

VOTO

O presente processo de tomada de contas especial originou-se da conversão de representação de equipe de fiscalização da Secex-PI, nos termos do item 9.10 do Acórdão 948/2007-TCU-Plenário.

2. O débito imputado aos responsáveis tem origem em superfaturamento praticado no Contrato AJ-27/99. A avença foi celebrada em 1999, entre a Secretaria de Obras e Serviços Públicos do Estado do Piauí, sucedida pela Secretaria de Infraestrutura do Estado do Piauí – Seinfra/PI, e a empresa Construtora Jurema Ltda.. Após o terceiro termo aditivo, o valor do contrato era de R\$ 22.914.961,96 (peça 24, p. 39).

3. O objeto da avença era a construção do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense. A obra passou a contar com o aporte de recursos federais a partir da celebração do Convênio Dnocs/PGE 158/2003, entre o Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs) e o Governo do Estado do Piauí. Vale ressaltar que, apesar de ter sido firmado em 1999, o contrato teve sua execução iniciada apenas em abril de 2004, após a assinatura do convênio.

4. Em maio/2006, a execução das obras foi suspensa em razão de medida cautelar adotada por esta Corte. Posteriormente, em 29/12/2009, o contrato foi anulado (peça 21, p. 37), havendo sido medido e pago, até então, o correspondente a R\$ 21.838.126,81 (diversas datas-base).

5. Nesta etapa processual, analisam-se as alegações de defesa dos responsáveis (peças 115 a 119) e os documentos posteriormente acostados à peça 22, p. 35-43, à peça 23, p. 8-19, e à peça 138. No âmbito da então SeinfraHidroFerrovia, tais exames resultaram na proposta de julgamento pela irregularidade das contas, de imputação solidária de débito no valor de R\$ 1.392.636,12 (valores originais) a Bertolino Marinho Madeira Campos e à Construtora Jurema Ltda., e de aplicação de multas individuais. O Ministério Público junto ao TCU corroborou esse posicionamento.

6. O valor do débito calculado pela unidade instrutora já abrange os créditos em favor da construtora no montante de R\$ 1.150.513,31, referentes à suspensão de pagamentos até a paralisação definitiva dos serviços, em maio de 2006.

7. Importante destacar que, apesar de as análises de sobrepreço terem sido realizadas tomando por base a data de fevereiro de 2006 (data-base vigente à época da suspensão do contrato), o cálculo do débito referente às medições de 2004 e 2005 foi realizado com preços de referência nas datas-base de 2004 e 2005, respectivamente. A retroação dos preços de referência de 2006 para os anos de 2004 e 2005 foi realizada utilizando os índices de reajustamento do contrato.

8. Comento, ainda, que, estando os autos pautados para julgamento em 15/8/2018, a empresa contratada apresentou novos elementos (peças 167-171). Em prestígio ao princípio da verdade material, optei por retirar o processo de pauta para que meu gabinete pudesse analisar mais detidamente os novos argumentos. Posteriormente, a empresa, uma vez mais, apresentou memorial, juntado à peça 175, o qual também foi levado em consideração em minha análise.

9. Passo a tratar da matéria.

II

10. Antes de iniciar o exame de mérito, faz-se necessário tecer alguns comentários sobre questões preliminares suscitadas pela empresa contratada.

11. Em memorial trazido à baila pela Construtora Jurema, analisado pela então Secretaria Especializada às peças 22, p. 48-52, e 23, p. 1, a empresa insurge-se contra a aceitação, por parte desta

Corte, de pedido de reexame contra instauração de tomada de contas especial, o que iria de encontro à jurisprudência da Casa.

12. Em análise a essa alegação, percebo que a empresa adotou interpretação equivocada quanto ao pedido de reexame por ela mesma impetrado, julgado por meio do Acórdão 940/2010-TCU-Plenário (TC 019.234/2007-1). Ao contrário do que afirma a defendente, o que ela própria questionou, naquela ocasião, foram as determinações, constantes do Acórdão 948/2007-TCU-Plenário, para anulação do Contrato AJ-27/99 e para a manutenção parcial de medida cautelar que suspendeu os pagamentos a ele referentes até o julgamento desta TCE. Não foi alvo de recurso, portanto, a decisão de converter os autos em tomada de contas especial.

13. Ressalto, ainda, que o processo ora em análise transcorreu regularmente até o momento, não havendo que se falar em ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

14. Tampouco há que se falar em violação ao duplo grau de jurisdição, visto que, após o julgamento de mérito dos processos que tramitam nesta Corte, caso haja condenação, os responsáveis têm direito de fazer uso dos instrumentos recursais, se for de seu interesse, nos termos dos arts. 277 a 289 do Regimento Interno do TCU.

15. A empresa equivocou-se, também, quando alega que a tomada de contas especial já teria se esgotado com a prolação dos Acórdãos 940/2010 e 1.516/2010, ambos do Plenário. Conforme mencionado anteriormente, o Acórdão 940/2010, prolatado no âmbito do TC 019.234/2007-1, tratou dos pedidos de reexame impetrados contra itens do Acórdão 948/2007-TCU-Plenário. O Acórdão 1.516/2010-TCU-Plenário, por sua vez, cuidou de fiscalização realizada nas obras em questão no escopo do Fiscobras 2010 (TC 008.608/2010-5). Nenhum dos dois acórdãos julga o mérito da TCE que está sendo tratada nestes autos.

16. Portanto, devem ser rejeitadas as questões preliminares aduzidas pela contratada.

III

17. Passando ao exame de mérito, reputo ser necessário tecer considerações acerca do serviço de “escavação de vala em rocha dura com uso de explosivo, incluindo regularização, em profundidade até 1,5 m”.

18. Para chegar ao preço de referência desse serviço, a Secex-PI utilizou a composição 2 S 04 020 00 (escavação em vala material de 3ª categoria) do Sicro 2, com a adição do serviço 56951/001 (acerto e verificação do nivelamento de cava) do Sinapi, resultando no preço unitário de R\$ 51,72/m³ (fevereiro/2006).

19. Em sua análise, a então SeinfraHidroFerrovia ressaltou que a utilização do Sicro 2 deu-se em virtude da ausência, no banco **nacional** do Sinapi, de composição para o serviço em questão. A escavação de vala em rocha dura somente era contemplada pelo banco **regional** do Sinapi, formado por composições de diversos órgãos de vários estados. Por esse motivo, a utilização do banco de dados regional do Sinapi como referência demandaria uma análise mais criteriosa por parte desta Corte.

20. A metodologia utilizada pela SeinfraHidroFerrovia para aferir a validade do referencial adotado pela então Secex-PI consistiu na realização de levantamento de todas as composições constantes no banco regional do Sinapi que se encaixassem na descrição do serviço, prevista na planilha contratual. Para obtenção do preço unitário final de cada uma delas, foram utilizados os custos dos insumos de Teresina/PI. Dessa forma, os preços unitários das dezesseis composições encontradas na pesquisa variaram entre R\$ 19,72/m³ a R\$ 116,83/m³ (data-base: fevereiro/2006).

21. De posse dessas informações, a SeinfraHidroFerrovia entendeu que poder-se-ia considerar como preço de referência válido a mediana desses valores, ou seja, R\$ 52,56/m³. Dessa forma, concluiu que o preço obtido pela Secex-PI, extraído do Sicro 2, estava compatível com o de mercado, e

sua adoção seria, inclusive, mais favorável aos responsáveis, quando retroagido às datas-base de fevereiro/2005 e fevereiro/2004.

22. Possui entendimento diverso do consignado pela unidade instrutora.

23. Apesar de, em geral, considerar plenamente aplicáveis as composições do Sicro 2 para obtenção de custos de referência, conforme consignado no relatório que antecede este voto, entendo que a composição do Sicro 2 não constitui a melhor opção para o presente caso.

24. Isso porque a referência utilizada para os cálculos no âmbito deste processo foi, à exceção do serviço que ora se discute, o Sinapi. Para fins de uniformização e de obtenção de um resultado mais coerente, faz-se mais adequado priorizar a utilização desse sistema de preços para todos os serviços em análise. No caso concreto, a utilização de outras bases de dados deve ser admitida em caráter subsidiário, caso verificada a inexistência do serviço na base de dados do Sinapi, ou quando cabalmente demonstrado que a composição do Sinapi definitivamente não reflete o serviço a ser executado na prática, o que não é o caso. Dessa forma, evitam-se possíveis distorções, como, por exemplo, a adoção de preços diferentes para os mesmos insumos utilizados em outros serviços da planilha, de composições auxiliares semelhantes e com preços discrepantes, e de metodologias diferentes para cálculo do quantitativo de mão de obra e de produtividade.

25. Acrescente-se a isso o fato de a composição do Sicro 2 necessitar, também, de adaptações para se adequar ao serviço contratado de escavação de vala em material de 3ª categoria. Para que contemplasse a regularização das valas, ela foi conjugada com a de outro serviço do Sinapi, procedimento que somente deveria ser adotado caso não fosse possível identificar, na própria base do Sinapi, uma composição que mais se assemelhasse ao serviço contratado.

26. Por outro lado, também merece reparos o referencial adotado pela secretaria especializada, utilizando a mediana dos preços extraídos das bases regionais do Sinapi. Os serviços pesquisados nessas bases, em sua maioria, não contemplam a regularização das valas. São exceções os serviços 9663 (R\$ 56,76, fevereiro/2006) e 24915/002 (R\$ 90,50, fevereiro/2006), que contemplam o acompanhamento topográfico. A diferença entre eles consiste, mormente, na presença de dinamizador (*blaster*) na composição 24915/002. Essa composição – 24915/002 – foi considerada pela empresa como a que melhor representa o serviço contratado e efetivamente executado.

27. O *blaster*, por sua vez, é o responsável pelo acompanhamento técnico da execução do plano de fogo. Considerando o porte da obra em questão, é razoável admitir que o empreendimento tenha demandado a participação desse profissional. Dessa forma, a composição 24915/002 seria, a meu ver, mais adequada do que a 9663 para representar o serviço executado nas obras da adutora.

28. Observo, ainda, que os quantitativos de mão de obra previstos na composição 24915/002 (*blaster* e servente) são superiores aos verificados, em média, nas demais composições regionais do Sinapi. Apesar disso, inclino-me a aceitá-los como válidos. Isso porque é impossível aferir, neste momento processual, quais os quantitativos desses profissionais foram efetivamente utilizados para a consecução da escavação de valas em rocha nas obras da adutora.

29. Em casos desse tipo, em que não é possível apurar, com exatidão, o valor do débito, o Regimento Interno deste Tribunal prevê que ele deve ser estimado, desde que a quantia apurada não supere, seguramente, o valor real devido (art. 210, § 1º, inciso II).

30. Portanto, adotando posicionamento conservador, considero que os custos unitários de referência para o serviço de “escavação de vala em rocha dura com uso de explosivo, incluindo regularização, em profundidade até 1,5 m” devem ser aqueles defendidos pela Construtora, de R\$ 75,84 (fevereiro/2004), R\$ 84,27 (fevereiro/2005) e R\$ 90,50 (fevereiro/2006), conforme consignado à peça 117, p. 23.

IV

31. Feitas essas considerações, verifico que o superfaturamento recalculado, de R\$ 952.943,13, representa 4% do montante correspondente à soma das medições de serviços executados na obra (R\$ 21.838.126,81, diversas datas-base).
32. Relembro que o contrato ora discutido foi firmado em 1999, anteriormente, portanto, à previsão, na LDO, de utilização de preços de sistemas referenciais oficiais para orçamentos de obras.
33. Em acréscimo, ressalto que à época da assinatura da avença, não havia previsão de recursos federais para execução do empreendimento. Tal fato apenas se consumou em 2003, com a assinatura do convênio.
34. Com o advento do ajuste, era de se esperar que o então Secretário de Infraestrutura do Estado do Piauí houvesse demandado da empresa as alterações que se fizessem necessárias para adequar o contrato às disposições legislativas e regulamentares da União e à jurisprudência desta Corte, ou rescindi-lo e promover nova licitação. Inexiste dúvida de que a continuidade da avença mediante o recebimento de recursos da União deveria ter sido condicionada ao cumprimento dessas normas e regulamentos, independentemente da sua celebração anteceder o instrumento de repasse.
35. Entretanto, questiono se, diante da inércia do gestor em adotar essas medidas, seria razoável esperar que a empresa, por iniciativa própria, houvesse promovido os ajustes necessários para resguardar o interesse da União – que sequer era sua contratante direta. A meu ver, não.
36. Indo além, tenho dúvidas se, diante do contexto fático que cerca estes autos, a imputação de débito é a medida que se impõe.
37. Desde que foi assinado o convênio que avocou a jurisdição do TCU sobre o contrato em tela, esta Corte tem aperfeiçoado seus mecanismos de controle, o que, naturalmente, vem se refletindo nos orçamentos e contratações da Administração. Consequentemente, têm-se reduzido a incidência e a tolerância a irregularidades do tipo daquelas que foram apuradas nestes autos.
38. Entretanto, reputo ser de exacerbado rigor que, passados vinte anos da assinatura do contrato e treze anos desde que o último serviço foi executado, o TCU faça-se valer dos critérios e padrões de exigência atuais no julgamento destes autos.
39. Ressalto que, nos primórdios deste processo, o superfaturamento apontado era da ordem de R\$ 3 milhões (valores originais), superando 10% do valor total inicialmente pactuado. Entretanto, com o deslinde da matéria, esse percentual foi reduzido para 4%.
40. É razoável inferir que, em 1999 – ou mesmo em 2004, quando foi pactuado o convênio que viabilizou a injeção de recursos federais na obra – a variação de 4% nos preços de um contrato já executado fosse tida como normal de mercado. Nesse sentido, os Acórdãos 2.032/2009 e 733/2013, ambos do Plenário.
41. Além disso, é estranha à jurisprudência desta Corte a metodologia ora adotada, de se fixar como data-base para fins de imputação de débito a data-base válida quando da suspensão do contrato (2006), retroagindo-se os preços para os anos pretéritos de sua vigência (2005 e 2004). A praxe deste TCU consiste em adotar a data-base inicial do contrato e reajustá-la para os anos em que foram efetivamente executados os serviços (2004, 2005 e 2006).
42. Assim, embora reconheça a ocorrência de dano ao erário, não é possível ter certeza de que o método empregado para seu cálculo nestes autos resultou em montante, seguramente, igual ou inferior ao valor real devido.
43. Diante do longo transcurso de tempo entre a assinatura do contrato (ou mesmo do convênio) e o presente julgamento, do baixo valor percentual do prejuízo calculado em relação ao valor total pago no âmbito do contrato, da incerteza quanto à correção da metodologia de cálculo adotada e da impossibilidade de se responsabilizar a empresa contratada por dano decorrente de

irregularidade cometida pelo gestor, pugno pela exclusão da Construtora Jurema da relação processual e deixo de condenar o ex-secretário ao pagamento de débito nesta oportunidade.

44. Entretanto, reputo estar caracterizada a responsabilidade de Bertolino Marinho Madeira Campos pelo ato de gestão antieconômico de que resultou injustificado dano ao erário, o que enseja o julgamento pela irregularidade de suas contas e a aplicação de multa, com fundamento no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992.

45. Ressalto que, no caso em tela, não houve incidência da prescrição da pretensão punitiva.

46. A irregularidade cometida pelo responsável ocorreu em 2004, com o início da execução dos serviços com recursos federais sem que o contrato atendesse aos requisitos legais e jurisprudenciais. A citação válida do ex-secretário, por sua vez, foi realizada em 22/8/2008.

47. Ocorre que, desde a data em que foi citado o responsável, este processo foi, por diversas vezes, restituído à unidade instrutora em razão da apresentação de novos elementos probatórios, conforme despachos de 28/6/2011 (peça 22, p. 44), 6/2/2012 (peça 23, p. 22), 22/8/2013 (peça 139), de lavra do Ministro que me antecedeu na relatoria destes autos. Ademais, já sob minha relatoria, diversas vezes o processo foi incluído e retirado de pauta a pedido dos responsáveis para a apresentação de novos memoriais, os quais foram examinados pelo meu gabinete.

48. Portanto, considerando que o decurso de prazo entre as citações e o presente julgamento deu-se em atendimento a pedidos dos responsáveis, em prol do princípio da verdade material, reputo que houve suspensão na contagem do prazo prescricional no período compreendido entre a juntada dos elementos adicionais de defesa e a sua análise, nos termos do item 9.1.5 do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário e do art. 160, § 2º, do Regimento Interno do TCU.

49. A tabela a seguir contém as informações acerca das suspensões em virtude de reanálise por parte da unidade instrutora, as quais incidiram sobre o transcurso do prazo prescricional nestes autos:

Memorial		Análise		Período de suspensão do prazo prescricional
Data	Referência	Data	Referência	
27/6/2011	peça 22, p. 35-43	18/8/2011	peça 22, p. 11-12	52 dias
16/2/2012	peça 23, p. 8-21	24/9/2012	peça 132	221 dias
21/6/2013	peça 138	5/8/2015	peça 144	775 dias

50. Assim, se a contagem do prazo prescricional de dez anos iniciou-se em 22/8/2008, a prescrição ocorreria 1.048 dias após 22/8/2018, ou seja, apenas em 5/7/2021.

V

51. Em epílogo, assinalo o interesse da Superintendência da Polícia Federal no Estado do Piauí no desfêcho destes autos (peça 22, p. 26), razão pela qual a incluo nos destinatários desta deliberação.

Ante o exposto, voto no sentido de que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado:

“9.1. excluir a empresa Construtora Jurema Ltda. da relação processual;

9.2. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alíneas “b” e “c” da Lei 8.443/1992, julgar irregulares as contas de Bertolino Marinho Madeira Campos;

9.3. com fundamento no art. 19, parágrafo único, e no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992, aplicar a Bertolino Marinho Madeira Campos multa individual no valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), com fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU), o recolhimento da dívida

aos cofres do Tesouro nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, caso requerido, o parcelamento da dívida constante deste acórdão em até 36 (trinta e seis) parcelas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do TCU, informando ao responsável que incidirão sobre cada parcela os correspondentes acréscimos legais e que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor;

9.5. autorizar a cobrança judicial da dívida, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

9.6. dar ciência desta deliberação:

9.6.1. à Construtora Jurema Ltda. e a Bertolino Marinho Madeira Campos;

9.6.2. à Secretaria de Infraestrutura do Estado do Piauí e à Superintendência da Polícia Federal no Estado do Piauí, para conhecimento;

9.6.3. ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Piauí, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.”

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 15 de agosto de 2017.

Ministro BRUNO DANTAS
Relator