VOTO

Em análise auditoria realizada no âmbito do Fiscobras 2014 nas obras de implantação e pavimentação na Rodovia BR-163/PA – Lote 04, entre o km 308,5 e km 313,4, subtrecho Vila Alvorada da Amazônia – Novo Progresso, a cargo do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), que contratou a empresa JM Terraplenagem e Construções Ltda., por meio do Contrato 40/2009, ao custo inicial de R$ 18.889.229,49 (ref. set/2007).

2. Durante a auditoria, realizada entre março e abril de 2014, a então Secretaria de Fiscalização de Obras Rodoviárias detectou indícios de irregularidades relacionadas à liquidação irregular de despesas, em razão da impossibilidade de se atestar, nas seções transversais de terraplenagem, a realização de um volume 58.805,13 m³ de aterro.

3. Após realização das oitivas do Dnit e das empresas construtora (JM Terraplenagem e Construções Ltda.) e supervisora (Skill Engenharia Ltda.), o Dnit informou que constatou a existência de um dano ao erário de R$ 767.533,83, devido à irregularidade apontada pela equipe de auditoria e, em razão desse fato, propôs a abertura de um processo administrativo de apuração de responsabilidade (PAAR).

4. A fim de verificar quais medidas administrativas internas foram realizadas pela Autarquia com vistas à recomposição do dano ao erário, a atual Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Rodovia e Aviação Civil (SeinfraRodoviaAviação) realizou inspeção no Dnit em maio de 2016.

5. Nas análises dessas oitivas e da inspeção realizada, a SeinfraRodoviaAviação apurou que:

a) a empresa supervisora, após realização de um levantamento de terraplenagem (**as built**) em julho de 2014, confirmou o apontamento da equipe de auditoria de que as seções de terraplenagem demonstravam um volume executado de 139.698,26 m³, aquém dos 198.198,57 m³ medidos e pagos;

b) o Dnit acompanhou a realização em campo dos trabalhos da supervisora na confecção do **as built** e, ao final desse trabalho, constatou o pagamento indevido de R$ 767.533,83;

c) em 2014, após o oferecimento de contraditório pelo Dnit à empresa executora para que se manifestasse em relação a esse levantamento, a contratada se manteve inerte, e a Coordenação Geral de Construção Rodoviária do Dnit (CGCONT) sugeriu que a empresa executora restituísse aos cofres públicos a quantia medida a maior e que lhe fosse aplicada multa de 2% do valor do contrato, a título de inexecução contratual. Em relação à supervisora, a mesma coordenação sugeriu apenas a aplicação da mesma multa de 2%.

d) após a inspeção, a unidade técnica recebeu a informação de que o Dnit instaurou Processo Administrativo de Apuração de Responsabilidade (PAAR) em detrimento da empresa supervisora, tendo concluído todas as fases internas, inclusive com recebimento e julgamento de recurso que manteve a decisão de primeira instância de aplicar a penalidade de multa de 2% do valor medido irregularmente (R$ 15.350,68) à empresa supervisora;

e) entretanto, a unidade especializada ponderou que, caso restasse frustrado o ressarcimento do dano ao erário no outro PAAR tendo como parte a empresa executora, o Dnit deveria apurar no âmbito da TCE a ser instaurada a responsabilidade solidária da empresa supervisora e dos servidores do Dnit no débito;

f) com relação ao PAAR da empresa executora, a unidade técnica constatou que esse só foi autuado em 29/4/2016, enquanto o PAAR da empresa supervisora já estava aberto desde 13/10/2014 e se encontrava concluído, tendo inclusive decisão em segunda instância.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57627903.

6. Em razão dos fatos apresentados, a SeinfraRodoviaAviação propôs determinar ao Dnit que apure a responsabilidade dos seus gestores quanto à demora na atuação e tramitação do processo administrativo que analisa a responsabilidade da empresa construtora JM Terraplenagem e Construções Ltda. referente a medição irregular dos serviços de terraplenagem no Contrato 40/2009, por entender que a mora afrontou o princípio da eficiência, insculpido no art. 2º da Lei 9.784/1999.

7. A unidade técnica concluiu que a empresa JM Terraplenagem e Construção Ltda., em sua resposta à oitiva, não apresentou elementos suficientes para afastar o débito de R$ 767.533,83. Considerando que o Dnit instaurou o processo para apurar sua responsabilidade e que o Contrato 40/2009 já está encerrado desde novembro de 2011, propôs, ainda, determinar ao Dnit que conclua o PAAR da empresa executora em 180 dias e, caso não ocorra o ressarcimento ao erário durante a tramitação do referido processo, instaure tomada de contas especial (TCE) visando à apuração dos fatos irregulares, à identificação dos responsáveis e ao ressarcimento do erário.

8. Alinho-me ao encaminhamento da SeinfraRodoviaAviação, com pequeno ajuste no prazo a ser concedido ao Dnit para concluir o PAAR da empresa JM Terraplenagem, e adoto os fundamentos nele expendidos como minhas razões de decidir, sem prejuízo de tecer alguns comentários.

9. Quanto ao dano identificado pela equipe de auditoria, de R$ 767.533,83, relativo à medição a maior de 58.805,13 m³ de aterro, não há dúvidas quanto à sua materialização, tendo, inclusive, sido atestado pela empresa supervisora em levantamento posterior à execução da auditoria, com acompanhamento desses trabalhos pelo Dnit, que referendou os resultados obtidos no referido levantamento de terraplenagem.

10. Relativo à mora de um ano e meio para a instauração do PAAR para a apuração da responsabilidade da empresa construtora, compartilho do encaminhamento proposto pela unidade técnica no sentido de se determinar ao Dnit que apure a responsabilidade dos seus gestores pelo atraso na sua instauração.

11. Com relação à proposta de determinação ao Dnit para que conclua o PAAR da empresa JM Terraplenagem, considerando que este foi aberto em 29/4/2016, a um ano e três meses portanto, pondero que trinta dias sejam suficientes para sua conclusão.

12. Entendo adequada a proposta de determinar ao Dnit que instaure TCE, caso o PAAR da empresa construtora não consiga obter o ressarcimento ao erário dos valores pagos irregularmente, devendo, nessa tomada de contas especial, ser apurada se houve responsabilidade solidária da empresa supervisora e dos servidores do Dnit responsáveis pela fiscalização e medição do Contrato 40/2009, em solidariedade com a construtora.

13. Quanto a essa última proposta da unidade técnica, a empresa supervisora apresentou memorial no qual solicita, caso seja instaurada a TCE, que ela seja excluída de tal apuração, uma vez que sua responsabilidade já foi devidamente apurada em processo administrativo próprio, transitado em julgado, inclusive com o pagamento de multa.

14. A solicitação da empresa supervisora não deve prosperar. A determinação de instauração de tomada de contas especial endereçada ao Dnit, visa que aquela autarquia apure os fatos irregulares, identifique os responsáveis e quantifique o dano. A inclusão ou não da empresa supervisora será avaliada tanto na fase interna, como na externa da TCE, oportunidade na qual, caso ela figure no polo passivo, terá oportunidades de exercer o contraditório e a ampla defesa. Por sua vez, caso o Dnit entenda como indevida a sua inclusão no rol de responsáveis, deverá justificar tal medida.

15. Também não prospera o argumento de que a apuração de sua responsabilidade já transitou em julgado no âmbito administrativo. O princípio da independência das instâncias possibilita que o TCU decida de forma autônoma sobre as questões que lhes são afetas, sem a necessária vinculação às eventuais manifestações administrativas e judiciais, salvo sentença penal transitada em julgado que negue a existência do fato ou sua autoria.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57627903.

Ante o exposto, VOTO para que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 5 de julho de 2017.

Ministro VITAL DO RÊGO
Relator

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57627903.