TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCESSO:	02240/2017– TCERO.
SUBCATEGORIA:	Fiscalização de Atos e Contratos
ASSUNTO:	Concessão de transporte intermunicipal
JURISDICIONADO:	Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do estado de Rondônia – AGERO
INTERESSADO:	Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do estado de Rondônia – AGERO
RESPONSÁVEIS:	Marcelo Henrique de Lima Borges, CPF ***.953.002-**, ex-diretor-presidente da AGERO (03/08/2015 até 13/05/2020); Sérgio Gonçalves da Silva, CPF ***.496.472-**, ex-diretor-presidente interino da AGERO Clébio Billiany de Mattos, CPF ***.661.452-**, ex-diretor-presidente da AGERO (14/10/2019 até 27/04/2021); Silvia Lucas da Silva Dias, CPF ***.816.702-**, atual diretora-presidente da AGERO Marcos José Rocha dos Santos, CPF ***.231.857-**, governador
RELATOR:	Conselheiro Edilson de Sousa Silva
GRUPO:	II
SESSÃO:	5ª Sessão virtual do Tribunal Pleno, de 10 a 14.4.2023

FISCALIZAÇÃO DE ATOS E CONTRATOS. CUMPRIMENTO DE DECISÃO COLEGIADA.CONCESSÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE INTERMUNICIPAL DE PASSAGEIROS. ESTUDOS TÉCNICOS PRELIMINARES. QUESTÃO INCIDENTAL NÃO PREJUDICIAL AO MÉRITO. DETERMINAÇÕES CUMPRIDAS E NÃO CUMPRIDAS. APLICAÇÃO DE PENA DE MULTA. REITERAÇÃO DE DETERMINAÇÃO. SOBRESTAMENTO. NOTIFICAÇÕES.

1. Verificada questão incidental, mesmo que não prejudicial ao mérito, a respectiva análise deve ocorrer preliminarmente;

2. No caso, esta Corte de Contas não possui competência para deferir/deliberar a respeito da utilização do valor correspondente à tarifa de embarque, em finalidade diversa, uma vez que a dita vinculação não decorreu de ato/decisão por ela emanado;

3. Se dá análise das provas coligidas aos autos constatar-se não terem sido cumpridas determinações e que a defesa apresentada não foi suficiente para justificar/ilidir o descumprimento, deve ser aplicada pena de multa ao responsável, em cumprimento ao disposto no RITCERO e na LC n. 154/96;

4. Quanto à determinação considerada em cumprimento, em apreciação à alegação da responsável, deve ser expedida nova determinação para o seu integral cumprimento, sob pena de aplicação de pena de multa, inclusive a diária já arbitrada;

5. Por oportuno, os autos devem permanecer sobrestados no departamento competente até a data definida para o cumprimento de providência/obrigação a ser adotada/comprovada pela responsável;

6. Oportunamente, os documentos a serem apresentados serão analisados quanto ao cumprimento definitivo das determinações exaradas.

RELATÓRIO

1. Trata-se de fiscalização de atos e contratos instaurada com o fim de apurar irregularidade decorrente da concessão do serviço público de transporte intermunicipal de passageiros, sem procedimento licitatório, no âmbito do estado de Rondônia.

2. Instruídos os autos, nos termos do acórdão APL-TC 00480/2018, o Tribunal Pleno desta Corte de Contas, nos termos do voto do relator, por unanimidade, determinou ao, então diretor-presidente da AGERO, ou a quem viesse a sucedê-lo, que no prazo de 240 dias, comprovasse a celebração dos contratos de concessão do serviço público, sob pena de aplicação de multa, conforme a seguir:

> **I – Determinar** ao senhor Marcelo Henrique de Lima Borges, **Diretor-Presidente da AGERO, ou a quem vier a sucedê-lo, que no prazo de até 240 dias, contados da notificação, comprove perante este Tribunal a celebração dos contratos de concessão do serviço público de transporte intermunicipal de passageiros, sob pena de aplicação de multa, em patamar elevado, no caso de descumprimento injustificado do prazo estabelecido**; (grifou-se)
> **II – Enviar cópias deste acórdão** ao juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública e ao Ministério Público Estadual para que adotem as medidas que entenderem cabíveis;
> **III – Enviar cópia deste acórdão**, juntamente com o Relatório Técnico de ID n° 684471, ao Conselheiro Valdivino Crispim de Souza, Relator do Processo n° 1696/10/TCERO, para que avalie eventual punição dos gestores pretéritos do DER-RO quanto ao descumprimento do Acórdão n° 50/2013-TCERO, consoante indicação realizada pelo Corpo Técnico;
> **IV – Comunicar o teor deste acórdão**, via ofício, ao destinatário da ordem consignada acima (item I);
> **V – Dar ciência deste acórdão**, via ofício, ao Senhor Governador do Estado, a fim de que viabilize os meios necessários para que a AGERO atenda ao disposto no item I deste acórdão;

> **VI – Sobrestar os autos na SGCE** para acompanhamento do cumprimento da determinação disposta no item I.

3. Publicado o acórdão[1], expedidas as notificações necessárias[2], transitado em julgado[3] sobreveio manifestação[4] por parte da AGERO, nos termos da qual, além de expor as ações em desenvolvimento para o fim de cumprir a determinação, formulou pedido de dilação de prazo que, nos termos da DM 0020/2019-GCPCN[5] foi indeferido, dada a ausência de informações suficientes a justificar a necessidade da prorrogação, além da impossibilidade de estimativa de qual prazo adicional seria necessário, oportunidade em que se salientou a necessidade de elaboração de descrição pormenorizada de todas as ações a serem implementadas até o cumprimento da ordem, com os respectivos prazos.

4. Após, a AGERO, em nova manifestação[6], solicitou a concessão de prazo para o cumprimento integral do acórdão APL-TC 00480/2018, entretanto, sem apresentar o plano de ação citado na DM 0020/2019-GCPCN, de forma que, novamente o pedido fora indeferido, conforme o teor da DM 0227/2019-GCPCN[7], bem como concedido novo prazo para que o plano de ação fosse apresentado.

5. Ainda, naquela decisão, foi determinado aos, então secretário-chefe da Casa Civil e ao diretor-geral do DER, a adoção de medidas suficientes à transferência dos recursos arrecadados em decorrência da concessão de uso do terminal rodoviário do município de Porto Velho à AGERO:

> Ante o exposto, decido:
> **I – Determinar** aos senhores **José Gonçalves da Silva Junior**, Secretário-Chefe da Casa Civil e **Erasmo Meireles e Sá**, Diretor Geral do DER-RO, que providenciem a transferência dos recursos arrecadados em decorrência da concessão de uso do terminal rodoviário do município de Porto Velho à AGERO, conforme explicitado nesta Decisão, devendo comprovar a adoção dessa medida no prazo de 15 dias, contados da notificação;
> **II – Indeferir** o pedido de prorrogação do prazo fixado no item I do APL-TC 00480/18, em razão de não ter vindo acompanhado de plano de ação para o cumprimento da determinação;
> **III – Determinar ao senhor Marcelo Henrique de Lima Borges**, Diretor Presidente da AGERO, ou a quem o suceder, que apresente o plano de ação reclamado na forma da DM 20/19-GCPCN, no prazo de 30 dias, contados da notificação;
> **IV – Dar ciência desta Decisão**, via ofício, aos destinatários das ordens consignadas nos itens I e III e ao MPC.
> Publique-se e encaminhe este processo ao Departamento do Pleno para o cumprimento do item IV. (grifos do original)

[1] Id. 701905.
[2] Certidão de id. 705302.
[3] Id. 712347.
[4] Documento n. 00489/19, id. 714459.
[5] Id. 717577.
[6] Documento n. 06237/19, id. 795331.
[7] Id. 801743.

6. Publicada[8] a decisão e expedidas as notificações[9], o DER protocolizou o ofício n. 4729/2019/DER-PROJUR[10], nos termos do qual apresentou documentos para o fim de demonstrar o cumprimento do item I, da DM 0227/2019-GCPCN.

7. A AGERO, por sua vez, em nova documentação[11] apresentou o plano de ação e solicitou a dilação do prazo em 290 dias para a conclusão do processo licitatório de Concessão das Linhas de Transporte Intermunicipal de Passageiros do estado de Rondônia.

8. Em apreciação às manifestações e documentos, foi proferida a DM 00273/19-GCPCN[12], por meio da qual foi deferido o prazo adicional de 290 dias para conclusão do processo licitatório, conforme determinação exarada no item I do acórdão APL-TC 00480/2018.

9. Adotados os procedimentos administrativos à espécie, o Departamento do Pleno certificou[13] o decurso do prazo *in albis*.

10. Submetidos os autos à análise técnica, a Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7, no relatório[14] de complementação de instrução concluiu pela não comprovação da celebração de contratos de concessão do serviço público de transporte intermunicipal de passageiros, em descumprimento ao disposto no item I do acórdão APL-TC 00480/2018 e na DM 0273/2019-GCPCN, de forma que propôs a responsabilização do então diretor-presidente da AGERO, aplicação de pena de multa, dentre outras medidas, conforme a seguir:

> **3. CONCLUSÃO**
> 84. Encerrada a análise técnica complementar, conclui-se pela responsabilidade do agente abaixo indicado:
> **3.1. De responsabilidade de Clébio Billiany de Mattos, CPF 469.661.452-20, atual diretor presidente da Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do Estado de Rondônia – Agero por:**
> a) não comprovar a celebração dos contratos de concessão do serviço público de transporte intermunicipal de passageiros, em descumprimento ao disposto no item I do Acórdão APL-TC 00480/18 e na DM 0273/2019-GCPCN.
> 85. Ademais, em razão da persistência das graves infrações à ordem jurídica, entende-se ser necessário a expedição de novas determinações ao diretor presidente da Agero e ao chefe do Poder Executivo Estadual, consistentes na adoção de medidas concretas e efetivas para a deflagração e conclusão do processo de licitação para a concessão do serviço público de transportes intermunicipal no Estado de Rondônia, o qual vem se sustentando em precários contratos de permissão, denotando a necessidade premente de imprimir a máxima celeridade, de forma eficiente, eficaz e efetiva do dever legal de contratar, na

[8] Id. 802380.
[9] Id. 802880.
[10] Documento n. 07205/19, id. 808462.
[11] Documento n. 07674/19, ofício n. 099/GAB/AGERO/2019, id. 814824.
[12] Id. 815624.
[13] Id. 953851.
[14] Id. 1013781.

modalidade concessão tais serviços, eis que tal omissão revela-se em sérios riscos ao direito de ir vir, à saúde pública e à integridade física dos munícipes dada a obrigação do Poder Público de assegurar um transporte eficiente, módico e seguro.

4. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

a) Seja aplicada sanção punitiva pecuniária ao senhor **Clébio Billiany de Mattos**, CPF 469.661.452-20, atual Diretor Presidente da Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do Estado de Rondônia – Agero, em razão da não comprovação do cumprimento da determinação constante do item I do Acórdão APL-TC 00480/18 e na DM 0273/2019-GCPCN, em patamar a ser definido consoante art. 55 da Lei Complementar n. 154/96;

b) Seja incluído como responsável solidário no presente procedimento de fiscalização de Atos e Contratos o Excelentíssimo senhor Governador do Estado de Rondônia, **Marcos José Rocha dos Santos**, em face da existência de graves infrações à ordem jurídica, mormente aos artigos 37, XXI, 170, IV, 175, parágrafo único, I da Constituição Federal; arts. 11, 15, 16, §§ 1º e 4º, 151, II da Constituição do Estado e art. 14, caput, c/c as demais disposições da LCE n. 824/15 e das Leis Federais n. 8.987/95 e 13.848/19;

c) Seja fixado, novo prazo para conclusão do processo SEI n. 001.288005/2019-62, deflagrado para a contratação da empresa responsável pela realização dos estudos de viabilidade de licitação das linhas de transporte intermunicipal, sopesando-se o fato de que desde o início da atual gestão da Agero, em 11/10/2019, e notadamente, desde 12/03/2020, já deveriam ter sido tomadas medidas no sentido de concluir a referida licitação;

d) Seja determinado ao Governador do Estado de Rondônia, **Marcos José Rocha dos Santos**, CPF 001.231.857-42, e ao senhor **Clébio Billiany de Mattos**, CPF 469.661.452-20, atual Diretor Presidente da Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do Estado de Rondônia – Agero, ou quem lhes venham a substituir, que encaminhem Relatórios Mensais Circunstanciados com detalhamento dos atos administrativos realizados, com o fito de cumprir o prazo a ser fixado no item anterior, uma vez que, repita-se, a licitação para a concessão dos serviços de transporte intermunicipal é obrigação não adimplida pela Agero, entidade integrante da Administração Indireta e vinculada ao Poder Executivo do Estado de Rondônia;

e) Seja fixada, com fundamento no art. 99-A da Lei complementar nº 154/96 c/c § 4° do art. 461 do Código de Processo Civil, **multa diária** no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais) até o limite de R$ 100.000,00 (cem mil reais) a ser suportada individual e pessoalmente pelo excelentíssimo senhor Governador do Estado de Rondônia, **Marcos José Rocha dos Santos**, CPF 001.231.857-42, e pelo senhor **Clébio Billiany de Mattos**, CPF 469.661.452-20, atual Diretor Presidente da Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do Estado de Rondônia – Agero, ou por quem os sucederem, a incidir a partir da comprovação da mora injustificada dos prazos fixados para o envio dos Relatórios Mensais Circunstanciados, bem como no caso de ocorrer mora, uma vez exaurido o novo prazo a ser fixado, sem que apresentem, tempestivamente, razões de justificativas sólidas e indiscutíveis capazes de justificar a postergação para além do termo fixado pela Corte de Contas, haja vista a relevância dos serviços públicos em testilha;

f) Sejam os agentes públicos responsáveis cientificados que o descumprimento ou atendimento intempestivo, sem justificativas

> plausíveis, poderá acarretar a imposição de sanções punitivas pecuniárias, em valor que variará entre R$ 1.620,00 a R$ 81.000,00, consoante art. 55 da Lei Complementar nº 154/96 , considerando-se, para tanto, a relevância e essencialidade dos serviços de Transporte Intermunicipal de Passageiros do Estado de Rondônia, que envolvem não só o aspecto da legalidade dos atos administrativos, mas direito de ir vir, direito à saúde pública e à integridade física dos munícipes dada a obrigação do Poder Público de assegurar um transporte eficiente, módico e seguro;
> **g)** Sejam as autoridades envolvidas advertidas que a mora por parte da Administração Pública depõe contra a sociedade e a celeridade na concessão do serviço público, que hoje se sustenta em precários contratos de permissão, o que denota a necessidade premente de se desincumbir, imprimindo a máxima celeridade, de forma eficiente, eficaz e efetiva do seu dever legal de contratar, na modalidade concessão, os serviços apenas mediante prévia e regular licitação pública;
> **h)** Enviar cópia deste relatório técnico, juntamente com a da decisão que vier a ser proferida, ao Conselheiro Relator do Processo n. 1696/10/TCERO, para que acompanhe e avalie eventual punição dos gestores pretéritos quanto ao descumprimento do Acórdão n. 50/2013-TCERO;
> **i)** Enviar cópia deste relatório técnico, juntamente com a decisão que vier a ser proferida, ao Excelentíssimo Senhor Juiz titular da 2ª Vara Da Fazenda Pública da Comarca de Porto Velho/RO, bem como ao Excelentíssimo Senhor Procurador Geral de Justiça do Estado de Rondônia para que, no âmbito de suas respectivas competências constitucionais, avaliem a pertinência de utilização dessas informações no bojo da Ação Civil Pública n. 0162064- 97.2002.8.22.0001 que versa sobre mesmo objeto. (grifos do original)

11. Ato contínuo, nos termos da DM 0097/2021-GCESS[15], proferida em 23.4.2021, se destacou que, passados mais de 577 dias desde a última prorrogação de prazo, não havia sido, ainda, deflagrado o procedimento licitatório em referência, de forma que o quadro de recalcitrância demandava a adoção de medidas enérgicas por parte deste Tribunal de Contas.

12. Mas que, diante da complexidade do caso e a ausência de maiores informações a respeito do estágio do processo licitatório, ponderou-se pela imprescindibilidade da prévia oitiva dos responsáveis, a fim de que se obtivesse informações quanto aos motivos do descumprimento da decisão, estabelecendo-se ainda prazo suficiente para a conclusão dos procedimentos.

13. Neste sentido, a análise das providências propostas pela Secretaria Geral de Controle Externo foi postergada à vinda de informações a serem prestadas pela AGERO e pelo Governo do estado, sendo assim determinado:

> I – Intime-se Clébio Billiany de Mattos (CPF 469.661.452-20), na condição de Diretor da Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do Estado de Rondônia, ou a quem vier a sucedê-lo, para que no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias:

[15] Id. 1023041.

> a) Justifique o descumprimento do prazo fixado na DM 0273/2019-GCPCN, bem como do cronograma informado a esta Corte, que justificou a dilação do prazo constante no acórdão APL-TC 00480/18- PLENO;
> b) Comprove as providências até o momento adotadas para realização da licitação e celebração dos contratos de concessão do serviço público, oportunidade em que poderá informar também eventuais limitações encontradas pela agência;
> c) Apresente cronograma detalhado a ser seguido pela AGERO para cumprimento do Acórdão APL-TC 00480/18-PLENO, bem como o prazo necessário para conclusão do procedimento licitatório, ficando ciente, desde já, que o prazo estipulado será improrrogável e que seu descumprimento ensejará a fixação de pena de multa pecuniária pessoal, nos moldes da Lei Complementar n. 154/96, sem prejuízo de outras penalidades e responsabilidades cabíveis.
>
> II – Intime-se o Excelentíssimo Governador do Estado de Rondônia, Marcos José Rocha dos Santos, para que, no prazo improrrogável de 30 dias, comprove as providências adotadas para viabilização dos meios necessários para que a AGERO atendesse ao disposto no acórdão APL-TC 00480/18-PLENO (vide item V da decisão colegiada referida), especialmente no que concerne à destinação de recursos financeiros;
> III – Após decurso do prazo estipulado, remetam-se os autos ao Corpo Técnico deste Tribunal para manifestação;
> IV – Por fim, retornem conclusos para posterior deliberação dos pedidos da Secretaria Geral de Controle Externo.
> Publique-se. Registre-se. Cumpra-se.

14. Publicada[16] a DM 0097/2021-GCESS, expedidas as notificações necessárias, a AGERO apresentou manifestação, nos termos do ofício n. 247/2021/AGERO-DAFP[17], ao passo que o governador do estado manteve-se silente, conforme o teor da certidão[18] emitida pelo Departamento do Pleno.

15. Em análise à manifestação apresentada pela AGERO, a Coordenadoria Especializada em Análise de Defesas, na forma do relatório de id. 1114247, concluiu que a análise técnica estava prejudicada, naquele momento processual, considerando o fato de que o processo SEI n. 0001.288005/2019-62, referente à licitação para a atualização do Estudo Técnico de Viabilidade das Linhas de Transporte Intermunicipais do estado de Rondônia – procedimento prévio à instauração e possível previsão de cronograma com relação à licitação para a celebração dos contratos de concessão do serviço público de transporte intermunicipal de passageiro –, ainda estava em andamento.

16. Nesse sentido, pontuou pelo sobrestamento do feito e expedição de determinação aos atuais gestores para a adoção das medidas necessárias à conclusão da licitação visando a atualização de referido estudo técnico prévio.

17. Assim, propôs:

> 31. Feitas estas considerações, via de consequência, submete-se o processo ao crivo do Exmo. Conselheiro relator para que se adote as seguintes providências de encaminhamento:

[16] Id. 1024219
[17] Documento n. 05302/21, id. 1052747.
[18] Id. 1061695.

> **4.1. Deliberar** acerca das providências propostas pela Secretaria Geral de Controle Externo (doc. e – 1013781), nos termos da DM 97/2021-GCESS (id. 1023041);
> **4.2. Sobrestar o processo, por prazo a ser fixado pelo Exmo. Conselheiro relator,** ante a necessidade de verificação e conclusão de determinado fato (conclusão da licitação para atualização dos estudos de viabilidade), com arrimo no art. 313, V, 'b' e § 4º do CPC, aplicado subsidiariamente, nos termos do art. 99-A da Lei Complementar Estadual n. 154/1996;
> **4.3.** Reiterar a ciência ao **Excelentíssimo Governador do Estado de Rondônia, Marcos José Rocha dos Santos**, para atendimento de imediato, do disposto na DM 97/21-GCESS (id 1023041), ou seja, para que informe, formalmente, a esta e. Corte, as providências adotadas para viabilização dos meios necessários para que a AGERO atendesse ao disposto no acórdão APLTC 480/18-PLENO (id. 701437) (vide item V da decisão colegiada referida), especialmente, no que concerne à destinação de recursos financeiros, com cópia do referido acórdão;
> **4.4.** Recomenda-se a exposição de modo expresso sobre as consequências jurídicas e administrativas, caso reiterado não atendimento as determinações deste e. Corte de Contas;
> **4.5.** Encaminhar os autos ao douto representante do Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia, como fiscal da lei, para emissão de parecer. (grifos do original)

18. Previamente à remessa dos autos ao Ministério Público de Contas, sobreveio o ofício n. 4608/2021/GOV-RED[19], nos termos do qual o governador do estado ressaltou que as informações atinentes à determinação exarada no item II da DM 0097/2021-GCESS estavam contidas na manifestação apresentada pela própria AGERO no ofício n. 247/2021/AGERO-DAFP.

19. Remetidos à manifestação ministerial, os autos retornaram com o Parecer n. 0150/2022-GPYFM[20], nos termos do qual a procuradora de Contas, Yvonete Fontinelle de Melo, ao fundamentar o não sobrestamento do feito, opinou pela adoção das seguintes medidas:

> Considerando todo o contexto externado no presente parecer, este órgão ministerial pugna pela adoção das seguintes medidas:
> I – Continuidade do trâmite processual, não sendo acolhida a recomendação de sobrestamento realizada pela Unidade Técnica dessa Corte de Contas;
> II – Determine-se à Senhora Silvia Lucas da Silva Dias – Diretora-Presidente da Agero, ou a quem vier a lhe substituir, que, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 54, IV, da Lei Complementar nº 154/96:
>
> > II.1 – Apresente cronograma, com prazos **plausíveis** e devidamente **justificados**, para conclusão do processo deflagrado para a *"contratação de Serviço Especializado de atualização dos Estudos, realizados em março de 2009, pela Fundação Getúlio Vargas, que tinha como objeto concessão do serviço público de transporte rodoviário intermunicipal de passageiros, incluindo os serviços de características rodoviária, urbano, semiurbano a ser realizado em estrada Federal, Estadual ou Municipal, pavimentada ou não".*

[19] Documento n. 09242/21, id. 1115309.
[20] Id. 1182301.

> II.2 – Encaminhe a essa Corte de Contas Relatórios Mensais Circunstanciados com detalhamento dos atos administrativos realizados com o escopo de cumprir o cronograma apresentado;
>
> III - Seja fixada, com fundamento no art. 99-A da Lei complementar nº 154/96 c/c § 4° do art. 461 do Código de Processo Civil, **multa diária** no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais) até o limite de R$ 100.000,00 (cem mil reais) a ser suportada individual e pessoalmente pela Senhora Silvia Lucas da Silva Dias – Diretora-Presidente da Agero, ou por quem a suceder, em caso da ausência de remessa ou de mora no envio dos Relatórios Mensais Circunstanciados, bem como na hipótese de descumprimento injustificado do cronograma apresentado;
>
> IV – Seja aplicada ao Senhor Marcelo Henrique de Lima Borges - ex-Diretor-Presidente da AGERO, a penalidade de multa por descumprimento injustificado ao item I do Acórdão APL-TC 00480/18 - Tribunal Pleno;
>
> V - Seja aplicada a Senhora Silvia Lucas da Silva Dias – Diretora-Presidente da Agero, a penalidade de multa por descumprimento injustificado ao item I, letra "c" da DM-00097/21-GCESS, conforme advertência expressa contida no Decisum27;
>
> VI – Seja o Senhor Clébio Billiany de Matos – ex-DiretorPresidente da Agero, chamado aos autos, em atenção aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, para que apresente razões de justificativa quanto ao descumprimento ao item I do Acórdão APL-TC 00480/18 - Tribunal Pleno (ID 701437), já levando-se em consideração a dilação de prazo deferida pela decisão monocrática DM 0273/2019-GCPCN;
>
> VII – Seja o Senhor Kenny Abiorana Duran - Diretor de Administração, Finanças e Planejamento da Agero, chamado aos autos para que apresente justificativas quanto à propositura de arquivamento do Processo Sei nº 0001.288005/2019-62 – com manifestação de cunho jurídico que, ao que tudo indica, transcende suas atribuições, bem como por possível ato de ineficiência, consubstanciado em manifestação pelo arquivamento de processo de licitação sem que houvesse imposição legal ou contexto fático amparando a medida proposta e, em seguida, adotada pela Agero.

20. Em apreciação aos ulteriores relatórios técnico e ministerial, em cotejo com os documentos/manifestações constantes nos autos, foi proferida a DM 0040/2022-GCESS, nos termos da qual se ponderou por, de fato, não ser adequado o sobrestamento dos autos, sendo plausível a determinação de apresentação de cronograma para a conclusão do processo deflagrado para a contratação de serviços especializados de atualização dos estudos acerca da concessão do serviço público de transporte rodoviário intermunicipal de passageiros, com a fixação de *astreints* e o chamamento aos autos do ex-diretor-presidente da AGERO (período de 14.10.2019 a 27.4.2021) e do diretor de Administração e Finanças e Planejamento:

> "41. Ante o exposto, decido:
>
> I – Determinar à Diretora-Presidente da AGERO, Sílvia Lucas da Silva Dias, ou a quem vier a lhe substituir, que, sob pena de aplicação da multa prevista no artigo 54, IV, da Lei Complementar n. 154/96:
>
> I.1 – Apresente, no prazo de 60 dias, cronograma, com prazos plausíveis e devidamente justificados, para conclusão do processo deflagrado para a "contratação de Serviço Especializado de atualização dos Estudos, realizados em março de 2009, pela Fundação Getúlio Vargas, que tinha como objeto concessão do serviço público de transporte rodoviário intermunicipal de

> passageiros, incluindo os serviços de características rodoviária, urbano, semiurbano a ser realizado em estrada Federal, Estadual ou Municipal, pavimentada ou não";
>
> I.2 – Encaminhe a essa Corte de Contas Relatórios Mensais Circunstanciados com detalhamento dos atos administrativos realizados com o escopo de cumprir o cronograma apresentado;
>
> II – Arbitrar, com fundamento no artigo 99-A da Lei Complementar n. 154/96 c/c art. 536, §1º, do Código de Processo Civil, multa diária no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais) até o limite de R$ 100.000,00, a ser suportada individual e pessoalmente pela Diretora-Presidente da AGERO, Sílvia Lucas da Silva Dias, ou por quem a suceder, em caso de ausência de remessa ou de mora no envio dos Relatórios Mensais Circunstanciados, bem como na hipótese de descumprimento injustificado do cronograma apresentado;
>
> III – Determinar a expedição de mandado de audiência a Clébio Billiany de Matos, ex-Diretor-Presidente da AGERO, em atenção aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, para que apresente razões de justificativa, no prazo de 15 dias, quanto ao descumprimento ao item I do Acórdão APL-TC 00480/18 - Tribunal Pleno (ID 701437), já levando-se em consideração a dilação de prazo deferida pela decisão monocrática DM 0273/2019-GCPCN;
>
> IV – Determinar a expedição de mandado de audiência a Kenny Abiorana Duran, Diretor de Administração, Finanças e Planejamento da AGERO, para que apresente justificativas, no prazo de 15 dias, quanto à propositura de arquivamento do Processo SEI nº 0001.288005/2019-62 – com manifestação de cunho jurídico que, ao que tudo indica, transcende suas atribuições, bem como por possível ato de ineficiência, consubstanciado em manifestação pelo arquivamento de processo de licitação sem que houvesse imposição legal ou contexto fático amparando a medida proposta e, em seguida, adotada pela AGERO;

21. Publicada a decisão[21], expedidos os ofícios necessários[22], foram protocolizados documentos por Clébio Billiany de Matos[23]; Kenny Abiorana Duran[24] e Sílvia Lucas da Silva Dias[25].

22. Nos termos do relatório de id. 1262637, a Coordenadoria Especializada em Defesa, após a analisar a documentação apresentada concluiu ter sido efetivada a contratação da empresa Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas – FIPE para a realização dos Estudos Técnicos de Viabilidade das Linhas de Transportes Intermunicipais do estado de Rondônia, o qual já iniciado, possui data de conclusão em 23.6.2023. E, propôs:

> I – **Considerar** cumprida a determinação constante do item I.1, da DM n. 0040/2022-GCESS, conforme abordado no tópico 3.1 deste relatório;
>
> II - **Considerar** descumprida a determinação constante do item I.2, da DM n. 0040/2022-GCESS, vez que ainda não constam dos autos o

[21] Id. 1193070.
[22] Certidão de id. 1191181.
[23] Documento n. 02751/22, id. 1202115.
[24] Documento n. 02759/22, id. 1202289.
[25] Documentos n. 03432/22 (id. 1217174), n. 04217/22 (id. 1231043) e n. 04713/22 (id. 1241228).

> relatório circunstanciado que demonstre a realização das ações que dizem respeito ao produto 02, apresentado no Cronograma 2, que previu como data para entrega o dia 13/08/2022, conforme abordado no tópico 3.1 deste relatório;
>
> III – **Afastar** a responsabilidade do Senhor **Kenny Abiorana Duran**, CPF 386.532.652-87, ex-Diretor de Administração, Finanças e Planejamento da AGERO, conforme abordado no tópico 3.3 deste relatório;
>
> IV - **Multar** o Senhor **Clébio Billiany de Mattos**, CPF 469.661.452-20, ex-Diretor Presidente da Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do Estado de Rondônia – AGERO (14/10/2019 até 27/04/2021), em face do descumprimento ao item I do Acórdão APL-TC 00480/18 - Tribunal Pleno (ID 701437), e da decisão monocrática DM 0273/2019-GCPCN, nos termos do art. 55, IV, da Lei Complementar nº 154/1996, conforme abordado no tópico 3.2 deste relatório;
>
> V – **Reiterar a determinação do Item I.2 da DM 0040/2022-GCESS** a Senhora Silvia Lucas da Silva Dias, CPF 946.816.702-78, atual Diretora Presidente da Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do Estado de Rondônia – AGERO sobre o encaminhamento dos relatórios mensais;
>
> VI – **Dar** conhecimento da decisão aos responsáveis; (grifos do original)

23. Após, sobrevieram aos autos documentos[26] subscritos pela diretora-presidente da AGERO, Sílvia Lucas da Silva Dias, consistentes em relatórios mensais quanto à determinação exarada na DM. 0040/2022-GCESS.

24. Em nova manifestação, a procuradora de Contas, Yvonette Fontinelle de Melo, em parcial concordância com a unidade técnica, opinou:

> 1 – pelo cumprimento da determinação constante ao item I.1 da DM 0040/2022-GCESS;
> 2 – por considerar em andamento o cumprimento da determinação disposta no item I.2 da DM 0040/2022-GCESS, tendo em vista que a conclusão dos serviços a serem contratados está com previsão para 13.6.2023, devendo-se manter a remessa, ao TCE-RO, dos relatórios mensais para acompanhamento até referida data;
> 3 – pelo afastamento da responsabilidade do Senhor Kenny Abiorana Duran, CPF 386.532.652-87, ex-Diretor de Administração, Finanças e Planejamento da AGERO, conforme abordado no tópico 3.3 do relatório técnico acima transcrito;
> 4 – pela aplicação de multa ao Senhor Clébio Billiany de Mattos, CPF 469.661.452-20, ex-Diretor Presidente da Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do Estado de Rondônia – AGERO (14/10/2019 até 27/04/2021), em face do descumprimento ao item I do Acórdão APL-TC 00480/18 - Tribunal Pleno (ID 701437), e da decisão monocrática DM 0273/2019-GCPCN, nos termos do art. 55, IV, da Lei Complementar nº 154/1996, e
> 5 – pelo indeferimento do pedido de alteração da DM 0227/2019-GCPCN, ID 801743.

[26] Ids. 1267707, 128825, 1320012 e 1352009.

25. E, nos termos do documento n. 00754/23[27], Clébio Billiany Matos apresentou complementação a sua manifestação.

26. É o necessário relatório.

VOTO

CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

27. Conforme relatado, trata-se os autos de fiscalização de atos e contratos instaurada com o fim de apurar irregularidade decorrente da concessão do serviço público de transporte intermunicipal de passageiros, sem procedimento licitatório, no âmbito do estado de Rondônia.

28. Prolatado o acórdão APL-TC 00480/2018 e diversas decisões monocráticas, retornam os autos conclusos para análise a respeito do cumprimento (ou não) das determinações exaradas.

I – PRELIMINARMENTE

29. Previamente à análise meritória, pertinente que haja deliberação a respeito do pedido[28] incidental, não prejudicial ao mérito, formulado pela diretora-presidente da AGERO, Sílvia Lucas da Silva Dias quanto à reconsideração do teor da DM 0227/2019-GCPC, no sentido de que seja autorizado àquela autarquia a utilização do recurso repassado pelo DER – *decorrentes da arrecadação da Tarifa de Embarque no terminal rodoviário do município de Porto Velho* – a título de Crédito Adicional Suplementar por Superávit Financeiro, para aquisição de equipamentos e outros implementos para compor o acervo patrimonial da AGERO, uma vez que aquele recurso teria perdido o objeto em relação a sua vinculação/finalidade.

30. Justifica o pedido pelo fato do Governo do estado já ter providenciado os recursos financeiros e a AGERO implementado as providências necessárias a fim de atender a demanda relativa ao aperfeiçoamento do serviço de transporte intermunicipal de passageiros, de forma que não se fez necessário utilizar o recurso diretamente, estando os valores arrecadados *"intactos e devidamente corrigidos"*, pois depositados em conta remunerada.

31. Nesses termos, requer que este Tribunal de Contas proceda à desvinculação dos recursos.

32. Pois bem.

33. Eis o teor do dispositivo da DM 0227/2019-GCPC:

> Ante o exposto, decido:

[27] Id. 1350724.
[28] Ofício n. 417/2022/AGERO-DAFP, documento n. 04217/22, id. 1231043.

> **I – Determinar** aos senhores **José Gonçalves da Silva Junior,** Secretário-Chefe da Casa Civil e **Erasmo Meireles e Sá**, Diretor Geral do DER-RO, que **providenciem a transferência dos recursos arrecadados em decorrência da concessão de uso do terminal rodoviário do município de Porto Velho à AGERO, conforme explicitado nesta Decisão**, devendo comprovar a adoção dessa medida no prazo de 15 dias, contados da notificação; (grifou-se)
> **II – Indeferir** o pedido de prorrogação do prazo fixado no item I do APL-TC 00480/18, em razão de não ter vindo acompanhado de plano de ação para o cumprimento da determinação;
> **III – Determinar ao senhor Marcelo Henrique de Lima Borges**, Diretor Presidente da AGERO, ou a quem o suceder, que apresente o plano de ação reclamado na forma da DM 20/19-GCPCN, no prazo de 30 dias, contados da notificação;
> **IV – Dar ciência desta Decisão**, via ofício, aos destinatários das ordens consignadas nos itens I e III e ao MPC.
> Publique-se e encaminhe este processo ao Departamento do Pleno para o cumprimento do item IV.

34. Ressalta-se que a determinação constante no item I decorreu da análise do pedido realizado pela própria AGERO quanto à dificuldade em reunir os meios necessários para o cumprimento do acórdão APL-TC 00480/2018, conforme se observa de trecho da fundamentação:

> [...] O relato constante do mencionado ofício noticia dificuldade para a reunião dos meios necessários pela AGERO para o cumprimento do item I do Acórdão APL-TC 00480/18.
> **Aparentemente, o impasse mais relevante relaciona-se à transferência à AGERO, pelo DER, de recursos depositados em conta específica no período em que o DER gerenciava a concessão do terminal rodoviário municipal, posteriormente repassado à AGERO e, finalmente, ao Município de Porto Velho**. [...] (grifou-se)

35. Verifica-se ainda que, naquela decisão, se destacou que a matéria referente à vinculação já havia sido tratada por este Tribunal nos autos da representação n. 01937/2014, que possuiu por objeto possíveis irregularidades no Edital de Concorrência Pública n. 008/2014/CPLO/SUPEL/RO e no Contrato n. 59/2014/GJ/DER-RO, relativos à concessão dos serviços públicos de conservação, manutenção e operação do Terminal Rodoviário de Porto Velho.

36. Por oportuno, em consulta àqueles autos de representação, verifica-se que, nos termos do acórdão AC2-TC 00011/2018, a c. 2ª Câmara desta Corte de Contas, na forma do item IV, decidiu abster-se de responder ao questionamento formulado pela AGERO quanto à vinculação da receita, em observância à discricionariedade dos atos administrativos, bem como ao princípio da segregação das funções administrativas e de controle:

> **I – Conhecer da Representação** oferecida pelo Ministério Público do Estado de Rondônia, uma vez que foram preenchidos os pressupostos processuais consignados no art. 82-A do Regimento Interno desta Corte de Contas;

> **II – Considerar parcialmente procedente** a Representação formulada pelo MPE – em relação ao edital de Concorrência Pública n° 008/2014/CPLO/SUPEL/RO;
> **III – Declarar ilegal, sem pronúncia de nulidade**, o Edital de Licitação de Concorrência Pública nº 008/2014/CPLO/SUPEL/RO e o Contrato nº 59/2014/GJ/DER-RO, que trata da concessão dos serviços públicos de conservação, manutenção e operação do Terminal Rodoviário de Porto Velho,
> pelas seguintes irregularidades:
> [...]
> **IV – Abster-se de responder ao questionamento** formalizado pela Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do Estado de Rondônia – AGERO, por força de objeção lastreada no princípio da segregação das funções administrativa e de controle, bem como em estrita observância ao poder discricionário da Administração; (grifou-se)
> [...]

37. Frisa-se que o questionamento foi formulado pelo, à época, diretor-presidente da AGERO, Marcelo de Lima Borges, no qual, ao se reportar a, dita, ilegalidade quanto à forma de distribuição da arrecadação tarifária de embarque do terminal rodoviário do município, solicitou o posicionamento deste Tribunal a respeito da possibilidade dos valores retidos pelo DER-RO (percentual de 30% cobrados a título de tarifa de embarque) serem encaminhados/repassados à empresa concessionária já que subsidiariam os custos decorrentes da implementação de melhorias no terminal rodoviário, parcialmente suportados pela concessionária.

38. E, nos termos do voto condutor, o relator chamou a atenção para o fato de constar, tanto no edital (item 37.1), quanto no contrato (cláusula quinta), que cabia ao DER-RO, na qualidade de concedente, recolher 100% do montante a título de tarifa de embarque, sendo que 30% ficariam retidos no DER-RO e 70% repassados à empresa administradora/concessionária Silvestre Ltda – ME e que, portanto, a tarifa decorria de previsão editalícia.

39. Constata-se ainda, da leitura daquele judicioso voto, que esta Corte de Contas, nada mais fez do que exercer seu papel pedagógico, pois apenas traçou balizas e ao analisar a documentação juntada, se manifestou, inclusive quanto à ausência de substrato normativo infra legal para a retenção dos 30% pelo DER-RO:

> "[...]
> Dessa feita, por ocasião da primeira análise, o Corpo Técnico oportunizou ao DER prestar esclarecimentos quanto à aludida retenção. Instada, a concedente limitou-se a informar que tais valores estavam sendo recolhidos em conta específica do DER.
> Assim, analisando a lacunosa resposta do DER, o Corpo Técnico posicionou-se pela ilegalidade da retenção, haja vista a carência de fundamento legal para tanto.
> [...]
> Sobre o tema, releva destacar os argumentos técnicos, que apontam a chapada ilegalidade na forma de distribuição dos valores cobrados à título de tarifa de embarque no terminal rodoviário de Porto Velho, como segue:

> *A Lei Complementar Estadual nº 366/2007, que dispõe sobre os serviços de transporte rodoviário intermunicipal de passageiros do Estado de Rondônia, o regime de concessão e autorização dos serviços e a concessão de terminais rodoviários, no artigo 126, Parágrafo Único, dispõe, dentre outros, que a implantação, exploração e administração do serviço público de terminais rodoviários são de competência do Estado de Rondônia diretamente ou mediante concessão a particulares, e que compete ao DER/RO a fiscalização dos terminais rodoviários, nos seguintes termos:*
>
> > *Art. 126. O serviço de terminais rodoviários constitui serviço de apoio, assistência e proteção aos usuários do transporte rodoviário intermunicipal, interestadual e internacional de passageiros, sendo de competência do Estado de Rondônia diretamente, ou mediante concessão a particulares, sempre através de licitação, a sua implantação, exploração e administração, nos termos desta Lei Complementar, seu regulamento e pelo que dispuserem os respectivos contratos.*
> > *Parágrafo único. Compete ao DER/RO a fiscalização dos terminais rodoviários quando os seus serviços forem prestados nos termos do caput deste artigo.*
>
> *Com efeito, a administração do terminal rodoviário também estaria incluída na concessão, restando ao DER/RO a competência para fiscalizar a prestação dos serviços.*
>
> *No tocante à repartição da tarifa de embarque, a mesma norma, no artigo 130, § 3º, dispõe que caberá ao DER/RO editar ato regulamentador específico relativo ao controle, arrecadação e critérios de repartição da tarifa de embarque, senão vejamos:*
>
> > *Art. 130. Fica criada a Tarifa de Embarque, cujo valor será proporcionalmente fixado em função dos serviços prestados nos terminais rodoviários, composta da seguinte fórmula:*
> > *§ 3º. Caberá ao DER/RO editar ato regulamentador específico relativo ao controle, arrecadação e critérios de repartição da Tarifa de Embarque ora criada, destinada ao Estado e aos Municípios.*

40. Naquela oportunidade, se ressaltou que não constava o referido ato regulamentador específico que estabelecesse como se daria o controle, a arrecadação e os critérios de repartição da tarifa de embarque. E que, considerando a natureza jurídica da tarifa entendia-se que *"os valores retidos devam ser revertidos aos usuários do serviço público à disposição na rodoviária da capital, pois, dessa forma, será atendida a finalidade dessa arrecadação"*.

41. Mas, nesse ponto específico, o relator, com propriedade, destacou:

> ***Todavia, por força do poder discricionário, que se traduz na prerrogativa concedida aos agentes administrativos de elegerem, entre várias condutas possíveis, a de maior conveniência e oportunidade, objetivando sempre o atendimento aos interesses da coletividade, não é dado aos Tribunais atuarem em desrespeito ao princípio da segregação das funções entre controle e administração, substituindo o administrador na definição de interesse da sociedade.***
> ***O que se está a afirmar é que não compete a este Tribunal definir o exato destino desses valores retidos, porém, algumas balizas relativas à sua aplicação devem ser demarcadas a fim de prevenir possíveis irregularidades.***
> ***Como se trata de receita vinculada, isto é, o produto arrecadado está jungido a um fim predeterminado, é imperativo que essa destinação seja observada. In casu, isso será alcançado se os valores retidos***

> ***forem revertidos em prol do aperfeiçoamento do serviço de transporte intermunicipal de passageiros.***
> *[...]*
> *Depreende-se do edital a previsão de destinação de 30% da arrecadação ao DER,*
> *conforme visto, mesmo sem o ato infra-legal reclamado pelo § 3º do art. 130 da LC nº 366/07.*
> *Todavia, essa incumbência, primitivamente atribuída ao DER, a partir da criação da AGERO, passou a ser cometida a esta novel entidade da Administração Indireta (Leis Complementares nºs 559/2010 e 826/2015). Com isso, o que se nota é que essa entidade passou a deter a competência para gerir esse recurso, sempre observando a sua finalidade vinculada.*
> *Compete também a AGERO editar o "ato regulamentador específico" previsto no*
> *referido dispositivo, o que tende a sanar a lacuna que fundamenta o apontamento de vício na retenção.*
> *Uma das hipóteses, inclusive, é a de desonerar o cidadão usuário desse serviço do pagamento parcial da tarifa, correspondente a 30%.*
> *Ademais, sem descurar da vinculação dessa receita, deve a AGERO atentar para a obrigatoriedade de cumprir as prescrições da Lei nº 8.666/93 nos contratos administrativos que cogita celebrar, em particular as que obrigam a elaboração de Projeto Básico, de Orçamento com detalhamento de custos, a previsão orçamentária previa, a realização de licitação etc.*
> ***Por fim, como a retenção do aludido recurso decorre de prescrição editalícia e não de determinação deste Tribunal, desnecessária a emissão de qualquer pronunciamento específico da Corte autorizando a sua aplicação.*** *(grifou-se)*
> *[...]*

42. Em suma, o tema remonta ao ano de 2014, sendo que o recurso em questão *(30% do valor correspondente ao cobrado à título de tarifa de embarque)*, na realidade, foi previsto ainda quando o DER-RO era o responsável pelo gerenciamento do Terminal Rodoviário de Porto Velho, conforme se destacou no acórdão AC2-TC 00011/2018, prolatado nos autos n. 01937/2014, que teve como relator o, agora presidente, conselheiro Paulo Curi Neto.

43. E, como forma de exaustivamente elucidar a problemática e, definitivamente, repisar que não cabe a esta Corte de Contas "autorizar" a utilização de referido recurso na forma como, agora pretendido pela AGERO, transcreve-se a cláusula 37 do edital de Concorrência Pública n. 008/14/CPLO/SUPEL/RO que teve por objeto a concessão dos serviços públicos, conservação, manutenção e operação do terminal rodoviário de Porto Velho/RO:

> *"Desse modo, cabe ao DER/RO recolher 100% do valor das tarifas de embarque, sendo que 30 % ficarão retidos ao mesmo e o restante será repassado à concessionária".*

44. E ainda a previsão contida no contrato (cláusula segunda, das obrigações da concedente):

> *"Cabe ao DER/RO recolher 100% do valor das tarifas de embarque, através da venda de talonários de taxa de embarque, sendo que 30% ficarão retidos ao mesmo e o restante será repassado à concessionária através de conta específica em até 30 (trinta) dias após o fechamento do mês".*

45. Assim, ressalta-se que, na forma da DM 0227/2019-GCPCN esta Corte de Contas tão somente determinou que os recursos arrecadados fossem transferidos à AGERO. Não determinou como referido recurso deveria ser utilizado. Se há destinação, por certo, não foi por ato emanado desta Corte de Contas, conforme acima delineado.

46. Por oportuno, em análise técnica, a Secretaria Geral de Controle Externo[29] destacou que:

> *"[...]no que diz respeito aos recursos transferidos pelo DER, de forma vinculada, por força da DM nº 0227/2019-GCPCN, e que não foram utilizados, dada a perda do objeto ao qual se destinou, considerando a manifestação da defendente, entende-se que a questão, caso entendida como pertinente pelo relator,* ***deverá ser negociada/tratada pela AGERO com as autoridades do Poder Executivo, mediante utilização das ferramentas legais e orçamentárias cabíveis****". (grifou-se)*

47. Na mesma linha de raciocínio, opinou o Ministério Público de Contas[30]:

> *"Ocorre que a aludida decisão monocrática não determinou a utilização dos recursos na contratação de concessão do serviço público de transporte intermunicipal de passageiros. Veja a parte dispositiva:*
> *[...]*
> *Na fundamentação da decisão, o relator ateve-se a declarar que "compete ao DER transferir à AGERO estes recursos e à referida agência utilizá-los em atenção à sua vinculação finalística", com supedâneo no seguinte trecho do Voto condutor do Acórdão AC2-TC 00011/18, proferido no Processo de Representação 1937/TCE-RO/14*
> *[...]*
> *Dessa feita, não cabe alteração da DM 0227/2019- GCPCN, ID 801743, posto que ela não determinou a utilização dos recursos na contratação de concessão do serviço público de transporte intermunicipal de passageiros. Ainda, não cabe ao Tribunal de Contas do Estado autorizar a aplicação em despesa diversa daquela, posto que, a rigor, a matéria refoge ao objeto destes autos, o que seria apropriadamente analisado em um processo de consulta7. Ademais, por amor ao debate, esclareça-se que a aludida decisão já havia traçado o norte para a aplicação dos recursos, enfatizando a necessária observação de sua finalidade vinculada, considerando que isso seria satisfeito se os recursos fossem destinados ao aperfeiçoamento do serviço de transporte intermunicipal de passageiros.".*

48. Superada, portanto, a questão incidental, passa-se ao mérito.

II. DO MÉRITO

[29] Id. 1262637.
[30] Id. 1342499.

49. Consoante relatado, trata-se de fiscalização de atos e contratos instaurada com o fim de apurar irregularidade decorrente da concessão do serviço público de transporte intermunicipal de passageiros, sem procedimento licitatório, no âmbito do estado de Rondônia.

50. A matéria foi apreciada pelo Tribunal Pleno desta Corte de Contas, em 22.11.2018, conforme o acórdão APL-TC 00480/2018:

> **I – Determinar** ao senhor Marcelo Henrique de Lima Borges, **Diretor-Presidente da AGERO, ou a quem vier a sucedê-lo, que no prazo de até 240 dias, contados da notificação, comprove perante este Tribunal a celebração dos contratos de concessão do serviço público de transporte intermunicipal de passageiros, sob pena de aplicação de multa, em patamar elevado, no caso de descumprimento injustificado do prazo estabelecido**; (grifou-se)
> **II – Enviar cópias deste acórdão** ao juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública e ao Ministério Público Estadual para que adotem as medidas que entenderem cabíveis;
> **III – Enviar cópia deste acórdão**, juntamente com o Relatório Técnico de ID n° 684471, ao Conselheiro Valdivino Crispim de Souza, Relator do Processo n° 1696/10/TCE-RO, para que avalie eventual punição dos gestores pretéritos do DER-RO quanto ao descumprimento do Acórdão n° 50/2013-TCE-RO, consoante indicação realizada pelo Corpo Técnico;
> **IV – Comunicar o teor deste acórdão**, via ofício, ao destinatário da ordem consignada acima (item I);
> **V – Dar ciência deste acórdão**, via ofício, ao Senhor Governador do Estado, a fim de que viabilize os meios necessários para que a AGERO atenda ao disposto no item I deste acórdão;
> **VI – Sobrestar os autos na SGCE** para acompanhamento do cumprimento da determinação disposta no item I. (grifou-se)

51. Após, já na fase de cumprimento de decisão colegiada foram expedidas diversas deliberações, empreendidas análises técnica e ministerial e, praticados os atos processuais correspondentes, foi proferida a DM n. 00040/2022-GCESS (em 24.4.2022), nos termos da qual se decidiu:

> "41. Ante o exposto, decido:
>
> I – **Determinar à Diretora-Presidente da AGERO, Sílvia Lucas da Silva Dias, ou a quem vier a lhe substituir, que, sob pena de aplicação da multa prevista no artigo 54, IV, da Lei Complementar n. 154/96**:
>
> **I.1 – Apresente, no prazo de 60 dias, cronograma, com prazos plausíveis e devidamente justificados, para conclusão do processo deflagrado para a "contratação de Serviço Especializado de atualização dos Estudos, realizados em março de 2009, pela Fundação Getúlio Vargas, que tinha como objeto concessão do serviço público de transporte rodoviário intermunicipal de passageiros, incluindo os serviços de características rodoviária, urbano, semiurbano a ser realizado em estrada Federal, Estadual ou Municipal, pavimentada ou não";**

> **I.2 – <u>Encaminhe a essa Corte de Contas Relatórios Mensais Circunstanciados com detalhamento dos atos administrativos realizados com o escopo de cumprir o cronograma apresentado</u>;**
>
> II – Arbitrar, com fundamento no artigo 99-A da Lei Complementar n. 154/96 c/c art. 536, §1º, do Código de Processo Civil, multa diária no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais) até o limite de R$ 100.000,00, a ser suportada individual e pessoalmente pela Diretora-Presidente da AGERO, Sílvia Lucas da Silva Dias, ou por quem a suceder, em caso de ausência de remessa ou de mora no envio dos Relatórios Mensais Circunstanciados, bem como na hipótese de descumprimento injustificado do cronograma apresentado;
>
> III – **<u>Determinar a expedição de mandado de audiência a Clébio Billiany de Matos, ex-Diretor-Presidente da AGERO</u>**, em atenção aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, para que apresente razões de justificativa, no prazo de 15 dias, **quanto ao descumprimento ao item I do Acórdão APL-TC 00480/18 - Tribunal Pleno** (ID 701437), já levando-se em consideração a dilação de prazo deferida pela decisão monocrática DM 0273/2019-GCPCN;
>
> IV – **<u>Determinar a expedição de mandado de audiência a Kenny Abiorana Duran, Diretor de Administração, Finanças e Planejamento da AGERO</u>**, para que apresente justificativas, no prazo de 15 dias, **quanto à propositura de arquivamento do Processo SEI nº 0001.288005/2019-62** – com manifestação de cunho jurídico que, ao que tudo indica, transcende suas atribuições, bem como por possível ato de ineficiência, consubstanciado em manifestação pelo arquivamento de processo de licitação sem que houvesse imposição legal ou contexto fático amparando a medida proposta e, em seguida, adotada pela AGERO; (grifou-se)

52. Retornam, portanto, os autos conclusos para análise quanto ao cumprimento (ou não) das determinações expedidas.

II.I. Da responsabilidade de Sílvia Lucas da Silva Dias, atual diretora-presidente da AGERO.

53. Por meio do ofício n. 0522/2022-DP-SPJ, a atual diretora-presidente da AGERO foi notificada para apresentar, no prazo de 60 dias, cronograma (com prazos plausíveis e devidamente justificados), referente à conclusão do processo deflagrado para a *"contratação de Serviço Especializado de atualização dos Estudos, realizados em março de 2009, pela Fundação Getúlio Vargas, que tinha como objeto concessão do serviço público de transporte rodoviário intermunicipal de passageiros, incluindo os serviços de características rodoviária, urbano, semiurbano a ser realizado em estrada Federal, Estadual ou Municipal, pavimentada ou não"*.

54. E, ainda, para encaminhar a esta Corte de Contas, Relatórios Mensais Circunstanciados contendo o detalhamento dos atos administrativos realizados com o fim de cumprir o cronograma apresentado.

55. Em resposta, a responsável ao apresentar o cronograma das fases/etapas realizadas, bem como aquelas a serem realizadas, informou que o processo SEI n. 0001.288005/2019-62 foi substituído pelo atual, de número 0001.506932/2021-94,

instaurado em 28.10.2021, sob a justificativa de conferir maior celeridade e eficiência no *"modelo de contratação"*, qual seja, contratação direta, tendo por fundamento o art. 75, XV, da nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

56. Acresceu ainda que o processo está sendo conduzido no âmbito da AGERO, pela Diretoria de Administração, Finanças e Planejamento – DAFP e que, desde a sua instauração até o envio à Procuradoria Geral do Estado – PGE/RO (em 18.5.2022), já passaram 202 dias, conforme o cronograma constante nas páginas 3 e 4, do documento de id. 1217174, que pormenoriza, além das etapas realizadas, aquelas a realizarem-se.

57. Ressaltou que, após a entrega de cada produto discriminado nas "etapas a realizar", encaminharia a esta Corte de Contas, o relatório circunstanciado, assinado, inclusive, pelos ordenadores de despesas e do fiscal responsável pelo contrato dos serviços.

58. Quanto ao cumprimento dos prazos, a diretora-presidente da AGERO apresentou, em 4.8.2022, um relatório mensal circunstanciado[31] com o detalhamento dos atos administrativos até então realizados, ocasião em que explicitou que as ações discriminadas naquele relatório dizem respeito ao produto 01 apresentado no cronograma 2.

59. Pois bem. Conforme pontualmente discorreu a unidade técnica, da documentação apresentada pela diretora-presidente da AGERO constata-se que, de fato, fora dado início aos Estudos Técnicos de Viabilidade das Linhas de Transporte Intermunicipais do estado de Rondônia, cuja a conclusão está prevista para a data de 23.6.2023, possibilitando, após, a deflagração de licitação da respectiva concessão, conforme o cronograma apresentado:

[31] Documento constante no id. 1241228.

CRONOGRAMA 1. FASES / ETAPAS REALIZADAS:			
DATAS	**ATIVIDADES**	**ID**	**DIAS ACUMULADOS**
28/10/2021	Abertura Processual	ID: 0001.506932/2021-94 e ID: 0021711503	0
29/10/2021	Solicitação de Autorização à Ordenadora de Despesas	ID: 0021712048	1
30/10/2021	Autorização da Ordenadora de Despesas	ID: 0021753489	2
24/02/2022	Elaboração e Juntada do Estudo Técnico Preliminar - ETP	ID: 0023923785	119
24/02/2022	Elaboração e Juntada do Termo de Referência e Anexos	ID: 0021753522	119
25/02/2022	Envio das Cotações de Preços	ID: 0024245920, 0024309921 e 0024310508	120
16/03/2022	Recebimento Proposta - FIA	ID: 0027556708	139
17/03/2022	Recebimento Proposta - FIPE	ID: 0027557329 e 0027557384	140
22/03/2022	Recebimento Proposta - FGV	ID: 0027557431	145
24/03/2022	Quadro Comparativo de Preços	ID: 0027557635	147
24/03/2022	Estimativa de Preços	ID: 0027570047	147
24/03/2022	Publicação no DIOF para Recebimento de Propostas Adicionais	ID: 0027899845	147
31/03/2022	Justificativa do Preço	ID: 0027624673	154
31/03/2022	Solicitação de Suplementação Orçamentária ao Governo Estadual	ID: 0027757609	154
05/04/2022	Recebimento e Juntada dos Documentos de Habilitação da Vencedora	ID: 0027933111	159
06/04/2022	Razão da Escolha da Contratada	ID: 0027897209	160
20/04/2022	Decreto de Suplementação Orçamentária	ID: 0028259402	174
22/04/2022	Declaração de Adequação Financeira	ID: 0028260923	176
22/04/2022	Encaminhamento à PGE/RO para Parecer Jurídico	ID: 0028264902	176

09/05/2022	Emissão do Parecer da PGE/RO sob nº 392/2022/PGE-PA	ID: 0028598017	193
13/05/2022	Homologação	ID: 0028801871	197
17/05/2022	Emissão da Nota de Empenho	ID: 0028862987	201
17/05/2022	Publicação do Ato de Nomeação do Fiscal do Contrato	ID: 0028915992	201
18/05/2022	Encaminhamento à PGE/RO para Ato Contratual	ID: 0028928151	202

CRONOGRAMA 2. FASES / ETAPAS A REALIZAR:			
PRAZOS ESTIMADOS	**ATIVIDADES**	**ID**	**DIAS ACUMULADOS**
03/06/2022	Elaboração e Formalização e Publicação do Ato Contratual	-	218
06/06/2022	Emissão da Ordem de Serviço	-	221
13/06/2022	Início dos Serviços Contratados	-	228
13/07/2022	Previsão de Entrega do Produto 01(1)	ID: 0027557329	258
13/08/2022	Previsão de Entrega do Produto 02(2)	ID: 0027557329	289
13/09/2022	Previsão de Entrega do Produto 03(3)	ID: 0027557329	320
13/10/2022	Previsão de Entrega do Produto 04(4)	ID: 0027557329	350
13/11/2022	Previsão de Entrega do Produto 05(5)	ID: 0027557329	381
13/12/2022	Previsão de Entrega do Produto 06(6)	ID: 0027557329	411
13/01/2023	Previsão de Entrega do Produto 07(7)	ID: 0027557329	442
13/02/2023	Previsão de Entrega do Produto 08(8)	ID: 0027557329	473
13/03/2023	Previsão de Entrega do Produto 09(9)	ID: 0027557329	501
13/04/2023	Previsão de Entrega do Produto 10(10)	ID: 0027557329	532
13/05/2023	Previsão de Entrega do Produto 11(11)	ID: 0027557329	562
13/06/2023	Previsão de Entrega do Produto 12(12)	ID: 0027557329	593

60. Quanto à apresentação dos relatórios mensais circunstanciados, constata-se que, inicialmente, vinham sendo apresentados pela responsável, conforme se verifica do teor dos seguintes documentos:

- Ofício n. 453/2022/AGERO-DAFP[32]: demonstra as ações realizadas quanto ao produto 01, apresentado no cronograma 2, que previa como data de entrega o dia 13.7.2022;
- Ofício n. 838/2022/AGERO-DAFP[33]: especifica as ações realizadas quanto ao produto 02;
- Ofício n. 899/2022/AGERO-DAFP[34]: especifica as ações realizadas quanto ao produto 03;
- Ofício n. 1030/2022/AGERO-DAFP[35]: especifica as ações realizadas quanto aos produtos 04 e 05.

[32] Id. 1241228.
[33] Id. 1267707.
[34] Id. 1288251.
[35] Id. 1320012.

61. Ocorre que, nos termos do ofício n. 128/2023/AGERO-DAFP[36], a responsável justificou que o relatório de acompanhamento referente ao produto 06 se encontrava atrasado:

> *"[...]em virtude de que os trabalhos atingiram um estágio em que estão sendo exigidos, por parte do contratado, informações que dependem das decisões desta autarquia e que estão sendo estudadas e realizadas, paulatinamente, a fim de que estas sejam atendidas da melhor forma possível, a fim de não comprometer o bom desempenho dos trabalhos e atender a finalidade precípua de acordo com o interesse público.*
>
> *Assim, tão logo, esta Agência de Regulação conclua sobre as decisões e respostas ao contratado irá retornar o envio do Cronograma com a continuidade dos serviços prestados para acompanhamento deste Tribunal de Contas[...]".*

62. Neste ponto, conforme ressaltou a SGCE, a determinação exarada no item I.2 da DM 00040/2022-GCESS não pode ser considerada integralmente cumprida, uma vez que a responsável deixou de apresentar os demais relatórios de execução das atividades realizadas.

63. E, a propósito, quando da análise técnica, o relatório alusivo ao produto 02 não havia, ainda, sido entregue, razão pela qual a SGCE propôs, naquela oportunidade, a aplicação de pena de multa à diretora-presidente da AGERO, bem como chamou a atenção para o fato de que a determinação exarada era no sentido de que os ditos relatórios mensais fossem apresentados, independente da conclusão de determinado produto.

64. Foi somente após a manifestação técnica que os documentos concernentes aos relatórios circunstanciados dos produtos 02, 03, 04 e 05 foram protocolizados, conforme discriminado no parágrafo 59 desta decisão.

65. Assim, apesar de que a AGERO deveria ter apresentado relatórios especificando quais são exatamente as ações que está executando para o fim de, finalmente, cumprir a entrega relativa ao produto 06 e subsequentes, não se constata, por ora, gravidade na conduta ou má-fé que corresponda à aplicação de pena de multa, cabendo, no caso, a expedição de determinação. Até mesmo porque não deixou de apresentar uma justificativa para a omissão.

66. Nesse sentido opinou o Ministério Público de Contas, pela não cominação de pena de multa à responsável, oportunidade em que acrescentou que apesar dos relatórios não estarem sendo encaminhados *"rigorosamente a cada 30 dias e, também, que há um pequeno atraso na entrega dos produtos contratados, não se vislumbra gravidade na conduta nem prejuízo ao exercício do controle externo no acompanhamento do feito".*

67. Registra-se ainda que, naquela oportunidade, a diretora-presidente afirmou que a contratação dos Estudos Técnicos de Viabilidade das Linhas de Transporte Intermunicipais do estado de Rondônia está bem próxima de ser efetuada, *"a fim de que*

[36] Id. 1352009.

*a entrega do seu objeto proporcione a tão esperada Licitação da Concessão das Linhas de Transporte Intermunicipais**,** ressalvadas as situações externas e imprevisíveis, que independem das ações da autarquia".*

68. E, nesse sentido, não se pode perder de vista qual é o objeto principal deste processo: a concessão das Linhas de Transportes Intermunicipais no âmbito do estado de Rondônia, de forma que os Estudos Técnicos de Viabilidade representam etapa prévia.

69. Assim, os agentes envolvidos devem permanecer conscientes e advertidos sobre a necessidade premente de imprimir a máxima celeridade, de forma eficiente, eficaz e efetiva do seu dever legal de contratar os serviços apenas mediante prévia e regular licitação pública.

70. Consequentemente, o descumprimento ou atendimento intempestivo, sem justificativas absolutamente plausíveis, poderá acarretar a imposição de sanções punitivas pecuniárias em patamares elevados, considerando-se a relevância e essencialidade dos serviços de Transporte Intermunicipal de Passageiros do estado de Rondônia, que envolvem não só o aspecto da legalidade dos atos administrativos, mas direito de ir vir, direito à saúde pública e à integridade física dos munícipes dada a obrigação do Poder Público de assegurar um transporte eficiente, módico e seguro.

71. Nesses termos, em atenção à fundamentação ora exposta, deixo, por ora, de aplicar pena de multa à diretora-presidente da AGERO, por não vislumbrar gravidade na conduta ou má-fé que justifique a sanção.

II.II. Da responsabilidade de Clébio Billiany de Mattos, ex-diretor presidente da AGERO, de 14.10.2019 até 27.4.2021.

72. Nos termos da DM 0040/2022-GCESS foi determinada a citação de Clébio Billiany de Mattos para que, em 15 dias, apresentasse defesa quanto ao descumprimento do item I do acórdão APL-TC 00480/2018, por meio do qual foi exarada determinação para a comprovação da celebração dos contratos de concessão no serviço público de transporte intermunicipal de passageiros.

73. Em sua defesa sustentou ter sido nomeado para o cargo de diretor-presidente da AGERO, a contar de 11.10.2019, sendo exonerado em 6.4.2021, tendo, portanto, permanecido no cargo por cerca de 17 meses e que, como sua exoneração foi anterior ao recebimento da notificação quanto à DM 0097/2021-GCESS não foi possível apresentar justificativa nos autos, mas que, a própria AGERO apresentou resposta aos termos daquela decisão.

74. Citou que uma das respostas apresentadas foi justamente de que teria tomado conhecimento dos fatos e das determinações somente no primeiro semestre de 2020 e que, por essa razão não teria tido tempo hábil para conduzir os atos que culminassem com a efetivação da licitação prévia àquela relativa à concessão das linhas de transportes intermunicipais.

75. Alegou que, da própria manifestação da AGERO consta que, tão logo teve ciência dos fatos, empreendeu ações junto à SEPOG para viabilizar a suplementação orçamentária visando a emissão de nota de crédito para dar suporte à licitação do Estudo de Viabilidade das Linhas de Transportes Intermunicipais.

76. E que, após a abertura do crédito adicional especial na LOA/2020 foi possível a emissão da NC, o que possibilitou o prosseguimento do certame junto à Superintendência de Licitações – SUPEL, sendo incluído novo Termo de Referência em outubro/2020, conforme o processo SEI n. 0001.288005/2019-62.

77. Afirmou ainda que com essa providência, os trabalhos da SUPEL foram reiniciados para a viabilização da contratação, mas que, no final do exercício de 2020, como o certame não tinha sido empenhado naquele exercício, em observância ao princípio da anualidade, ocorreu a anulação do orçamento.

78. Assim, em maio de 2021 foi solicitado à SEPOG novo crédito adicional suplementar na LOA/2021, conforme o processo SEI n. 0001.197228/2021-36, concluindo que, mesmo diante de diversos percalços de natureza administrativa, somado ao período de restrição em decorrência da pandemia da covid-19, adotou o necessário para o fim de dar continuidade ao cumprimento das determinações expedidas, de forma ao alcance da concessão das Linhas de Transportes Intermunicipais no âmbito do estado de Rondônia.

79. Constata-se ainda que, posteriormente, o responsável apresentou a petição intitulada *"complemento de informação"*[37], na qual, além de ter repetido algumas teses defensivas, teceu outros argumentos para o fim de rebater o parecer ministerial conclusivo em que o *parquet* de Contas opinou pela aplicação de pena, pelo descumprimento do acórdão APL-TC 00480/2018 e da DM 0273/2019-GCPCN.

80. Narrou que tão logo tomou ciência das determinações empreendeu o necessário para o cumprimento, mas que, a pandemia da covid-19 tornou *"o exercício do seu mandato um período totalmente excepcional"* e que, devido às restrições, houve a suspensão temporária do transporte intermunicipal de passageiros, o que exigiu da AGERO, *"a intensificação da fiscalização e estratégias por meio do gestor para conscientização da população dos perigos iminentes da COVID19"* e que todos os recursos financeiros e orçamentários estavam voltados para o enfrentamento da covid-19, sendo a AGERO *"hipossuficiente para arcar com as despesas totais da licitação, sendo dependente do orçamento"* estadual.

81. Aduziu ainda que o Tribunal de Contas do estado recomendou a racionalização de despesas e contenção de gastos durante a pandemia, além da reavaliação das despesas e receitas previstas para o exercício de 2020.

82. Pois bem. Em atenção aos argumentos de defesa, destaca-se, inicialmente, que a determinação contida no item I do acórdão APL-TC 00480/2018, prolatado em 22.11.2018, foi direcionada ao então diretor-presidente da AGERO, Marcelo Henrique de Lima Borges, ou a quem o sucedesse, daí porque, diante do não

[37] Id. 1350724.

cumprimento, demonstrou-se necessário, chamar ao feito, Clébio Billiany de Mattos, nomeado em 11.10.2019, portanto, após a prolação do acordão em referência, bem como das decisões monocráticas n. 0227/2019-GCPCN e 0273/2019-GCPCN, nos termos das quais, sucessivamente, foi determinada a transferência de recursos do DER-RO para à AGERO e deferida a dilação de prazo para o cumprimento do item I do acórdão.

83. Assim, como sucessor do, à época, diretor-presidente Marcelo Henrique de Lima Borges, deveria ter dado cumprimento às determinações, sendo justamente essa controvérsia a ser dirimida.

84. Conforme pontuou a SGCE, no documento de id. 1052747, apresentado pela atual diretora-presidente da autarquia, consta a informação de que Clébio Billiany de Mattos tomou conhecimento dos fatos somente em meados do primeiro semestre de 2020, *"quando já não haveria mais tempo hábil para conduzir os atos que culminassem com os contratos de concessão do serviço público de transporte intermunicipal de passageiros"*.

85. De pronto, registra-se que, justamente como sua nomeação ocorreu em 11.10.2019, a alegação de que teria tido conhecimento dos fatos apenas em "meados de 2020" é, no mínimo, estranha, para não dizer irresponsável. Ora, como gestor, o responsável deveria ter, tão logo que assumiu o cargo, se munido de todas as informações/dados de como estava a situação da AGERO e, principalmente, quais os processos e providências em andamento e pendentes de conclusão, mormente em se tratando de tema de relevante interesse e impacto social como a necessária licitação para a concessão das Linhas de Transporte Intermunicipais do estado.

86. A propósito, a problemática, desde muito, vem sendo enfrentada. É de conhecimento público e notório a celeuma em que se desenrola, não sendo preciso ocupar o cargo de gestor daquela agência para ter ciência dos fatos.

87. Assim, é claro e evidente que quando assumiu a presidência da AGERO, o responsável tinha sim conhecimento que haviam procedimentos administrativos acerca da questão e, nesse sentido, dentro da sua competência, deveria ter se atentado em buscar imediatamente informações detalhadas a respeito para, assim, proceder ao que lhe competia.

88. Consta ainda que, segundo a análise das documentações constantes nos processos SEI de números 0001.283468/2020-71, 0035.291179/2020-59 e 0001.288005/2019-62 é possível verificar que o responsável *"procedeu à adoção dos atos de solicitação de crédito adicional, bem como, sua liberação e adição à LOA/2020"* e, posteriormente, à "*inclusão de novo Termo de Referência em outubro de 2020".*

89. Ocorre que, como pontualmente analisou a unidade técnica, apesar do responsável ter adotado medidas com o fim de impulsionar o procedimento, o fato de ter sido nomeado em 14.10.2019 e exonerado somente em 27.4.2021 não pode ser desconsiderado, justamente por ter permanecido diretor-presidente da AGERO por 1 ano e 7 meses, tempo mais do que suficiente para que lograsse êxito no cumprimento integral da determinação.

90. O argumento de que o período pandêmico resultou, dentre outras consequências, na racionalização de gastos e no contingenciamento de despesas, não é suficiente para afastar sua responsabilidade, pois, ao menos por parte desta Corte de Contas foi exarada recomendação e não determinação quanto à prática de determinados atos, de forma que não se invadiu a esfera da discricionariedade administrativa.

91. Ademais, quando o responsável assumiu o cargo de diretor-presidente da AGERO, já havia processo administrativo em andamento para a realização da licitação tendo por objeto os Estudos Técnicos Preliminares, bem como a autarquia dispunha dos recursos que foram transferidos pelo DER-RO, em cumprimento à determinação exarada na DM 0227/2019-GCPCN.

92. Assim, por mais que tenha praticado determinados atos no período que respondeu pela presidência da AGERO, não foram suficientes, dada a demonstração de que, sim, poderia ter desempenhado aquele *múnus* público com maior efetividade, já que, repita-se, houve tempo hábil para finalizar, ao menos, a licitação referente aos Estudos Técnicos Preliminares.

93. Nessa linha de raciocínio, o Ministério Público de Contas, com propriedade, destacou que:

> "[...] as determinações emanadas desta Corte de Contas visam aprimorar a gestão do órgão ou entidade, **sendo que ao assumir o cargo, compete ao gestor inteirar-se das determinações relacionadas à sua área de atuação e, havendo pendências, dar-lhes cumprimento ou delas recorrer. Isso em razão do princípio da continuidade administrativa, que milita em prol do interesse público**, da qual deriva ônus ao gestor sucessor, não podendo alegar que não deu cumprimento às determinações porque delas teve ciência tardia [...]". (grifou-se)

94. Nesse sentido é incontestável que o responsável não foi diligente no seu mister, razão pela qual, os atos por ele adotados não se mostram robustos a afastar, por completo, sua responsabilidade pelo descumprimento das determinações, o que atrai a aplicação de pena de multa, nos termos do inciso IV, do artigo 55, da Lei Complementar n. 154/1996.

95. Frise-se que de acordo com o referido dispositivo legal, o descumprimento injustificado de decisão desta Corte de Contas impõe a aplicação de pena pecuniária, sendo que a aplicação de sanções tem, como regra geral, caráter preventivo, educativo e repressivo, ao passo que, a não aplicação, estimula o descumprimento de decisões, por parte dos jurisdicionados.

96. Oportuno ainda que, o conceito de irregularidade, nos processos de controle externo, compõe um tipo aberto, com dosimetria subjetiva das sanções, diferentemente do que ocorre no direito penal, que exige a tipificação do delito e fixa regras objetivas para a dosimetria das penas.

97. Contudo, com a introdução do art. 22, § 2º na LINDB pela Lei n. 13.655/2018, se estabeleceu os critérios que deverão ser considerados para nortear a

aplicação de sanções, a saber: a) natureza e gravidade da infração cometida; b) danos causados à Administração Pública; c) agravantes; d) atenuantes; e) antecedentes.

98. O Decreto n. 9.830, de 10.6.2018, ademais, que regulamentou os artigos 20 a 30 da LINDB, em seu art. 16 acrescentou mais dois critérios além dos constantes no art. 22, §2º, ou seja, o nexo de causalidade e a culpabilidade do agente, ao dispor:

> Art. 16. A decisão que impuser sanção ao agente público considerará:
> I - a natureza e a gravidade da infração cometida;
> II - os danos que dela provierem para a administração pública;
> III - as circunstâncias agravantes ou atenuantes;
> IV - os antecedentes do agente;
> **V - o nexo de causalidade**; e
> **VI - a culpabilidade do agente**.
> § 1º A motivação da decisão a que se refere o caput observará o disposto neste Decreto.
> § 2º **As sanções aplicadas ao agente público serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções da mesma natureza e relativas ao mesmo fato**. – grifou-se.

99. Quanto a Clébio Billiany de Mattos, relativamente à existência de antecedentes, após consulta ao Sistema SPJe, registra-se não ter sido localizada imputação prévia no âmbito desta Corte de Contas.

100. Desta feita, considerando o grau da infração, cujos os reflexos são direcionados diretamente à população em geral, dado envolver a segurança pública, o nexo de causalidade entre a conduta e o resultado, justifica-se a aplicação da pena de multa em desfavor do responsável no percentual de 2% do valor parâmetro estabelecido na portaria nº 1.162/2012, correspondente ao montante de R$ 1.620,00.

II.III. Da responsabilidade de Kenny Abiorana Duran, ex-diretor de Administração, Finanças e Planejamento da AGERO.

101. Em cumprimento ao item IV, da DM 0040/2022-GCESS, Kenny Abiorana Duran, ex-diretor de Administração, Finanças e Planejamento, foi chamado a ingressar no feito para apresentação de defesa quanto à propositura de arquivamento do processo SEI n. 0001.288005/2019-62, bem como por possível ato de ineficiência, consubstanciado em manifestação pelo arquivamento de processo de licitação sem que houvesse imposição legal ou contexto fático amparando a medida proposta e, em seguida, adotada pela AGERO.

102. Em sua defesa, o responsável informou que referido arquivamento foi solicitado em 23.12.2021 e autorizado em 27.12.2021 e que houveram diversas razões que culminaram com o referido ato, tomado por decisão discricionária, própria de ato de gestão.

103. Especificou que o principal fato motivador, conforme constou no próprio despacho em que se manifestou pelo arquivamento, foi a necessidade de melhor planejamento para viabilizar a contratação de empresa especializada para realização da atualização dos prévios estudos de viabilidade para, assim, tornar possível a futura licitação para concessão das Linhas de Transportes Intermunicipais de Passageiros no

âmbito do estado de Rondônia, o que somente poderia ser realizado através de Estudo Técnico Preliminar - ETP.

104. Destacou que foi nomeado para o cargo em 16.4.2021, mesma data da atual diretora-presidente, Silvia Lucas da Silva Dias e que, após tomar conhecimento da DM 0097/2021-GCESS, em 21.5.2021, foi ordenada a realização de diligências para o cumprimento da decisão e que, conforme análise detalhada no processo SEI 0001.288005/2019-62, constataram-se diversas falhas administrativas que impediram o prosseguimento licitatório naqueles autos, como, por exemplo, ausência do ETP.

105. Argumentou ainda, como motivo para ter se manifestado pelo arquivamento do processo SEI n. 0001.288005/2019-62, o fato de que seu início/abertura teria ocorrido ainda na gestão do ex-diretor presidente Marcelo Henrique de Lima Borges, sendo elaborado/conduzido, desde sua fase inicial, por um ex-servidor comissionado que foi exonerado da autarquia em outubro/2021, por ter ocasionado vários problemas processuais, inclusive, com indícios de desvios de recursos, os quais já seriam objeto de apuração de responsabilidade através de Sindicância Administrativa Investigativa n. 0001.024903/2022-90 (processo SEI n. 0001.298620/2021-00), dentre outros processos instruídos ou conduzidos com ilegalidade pelo mesmo servidor e com fatos conexos, o que levou ao atraso no prosseguimento do processo SEI n. 0001.288005/2019-62, no segundo semestre de 2021.

106. Citou ainda que o período da pandemia da covid-19 contribuiu para que houvesse o atraso na contratação dos serviços de estudos de viabilidade das linhas de transportes de passageiros intermunicipais.

107. Ao final de sua defesa, argumentou que, almejando conferir celeridade e eficiência no atendimento da determinação constante na DM 0097/2021 – GCESS, a atual diretoria da AGERO decidiu, em caráter de gestão, substituir o processo n. 0001.288005/2019-62 pelo atual de n. 001.506932/2021-94, instaurado em 28.10.2021, com modelo de contratação direta, consubstanciada no art. 75, XV, da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

108. Pois bem. Em apreciação técnica aos argumentos defensivos, a SGCE ressaltou ser necessário avaliar se, de fato, o arquivamento do processo SEI n. 0001.288005/2019-62 representou ineficiência e contribuiu para o atraso no cumprimento das determinações exaradas por esta Corte de Contas, bem como se a manifestação pelo arquivamento daquele processo representou *"parecer jurídico que extrapolaria suas atribuições"*.

109. Nesse ponto, registrou que o responsável solicitou o arquivamento do SEI n. 0001.288005/2019-62 em 23.12.2021, cuja autorização – pela diretora-presidente – deu-se em 27.12.2021.

110. O processo atual, SEI n. 001.506932/2021-94, foi aberto em 28.10.2021, de forma que não houve lapso de tempo entre o arquivamento de um e a abertura do outro, o que, portanto, não representaria impacto ao cumprimento das determinações exaradas por esta Corte de Contas, dado que o novo processo foi instaurado com 2 meses de antecedência ao arquivamento daquele.

111. Ademais, segundo a análise técnica, constata-se no despacho exarado pelo responsável, ainda no SEI n. 0001.288005/2019-62 que, dentre outros, um dos motivos ensejadores para a solicitação de arquivamento foi o fato de haver 2 procedimentos tramitando com o mesmo objeto, conforme o *print* de referido ato constante nas páginas 15 e 16 do relatório de id. 1262637.

112. Dessa forma, acertadamente manifestaram-se a unidade técnica e o Ministério Público de Contas pelo afastamento da responsabilidade, notadamente por não haver provas nos autos que demonstrem ter o ato praticado representado ineficiência e/ou contribuído para o atraso no cumprimento das determinações exaradas por esta Corte de Contas.

PARTE DISPOSITIVA

113. Ante o exposto, com o acolhimento parcial das manifestações técnica e ministerial, submeto ao colendo Tribunal Pleno voto no sentido de:

I. Considerar prejudicado o pedido de reconsideração/alteração do teor da DM 0227/2019-GCPCN, no que se refere à autorização para a utilização do recurso repassado pelo DER – *decorrente da arrecadação de Tarifa de Embarque* – em finalidade diversa, uma vez que este Tribunal de Contas não possui competência para deliberar sobre a matéria, notadamente porque a vinculação não decorreu de ato/decisão por ela emanado, conforme fundamentação constante alhures;

II. Considerar cumprida a determinação constante no item I.1. da DM n. 0040/2022-GCESS, diante da apresentação do cronograma relativo aos Estudos Técnicos Preliminares de Viabilidade das Linhas de Transporte Intermunicipais do estado de Rondônia;

III. Considerar em cumprimento a determinação constante no item I.2. da DM 0040/2022-GCESS, uma vez que a diretora-presidente da AGERO apresentou a esta Corte de Contas os relatórios mensais circunstanciados relativos à execução do cronograma especificado no item I, somente até o produto 06, motivo pelo qual se deixa de aplicar pena de multa em seu desfavor nesta oportunidade, consoante fundamentação exposta em tópico que apreciou a sua conduta;

IV. Determinar à diretora-presidente da AGERO, Sílvia Lucas da Silva Dias ou a quem lhe substituir ou suceder, que:

a) Cumpra tempestivamente o cronograma por ela apresentado (id. 1217174), segundo o qual, os Estudos Técnicos Preliminares de Viabilidade das Linhas de Transporte Intermunicipais do estado de Rondônia serão concluídos na data de 23.6.2023, bem como encaminhe a este Tribunal os relatórios circunstanciados mensais a respeito do andamento dos trabalhos/atividades, sob pena de

majoração e aplicação da já arbitrada multa diária, conforme o item II, da DM 0040/2022-GCESS[38];

b) Comprove perante esta Corte de Contas, no prazo de 180 dias após a conclusão/finalização dos Estudos Técnicos Preliminares de Viabilidade das Linhas de Transporte Intermunicipais, a celebração do(s) Contrato(s) de Concessão(ões) do Serviço Público de Transporte Intermunicipal de Passageiros no âmbito do estado de Rondônia, sob pena de aplicação de multa em patamar elevado, no caso de descumprimento, na forma do inciso IV, do artigo 55, da Lei Complementar n. 154/96;

V. Afastar a responsabilidade de Kenny Abiorana Duran, na qualidade de ex-diretor de Administração, Finanças e Planejamento da AGERO, notadamente por não haver provas nos autos que demonstre que o ato por ele praticado tenha representado ineficiência e/ou contribuído para o atraso no cumprimento das determinações exaradas por esta Corte de Contas;

VI. Aplicar pena de multa em face do ex-diretor presidente da Agência de Regulação de Serviços Públicos Delegados do estado de Rondônia – AGERO, Clébio Billiany de Mattos, no valor de R$ 1.620,00, correspondente a 2% do valor parâmetro estabelecido na portaria n. 1.162/2012, com fulcro no inciso IV do artigo 55 da Lei Complementar n. 154/96 c/c o artigo 103, inciso IV, do Regimento Interno desta Corte de Contas, face do descumprimento ao item I do acórdão APL-TC 00480/18 e da DM 0273/2019-GCPCN;

VII. Fixar, com base no art. 31, Inciso III, alínea "a", do RITCERO, o prazo de 30 dias, a contar da publicação no DOeTCERO, para o recolhimento do valor correspondente a pena de multa cominada no item VI, devidamente atualizada;

VIII. Alertar que o valor correspondente à pena de multa aplicada deverá ser recolhido ao Fundo de Desenvolvimento Institucional do Tribunal de Contas, na Conta Corrente n. 8.358-5, Agência n. 2757- X do Banco do Brasil, com fulcro no art. 25 da Lei Complementar Estadual n. 154/96, sendo o montante atualizado à época do respectivo recolhimento, devendo a quitação ser comprovada junto a este Tribunal, nos termos do art. 25 da Lei Complementar n. 154/96, combinado com o art. 30 do RITCERO;

IX. Determinar o sobrestamento destes autos no Departamento do Tribunal Pleno até o dia 23.6.2023 – data informada pela diretora-presidente da AGERO para a conclusão dos Estudos Técnicos Preliminares de Viabilidade das Linhas de Transporte Intermunicipais do estado de Rondônia;

[38] II – Arbitrar, com fundamento no artigo 99-A da Lei Complementar n. 154/96 c/c art. 536, §1º, do Código de Processo Civil, multa diária no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais) até o limite de R$ 100.000,00, a ser suportada individual e pessoalmente pela Diretora-Presidente da AGERO, Sílvia Lucas da Silva Dias, ou por quem a suceder, em caso de ausência de remessa ou de mora no envio dos Relatórios Mensais Circunstanciados, bem como na hipótese de descumprimento injustificado do cronograma apresentado;

X. Determinar ao Departamento do Tribunal Pleno que proceda a juntada, nestes autos, dos relatórios mensais a serem apresentados pela diretora-presidente da AGERO, nos termos da alínea "a" do item IV, cuja a análise será oportunamente empreendida quando da deliberação acerca do cumprimento definitivo das determinações exaradas;

XI. Dar ciência desta decisão aos interessados, via DOeTCERO, cuja data da publicação deve ser observada como marco inicial para possível interposição de recursos, com supedâneo no art. 22, inciso IV, c/c art. 29, inciso IV, da Lei Complementar n. 154/96, informando que seu inteiro teor está disponível para consulta no endereço eletrônico www.tce.ro.gov.br, em homenagem à sustentabilidade ambiental;

XII. Dar ciência, na forma regimental, ao Ministério Público de Contas, ao secretário-geral de Controle Externo e à Coordenadoria Especializada competente;

XIII. Fica, desde já, autorizada a utilização de meios de tecnologia e dos aplicativos de mensagens para comunicação dos atos processuais;

É como voto.

Conselheiro **EDILSON DE SOUSA SILVA**
Relator