCE para a análise das justificativas ofertadas.

2.1. DA CIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS

10. Os Senhores Silvério dos Santos (ID 503853), Edinaldo da Silva (ID 504732), Renaldo Souza da Silva (ID 519616), Raquel Duarte Carvalho (ID 530296), Izabela Lisboa (ID 533166), Jader Maia Marques (ID 550938), Tereza Borges Rodrigues (ID 578719), Marcelo Vagner Pena Carvalho (ID 643928) e Cláudia Borges Rodrigues (ID 631657), apresentaram suas justificativas tempestivamente.

11. O Senhor Francesco Vialetto e a Senhora Auxiliadora Gomes dos Santos, não apresentaram justificativas no prazo legal, mesmo as citações feitas por meio do Mandado de Citação n.0138/2017-DP-SPJ (ID 487587) e Mandado de Citação n. 0177/2017-DP-SPJ (ID 526739) tenham sido validas, conforme Certidão técnica (ID. 648190).

12. Já a Senhora Maria Ivani Araújo Souza, apesar de ter sido notificada por meio do Mandado de Citação n. 0109/2017-DP-SPJ, Mandado de Citação n.0137/2017-DP-SPJ, Mandado de Citação n.0170/2017-DP-SPJ, Mandado de Citação n. 0178/2017-DP-SPJ, Mandado de Citação n. 0004/2018-DP-SPJ, Mandado de Citação n.0016/2018-DP-SPJ e EDITAL N. 0012/2018-DP-SPJ, estas não restaram frutíferas.

13. Desta forma, por meio do ofício n. 0705/2018/DP-SPJ (ID 653820) solicitou a nomeação do Curador Especial a fim de promover a defesa da senhora Maria Ivani Araújo Souza, assim, foi enviado pela defensoria o pedido de nulidade da citação por edital (ID 666774), que não foi reconhecido por este tribunal de contas, reconhecendo a validade da citação e determinando o prosseguimento do feito nos termos da decisão monocrática DM-00250/18-GCPCN (ID 674440).

14. Neste ponto, consignamos que, em observância ao princípio da verdade material, as razões de defesa apresentadas poderão ser aproveitadas em benefício dos demais com o fim de sanar a irregularidade, inclusive quanto ao revel.

3. ANÁLISE TÉCNICA

3.1. Das Preliminares



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

3.1.1. Das preliminares arguidas por Silvério dos Santos Oliveira

15. O defendente (peça ID 503853) apresentou preliminar de impossibilidade jurídica da tomada de constas especial, ante a inexistência de elementos que dê guarida, uma vez não se verifica qualquer violação aos princípios constitucionais da legalidade e moralidade, bem como inexistência de comprovação de fraude, dolo ou a culpa do requerido, sendo desta forma, inepta a tomada de contas por ausência dos requisitos e pressupostos validos.

16. Inicialmente, cabe deixar assente que o processo de tomada de contas especial e regulado no âmbito deste tribunal pela Lei Complementar n. 154/96, pela Resolução Administrativa n. 005/TCER-96 bem ainda pela IN 021/2007-TCE/RO.

17. Assim, o artigo 44 da Lei 154/96 dispõe que *“ao exercer a fiscalização, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao Erário, o Tribunal ordenará, desde logo. A conversão do processo em tomada de constas especial. ”*

18. No mesmo sentido a Resolução Administrativa n. 05/TCER-96 estabelece em seu art. 19, inciso II, que *“se houver indício de dano, determinará, se for o caso, a conversão em tomada de contas especial e ordenará a citação do responsável para, na forma do inciso I do § 1º do artigo do 30 deste Regimento Interno, apresentar defesa ou recolher a quantia devida. ”*

19. No caso dos presentes autos, ao analisar DENÚNCIA apresentada pelo Ministério Público Estadual, a unidade técnica, em análise preliminar, verificou a existência de irregularidade como indícios de dano ao erário e propôs a conversão do feito em tomada de contas especial, o que foi, de pronto acatado pelo relator.

20. Logo, a conversão dos autos em tomada de contas especial observou, rigorosamente, o rito preconizado na legislação de regência, portanto, a preliminar não deve ser acatada.

3.1.2. Da preliminar arguida por Edinaldo da Silva Lustosa e Renaldo Souza Da Silva

21. Os defendentes Edinaldo da Silva Lustosa e Renaldo Souza da Silva apresentaram preliminar de prescrição intercorrente no âmbito do processo administrativo, visto que alcançou o lapso temporal para o tribunal de contas aplicar punição dos fatos quanto a irregularidade dos atos praticados há mais de 7 anos até a data de instauração do processo de Tomada de Contas especial em 2017.

22. A prescrição intercorrente é regulada no âmbito deste Tribunal de Contas pela Decisão normativa N. 01/2018/TCE-RO¹, dispondo em seu art. 5º que:

¹ Estabelece diretrizes para a aplicação, por analogia, da Lei n. 9.873/1999, no que diz respeito à prescrição da pretensão punitiva em face dos atos ilícitos sujeitos à fiscalização por parte do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

Art. 5º Incide a prescrição intercorrente no processo pendente de julgamento e paralisado por mais de 03 (três) anos, sem causa que o justifique, cuja declaração será feita de ofício, mediante requerimento da parte interessada ou do Ministério Público de Contas, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

23. O parágrafo único do mesmo artigo dispõe que *“não incide a prescrição intercorrente de 3 anos se o processo não estiver paralisado ou se estiver sobrestado para atender diligência indispensável para o seu deslinde, não constituindo causa relevante para justificar a paralisação a alegação de excesso de trabalho”*.

24. No presente caso os autos foram autuados em 02/09/2013, já o relatório técnico inicial foi elaborado apenas em 17/04/2017, ou seja, 1.323 dias após a autuação o que corresponde 3,6 anos. Logo, presente a prescrição intercorrente alegada.

25. Sem embargo, a prescrição prevista no art. 1º, §1º, da Lei Federal nº 9.873/99, incide apenas em relação a pretensão punitiva (multa – irregularidade formal), nesse sentido traz-se a colação o Acórdão AC2-TC 00085/19 exarado no processo 00198/16, conforme segue:

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE – SESAU. FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO AO HOSPITAL REGIONAL DE CACOAL. NOTAS FISCAIS GENÉRICAS. NOTAS FISCAIS SUPERFATURADAS. IRREGULAR LIQUIDAÇÃO DE DESPESA. DANO DETECTADO. RESSARCIMENTO DEVIDO. IRREGULARIDADES FORMAIS. MULTA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. É irregular a Tomada de Contas Especial quando detectada a liquidação de notas fiscais genéricas, sem individualização do produto fornecido e de seus valores, e de notas fiscais superfaturadas, com a inclusão de serviços não prestados.

Detectado o dano ao erário, é devido o ressarcimento por parte de quem deu causa.

Incide a prescrição intercorrente prevista no art. 1º, §1º, da Lei Federal nº 9.873/99, à pretensão punitiva (multa – irregularidade formal), quando o feito **permanece por mais de 3 (três) anos em setor do Tribunal**, sem que houvesse a incidência de causas interruptivas. (Grifo nosso).

26. Assim, a incidência da prescrição intercorrente, verificada no presente caso, não impede o exame de mérito concernente a pretensão ressarcitória por dano ao erário.

27. Neste sentido o art. 7º da norma anteriormente citada dispõe que *“São imprescritíveis, nos termos do art. 37, §5º, da Constituição Federal, as pretensões e ações visando ao ressarcimento do erário por danos decorrentes de atos ilícitos sujeitos ao controle externo a cargo do Tribunal de Contas”*.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

28. Assim, deve ser reconhecida ocorrência da prescrição intercorrente, verificada no presente caso, contudo, incidindo apenas em relação a pretensão punitiva, não obstaculizando o exame de mérito atinente a pretensão ressarcitória por dano ao erário.

3.2. Da Revelia

29. O senhor FRANCISCO VIALETTA, ex-Prefeito do município de Cacoal/RO, foi indicado como responsável, por meio da DM-CGPCN-TC 0013/2017 (ID 467917) pelas concessões/autorizações dos pagamentos dos processos listados no relatório técnico inicial (págs. 18 e 19 do ID 429623, proc. 03376/13) que causou um dano ao erário no valor de R\$ 1.246.874,74 (um milhão, duzentos e quarenta e seis mil, oitocentos e setenta e quatro reais e setenta e quatro centavos).

30. Devidamente notificado, por meio do mandado de citação n. 0177/2017-DP-SPJ (ID 526739), se mostrou indiferente ao chamamento do Tribunal, conforme certidão técnica (ID 648190).

31. Da mesma forma a Senhora Auxiliadora Gomes dos Santos, Secretária Municipal de Educação à época dos fatos, definida como responsável pela viabilização dos pagamentos dos processos definidos no item 5 do relatório técnico (pág.21 do ID 429623, proc. originário 03376/13) que mesmo notificada por meio do Mandado de Citação n.0138/2017-DP-SPJ (ID 487589) não apresentou suas alegações de defesa tempestivamente.

32. A lei Complementar nº 154/96 em seu artigo 12 §3º c/c § 5º do Regimento interno deste Tribunal de Contas, dispõe que verificada as irregularidades, o responsável que não atender ao mandado citação ou audiência deverá ser considerado revel, e o processo deverá seguir o seu curso.

33. Ou seja, a ausência de defesa importa em reconhecer a revelia dos agentes, pois apesar de ter sido oportunizado o exercício do contraditório e ampla defesa, não fizeram uso dessa prerrogativa.

34. Desta forma, visando o esclarecimento dos fatos, resta ao senhor Francisco Vialetto e a Senhora auxiliadora Gomes dos Santos suportar os efeitos da revelia, reputando-se, portanto, como verdadeiras as imputações constantes na DM-CGPCN-TC 0013/2017 (ID 467917).

35. Há de ressaltar, contudo, que em observância ao princípio da verdade material, as informações e justificativas apresentadas pelos demais defendentes ou levantadas pelo próprio Tribunal serão aproveitadas, no que couber, aos revéis.

3.3. Da Análise das Razões de Defesa

36. As defesas foram apresentadas nos termos dispostos no subitem 2.1 deste relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

37. Assim, considerando que a exceção do ex-Prefeito e da ex-Prefeita (concessão/autorização dos pagamentos), bem como dos procuradores municipais (emissão de parecer favorável à concessão de gratificações), imputou-se responsabilidade sobre a mesma alegação, qual seja “viabilizar pagamentos”, assim optamos por efetuar o exame das referidas defesas de forma conjunta.

38. Antes, contudo, convém trazer a colação, de forma resumida a responsabilização atribuída, na conclusão do relatório inicial, aos agentes em questão:

a) de responsabilidade de **1. Francesco Vialetto, CPF 302.949.757-72**, Prefeito Municipal, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei Municipal nº 2.735/2010, o que causou um dano ao erário no valor de **R\$ 1.246.874,74 (um milhão, duzentos e quarenta e seis mil, oitocentos e setenta e quatro reais e setenta e quatro centavos)**, responsável pela concessão/autorização dos pagamentos dos seguintes processos:

[...]

2. Raquel Duarte Carvalho, CPF 202.972.976-00, vice-prefeita, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei Municipal nº 2.735/2010, o que causou um dano ao erário no valor de **R\$ 361.107,45 (trezentos e sessenta e um mil, cento e sete reais e quarenta e cinco centavos)**, responsável pela concessão/autorização dos pagamentos dos seguintes processos:

[...]

3. Jader Maia Marques, CPF 054.553.596-49, Secretário Municipal de Administração, em corresponsabilidade com o prefeito, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei Municipal nº 2.735/2010, por viabilizar o pagamento no processo **1719/10**, totalizando dano ao erário no valor de **R\$ 85.586,11**;

4. Renaldo Souza da Silva, CPF 305.533.189-34, Secretário Municipal de Administração, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei Municipal nº 2.735/2010, o que causou um dano ao erário no valor de **R\$ 343.338,35 (trezentos e quarenta e três mil, trezentos e trinta e oito reais e trinta e cinco centavos)**, responsável pela viabilização dos pagamentos das gratificações nos seguintes processos:

[...]

5. Auxiliadora Gomes dos Santos, CPF 188.852.172-49, Secretária de Administração, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei Municipal nº 2.735/2010, o que causou um dano ao erário no valor de **R\$ 104.404,78 (cento e quatro mil, quatrocentos e quatro reais e setenta e oito centavos)**, responsável pela viabilização dos pagamentos nos seguintes processos:

[...]



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

6. **Maria Ivani Araújo Souza, CPF 252.282.932-72**, Assistente de Gabinete, em corresponsabilidade com o prefeito, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei Municipal nº 2.735/2010, por viabilizar o pagamento no processo nº **6302/11**, totalizando dano ao erário no valor de **R\$ 8.251,19 (oito mil, duzentos e cinquenta e um reais e dezenove centavos)**;

7. **Cláudia Borges Rodrigues Lauterte, CPF 659.083.762-72**, integrante da controladoria do Município, em corresponsabilidade com a vice-prefeita e com o procurador do Município, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei Municipal nº 2.735/2010, responsável pela viabilização dos pagamentos de gratificações no processo nº **1088/11**, totalizando dano ao erário no valor de **R\$ 67.116,27 (sessenta e sete mil, cento e dezesseis reais e vinte e sete centavos)**;

8. **Tereza Borges Rodrigues, CPF 238.140.472-49**, integrante da controladoria do Município, em corresponsabilidade com o prefeito, vice-prefeita, e procurador do Município, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei Municipal nº 2.735/2010, responsável pela viabilização dos pagamentos das gratificações no processo nº **4046/10**, totalizando dano ao erário no valor de **R\$ 36.707,84 (trinta e seis mil, setecentos e sete reais e oitenta e quatro centavos)**;

9. **Izabela Lisboa Funari Borghi, CPF 041.237.378-54**, Secretária de Ação Social e Trabalho, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei Municipal nº 2.735/2010, o que causou um dano ao erário no valor de **R\$ 9.980,71 (nove mil, novecentos e oitenta reais e setenta e um centavos)**, responsável pela viabilização dos pagamentos nos seguintes processos:

[...]

10. **Marcelo Vagner Pena Carvalho, CPF 561.717.222-00**, Procurador-Geral do Município, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei Municipal nº 2.735/2010, o que causou um dano ao erário no valor de **R\$ 94.405,14 (noventa e quatro mil, quatrocentos e cinco reais e quatorze centavos)**, responsável pela emissão de parecer favorável à concessão de gratificações no processo:

[...]

11. **Silvério dos S. Oliveira, CPF 431.379.389-53**, procurador do Município, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei Municipal nº 2.735/2010, o que causou um dano ao erário no valor de **R\$ 77.124,88 (setenta e sete mil, cento e vinte e quatro reais e oitenta e oito centavos)**, responsável pela manifestação favorável ao pagamento de gratificações nos processos:

[...]

12. **Edinaldo da Silva Lustoza, CPF 029.140.421-91**, subprocurador geral, pela afronta ao art. 37, caput da Constituição Federal de 1988 e ao art. 82 da Lei



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

Municipal nº 2.735/2010, o que causou um dano ao erário no valor de **R\$ 255.535,87 (duzentos e cinquenta e cinco mil, quinhentos e trinta e cinco reais e oitenta e sete centavos)**, responsável por emitir parecer favorável aos pagamentos nos processos:

[...]

39. Pois bem, verifica-se do acima transcrito que os agentes foram responsabilizados por terem **“viabilizado os pagamentos das gratificações”**, sem, contudo, demonstrada, de forma inequívoca, a conduta típica de cada agente.

40. Ocorre, entretanto, que a responsabilidade do servidor público é de natureza subjetiva, exigindo para a sua responsabilização a existência de ato ilícito praticado com dolo ou culpa, o nexu causal e o dano, neste sentido, veja-se:

Acórdão n. 249/10 – Plenário TCU

“A responsabilidade dos administradores de recursos públicos, escorada no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal (...) segue a regra geral da responsabilidade civil. Quer dizer, trata-se de responsabilidade subjetiva. O fato de o ônus de provar a correta aplicação dos recursos caber ao administrador público não faz com que a responsabilidade deixe de ser subjetiva e torne-se objetiva. Esta, vale frisar, é responsabilidade excepcional, a exemplo do que ocorre com os danos causados pelo Estado em sua interação com particulares - art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

A responsabilidade subjetiva, vale dizer, possui como um dos seus pressupostos a existência do elemento culpa. ”

41. Não se pode descurar que para haver responsabilização em solidariedade, como aponta o relatório, é mister que seja demonstrada, de forma cabal e invencível, a conduta típica de cada agente, sob pena de se aplicar responsabilidade objetiva, o que é defeso por lei.

42. Ademais, para que seja definida a responsabilidade do agente é indispensável que se individualize a conduta praticada, posto que a pena é aplicada de forma individual e deve guardar estreita correspondência com o grau de censura da conduta, exigindo, para tanto, o adequado exame dos elementos que envolvem o ato ilícito.

43. Assim, a mera indicação de um fato tido como irregular não autoriza a aplicação de reprimenda ao agente público, uma vez que verificado a prática de ato ilegal, é dever do órgão fiscalizador identificar os autores da conduta, indicando sua responsabilidade individual e culpa de cada um².

44. No caso dos presentes autos, não restou devidamente demonstrada a individualização das condutas dos agentes, bem como não há a indicação dos atos praticados por cada agente e qual a contribuição desses atos para o resultado tido como ilegal e causador

² Acórdão nº 247/2002 – Plenário/TCU



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

de dano ao erário, assim como não se evidenciou a relação de causalidade entre a conduta e o resultado do ilícito, uma vez que a responsabilização atribuída consiste apenas no fato de serem integrantes da Administração do município e terem viabilizado os pagamentos das gratificações.

45. Cabe ainda enfatizar que a instrução inicial, limitou-se a confrontar a existência de previsão na Lei Municipal n. 2.543/PMC/2009, que dispõe sobre a estrutura político-administrativa e organizacional, bem como a Lei 2.735/PMC/2010, que trata do plano de cargos carreira e remuneração dos servidores públicos municipais, com os trabalhos técnicos para o qual foram instituídas as comissões, ou seja, não houve qualquer avaliação quanto a efetiva realização dos trabalhos pelas comissões.

46. A referida análise se ateve, meramente, a indicar que na estrutura organizacional do Município existiam unidades com atribuições para realizar os trabalhos para os quais comissões foram instituídas, sem se desincumbir de avaliar questões indispensáveis para verificação da real necessidade de instituição das comissões, a saber: Se existia servidores lotados nas respectivas unidades administrativas e em quantidade suficiente para a realização dos serviços propostos, se os serviços foram realizados de forma excepcional sem prejuízo das atribuições ordinárias dos respectivos servidores conforme prever a norma, ou se os serviços técnicos ou científicos foram de fato realizados.

47. Desse modo, a inexistência de análise pormenorizada com o detalhamento das circunstâncias fáticas que levaram o Executivo municipal a optar, naquele momento, pela instituição de comissões para realizar determinados serviços, impedem a aplicação de reprimenda aos agentes envolvidos por este Tribunal, sob o risco de invadir a discricionariedade do gestor, posto que os atos foram praticados em observância aos preceitos legais, eis o que dispõe a Lei Municipal n. 2.735/2010:

Art. 80. A Gratificação pela elaboração ou execução de trabalho técnico ou científico será concedida quando se tratar:

I – de trabalho que venha a resultar benefício para a comunidade;

II – de trabalho que venha a resultar melhoria das condições econômica da Nação, do Estado ou do Município, ou do bem estar da coletividade;

III – de trabalho que venha resultar melhoria sensível para a Administração Pública, ou em benefício do público, ou dos seus próprios serviços;

IV – de trabalho elaborado por determinação do Prefeito ou Secretário do Município, cumulativamente com as funções do cargo, e que venha a se constituir em Projeto de Lei ou Decreto de real importância, aprovado pelo Chefe do Poder Executivo;

V – de trabalho elaborado pelas comissões de sindicância e/ou disciplinar, cujos critérios serão regulamentados por decreto.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

Art. 81. A Gratificação pela elaboração ou execução de trabalho técnico ou científico, **será arbitrada pelo Chefe do Poder Executivo, variando de 01 (um) a 06 (seis) vencimentos-base do servidor interessado, dependendo da relevância do trabalho executado.** (grifamos)

Art. 82. A elaboração ou execução de trabalho técnico ou científico só poderá ser gratificada quando não constituir tarefa ou encargo que caiba ao servidor executar ordinariamente, no desempenho de suas funções.

Parágrafo único. Caberá à autoridade sob a qual o trabalho foi realizado, propor ao prefeito a concessão da Gratificação referida no “caput” deste artigo, justificando a relevância do trabalho executado.

48. O artigo 2º do Decreto Municipal n. 4.323/PMC/2011, que regulamenta a gratificação por elaboração e execução de trabalho técnico ou científico, dispõe:

Art. 2º Considera-se vencimento-base a retribuição pecuniária que o servidor percebe pelo exercício do cargo, excluídos os adicionais: gratificações pessoais ou *proter laborem* e quaisquer vantagens a que título for.

49. Ademais, os documentos acostados aos autos e as justificativas apresentadas, demonstram que as comissões foram instituídas a pedido dos respectivos Secretários, mediante a devida justificção, seguindo todos os tramites dispostos na Lei n. 2.735 e no Decreto n. 4.323/2011.

50. Além disso, o próprio Ministério Público Estadual (peça ID=84904) reconhece a legalidade dos pagamentos conforme abaixo transcrito:

“**Em que pesa a legalidade de tais pagamentos**, percebeu-se que tornou-se hábito da Prefeitura Municipal de Cacoal nomear comissões de sindicância para elaboração e execução de **trabalhos corriqueiros**, como, por exemplo, inventariar o patrimônio público da Prefeitura, averiguar pastas funcionais como possíveis irregularidades, entrega dos carnês de IPTU etc., como é possível verificar da documentação apresentada; ” grifou-se

51. Assim, não se verifica, nos presentes autos, a caracterização de dano ao erário decorrente da instituição de comissões para a execução de serviços técnicos ou científicos realizados na municipalidade de Cacoal.

52. Logo, ante a inexistência de individualização da conduta, indicação do nexo de causalidade entre a conduta e o resultado do ilícito, da demonstração de dolo ou culpa, bem como da existência de ilegalidade na instituição das comissões, aliada a caracterização de dano, inviabilizam a aplicação de reprimenda aos agentes inquinados.

53. Neste sentido, vale trazer a colação julgado deste e. Tribunal que considerou as contas regulares ante a improcedência das imputações inicialmente cogitadas, a saber:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE

Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

Acórdão APL-TC 00113/19 prolatado no processo 02218/16

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. MUNICÍPIO DE CACOAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESAS PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE ESCOLAR. INDÍCIOS DE DANO AO ERÁRIO. CONVERSÃO DO FEITO. IMPROCEDÊNCIA DAS IMPUTAÇÕES. JULGAMENTO REGULAR. ARQUIVAMENTO.

A não caracterização da existência de dano ao erário inicialmente cogitado e a inexistência de irregularidade formal resultante de uma atuação culposa (e/ou dolosa) por parte dos imputados reclamam o julgamento pela regularidade das contas, com o devido arquivamento.

54. No mesmo sentido este tribunal de contas por meio do Acórdão 00636/18 referente ao processo n. 00608/16, proferido pelo Conselheiro Paulo Curi Neto discutiu sobre a impossibilidade de ressarcimento do dano, com a comprovação de que os serviços foram prestados, *in verbis*:

Acórdão AC2-TC 00636/18 referente ao processo 00608/16

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE CACOAL. DANO AO ERÁRIO NÃO COMPROVADO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRIVADA PARA O CÁLCULO DO ÍNDICE DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS NA DISTRIBUIÇÃO DO ICMS. LICITAÇÃO PRÉVIA. CLÁUSULAS RESTRITIVAS DA COMPETIÇÃO. FALHAS FORMAIS NA EXECUÇÃO CONTRATUAL. FRAGILIDADE NA FISCALIZAÇÃO. IRREGULARIDADES FORMAIS. CULPA LEVE. ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ARQUIVAMENTO.

1. A não comprovação de que os serviços contratados deixaram de ser prestados, inviabiliza a pretensão ressarcitória.

2. Conforme a jurisprudência do Tribunal de Contas da União e deste Tribunal, o processamento e julgamento da Tomada de Contas Especial não se subordinam ao mérito do feito (existência ou não do débito e do responsável). Assim, não é admissível a extinção da TCE sem julgamento de mérito exclusivamente por ausência de dano ou responsável.

3. A competência tributária diz respeito à competência que é outorgada aos entes políticos para instituir, modificar e extinguir um tributo, sendo indelegável. A capacidade tributária ativa diz respeito às funções de arrecadar e fiscalizar, sendo atribuições delegáveis.

55. Ante o exposto, opina-se por afastar a responsabilização dos agentes inquinados nestes autos, uma vez que não restou caracterizada a existência de dano ao erário inicialmente cogitado.

3.4. Das Razões de Defesa dos Procuradores do Município de Cacoal/RO.

56. A Ordem dos Advogados do Brasil/OAB, protocolou petição alegando que os advogados gozam de liberdade e independência funcional, que os atos praticados pelos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

procuradores se limitaram apenas a pareceres de cunho opinativo e sem efeito vinculante, demonstrando o interesse da OAB no feito, postulando o ingresso no feito como assistente processual e subsidiariamente como *amicus curie*, último pedido deferido pelo tribunal de contas por meio da DM-GCPCN-TC 0133/2018 (ID 626326).

3.4.1. Das razões de defesa do Procurador-Geral do município MARCELO VAGNER PENA CARVALHO (ID 613928).

57. A análise será feita a partir da imputação de que o agente público na condição de procurador do município de Cacoal/RO emitiu parecer favorável ao pagamento das gratificações nos processos elencados no item 10 da Conclusão do relatório técnico inicial do Tribunal de Contas, ferindo os preceitos legais dos artigos 37, *caput*, da *constituição Federal e art.82 da Lei Municipal n° 2.735/2010*.

58. O defendente explanou que desde o início o prefeito determinou o quantitativo de gratificação que seria concedida a cada servidor integrante da comissão, o que fica evidente que tal atribuição e competência era exclusiva do prefeito. E que a responsabilidade imputada ao procurador decorreu do exercício da advocacia, onde constatou que os trabalhos tinham previsões na lei de serem remunerados com gratificação, cujo a decisão era do chefe do poder executivo.

59. Continuou afirmando que os pareceres emitidos pelo representado não tinham caráter vinculante, e a aprovação pelo superior hierárquico não muda sua natureza opinativa, e ainda firmou a garantia da prerrogativa do exercício da advocacia pública. Ainda deixou claro a inexistência de má fé e dano ao erário.

60. Anexou o parecer do processo n. 896/2010 (pág. 88 do ID 613928) e n. 1088/2011 (pág. 103 do ID 613928), estes com os comprovantes de que os serviços para o qual as comissões foram formadas, foram feitos pelos servidores.

3.4.2. Das razões de defesa do Procurador do município SILVERIO DOS SANTOS OLIVEIRA (ID 503853 e 503856).

61. A análise será feita a partir da imputação de que o agente público na condição de procurador do município de Cacoal/RO emitiu parecer favorável ao pagamento das gratificações nos processos elencados no item 11 da Conclusão do relatório técnico inicial do Tribunal de Contas, ferindo os preceitos legais dos artigos 37, *caput*, da *constituição Federal e art.82 da Lei Municipal n° 2.735/2010*.

62. Em sua defesa o responsável alega que o fato de emitir parecer OPINATIVO não pode ser considerado ato justificador de responsabilidade pessoal e patrimonial além de firmar a garantia da prerrogativa do exercício da advocacia pública, vez que trata de atividade meio e atividade fim.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

63. Continuou assegurando que não era o ordenador de despesas, e nem tem competência para tal.

64. Anexou o parecer do processo n.4046/2010 (pág. 104 ID 503853), 1053/2010 (pág. 169 ID 50853), e 1604/2011 (pág.202 do ID 503856), junto com documentos que comprovam a efetiva prestação dos serviços pelos servidores.

3.4.3. Das razões de defesa do subprocurador do município EDINALDO DA SILVA LUSTOZA (ID 504732).

65. A análise será feita a partir da imputação de que o agente público na condição de subprocurador geral do município de Cacoal/RO emitiu parecer favorável ao pagamento das gratificações nos processos elencados no item 12 da Conclusão do relatório técnico inicial do Tribunal de Contas, ferindo os preceitos legais dos artigos 37, *caput*, da *constituição Federal e art.82 da Lei Municipal n° 2.735/2010*.

66. O defendente pede que seja reconhecida a regularidade dos pareceres emitidos a título de OPINIÃO JURÍDICA nos processos de constituição das comissões, visto que o parecer não tem cunho decisório ou negocial, consubstanciando-se numa opinião técnico jurídica

67. Anexou no doc. 03 (pág. 23-31 do ID 504732) cópia dos pareceres jurídicos emitidos nos processos n° s 1783/11, 2221/11, 3175/11 e 3420/11.

68. Eis o resumo das teses defensivas apresentadas.

69. Considerando que todos apresentaram a semelhantes justificativas, para evitar repetições enfadonhas, a análise será realizada conjuntamente.

70. O Supremo Tribunal Federal, ao examinar o Mandado de Segurança n° 2463, afirmou que quando o parecer jurídico é obrigatório, o gestor se vincula a emitir o ato tal como submetido a consultoria, ou seja quando a lei define a obrigação de decidir a luz de parecer vinculante a manifestação de teor jurídico deixa de ser meramente opinativa, *in verbis*:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA DEFERIDA. I. Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico: (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; (ii) quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; (iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir. II. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. III. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo **demonstração de culpa ou erro grosseiro**, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. Mandado de segurança deferido. (MS 24631/DF. Mandado de Segurança. Relator Min. Joaquim Barbosa. Julgamento: 09/08/2007. Órgão Julgador: Tribunal Pleno).

71. Coleciona-se também a manifestação deste Tribunal de Contas relacionado ao tema:

Acórdão AC2-TC 00502/19 referente ao processo 04025/10
TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONCESSÃO IRREGULAR DE APOSENTADORIA. APURAÇÃO DE POSSÍVEIS DANOS E RESPONSABILIDADES. CONDUTA ILEGAL ATRIBUÍDA EXCLUSIVAMENTE AO PROCURADOR DO ESTADO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO PARECERISTA JURÍDICO. PARECER OPINATIVO. ERRO GRAVE NÃO CARACTERIZADO. RETORNO DA SERVIDORA AO SERVIÇO PÚBLICO. CUMPRIMENTO DO TEMPO RESTANTE. INEXISTÊNCIA DE DANO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL JULGADA REGULAR COM RESSALVA. ARQUIVAMENTO.

1. O Advogado Público que emite parecer jurídico meramente opinativo somente pode ser responsabilizado quando incorrer em erro grosseiro ou dolo, conforme entendimento pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.
2. O retorno ao serviço de servidor irregularmente aposentado afasta a hipótese de dano ao erário, mormente quando comprovado o cumprimento do prazo restante para o preenchimento da aposentadoria que lhe é devida.

Acórdão APL-TC 00062/19 referente ao processo 02837/14
DEVER DE LICITAR. DISPENSA. CONTRATO EMERGENCIAL. PRORROGAÇÃO INDEVIDA. VEDAÇÕES LEGAIS E PRINCÍPIOLÓGICAS. PARECER JURÍDICO INFUNDADO. OMISSÃO. NEGLIGÊNCIA. TRANSGRESSÃO LEGAL. RESPONSABILIDADE.MULTA.

1. É de se considerar ilegal, sem pronúncia de nulidade, contratações firmadas por dispensa de licitação decorrentes de desídia administrativa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

Cabe responsabilização aos agentes envolvidos pela transgressão legal ao dever de licitar e à prorrogação indevida de contratação emergencial.

2. É de se responsabilizar a transgressão legal e principiologicamente às normas tão caras ao regramento das licitações, notadamente a isonomia e a competitividade.

3. Igualmente devem ser punidos os agentes que não disponibilizaram, à Corte de Contas, edital de licitação e/ou os atos de dispensa ou inexigibilidade de licitação pelo qual decorreu a contratação direta do serviço.

4. Há possibilidade de responsabilização do parecerista jurídico na aprovação do parecer, desde que presentes os requisitos da responsabilidade pessoal e subjetiva, ou seja, o nexo causal acompanhado de culpa grave em sentido largo (imprudência, negligência, imperícia) ou dolo, devidamente comprovados e fundamentados de forma idônea.

72. Desta forma, considerando o entendimento deste Tribunal de que o parecer meramente opinativo não tem a força de responsabilizar os parecerista por decisões dos gestores, e ainda considerando que não restou demonstrado a existência de erro grosseiro cometido nos pareceres, bem como não foi demonstrado a culpa dos agentes, acolhe-se as justificativas apresentadas, com a consequente exclusão do senhor Marcelo Vagner Pena Carvalho, Silvério dos Santos Oliveira e Edinaldo da Silva Lustoza do rol de responsáveis.

4. CONCLUSÃO

73. Após análise das razões de defesa apresentadas pelos agentes responsabilizados, esta unidade técnica conclui pela improcedência das imputações inicialmente aventadas, uma vez que os atos foram praticados em observância aos ditames legais não restando, portanto, caracterizada a ocorrência de dano ao erário.

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

74. Ante o exposto propõe ao e. Relator à guisa de proposta de encaminhamento:

5.1. Julgar **REGULAR** as Contas Especiais, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei Complementar nº 154/96, e, em observância ao art. 17 da Lei Complementar nº. 154/1994 dar quitação aos seguintes responsáveis:

- a) **Auxiliadora Gomes dos Santos** (CPF: 188.852.172-49) – Secretária Municipal de Administração;
- b) **Cláudia Borges Rodrigues Lauterte** (CPF: 659.083.762-72) – integrante da controladoria do município;
- c) **Edinaldo da Silva Lustoza** (CPF: 029.140.421-91) – Subprocurador geral; Francesco Vialetto (CPF: 302.949.757-72) – Prefeito Municipal de Cacoal;
- d) **Izabela Lisboa Funari Borghi** (CPF: 041.237.378-54) – Secretária de Ação Social e Trabalho;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo- SGCE
Coordenadoria de Tomada de Contas Especial - COTCE

- e) **Jader Maia Marques** (CPF: 054.553.596-49) – Secretário Municipal de Administração;
- f) **Marcelo Vagner Pena Carvalho** (CPF: 561.717.222-00) – Procurador-Geral do município;
- g) **Maria Ivani Araújo Souza** (CPF: 252.282.932-72) – Assistente de Gabinete;
- h) **Raquel Duarte Carvalho** (CPF: 202.972.976-00) – Vice-Prefeita;
- i) **Renaldo Souza da Silva** (CPF: 305.533.189-34) – Secretário Municipal de Administração;
- j) **Silvério dos Santos Oliveira** (CPF: 431.379.389-53) – Procurador do município;
- k) **Tereza Borges Rodrigues** (CPF: 238.140.472-49) – integrante da controladoria do município.

Porto Velho, 05 de novembro de 2019.

Eder de Paula Nunes
Técnico de Controle Externo
Matrícula 446

Supervisão:

Alício Caldas da Silva
Auditor de Controle Externo
Coordenador – Cad. 489