

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 013.635/2011-5 [Aposos: TC 015.010/2008-9, TC 001.381/2015-6, TC 036.056/2016-2]

Natureza: I – Embargos de Declaração (Tomada de Contas Especial)

Órgão/Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes

Responsáveis: Andrade Gutierrez Engenharia S.A. (17.262.213/0001-94); Consórcio Construtor BR-163 (02.870.297/0001-71); Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82); Construtora Queiroz Galvão S.A. (33.412.792/0001-60); Estacon Engenharia S.A. (04.946.406/0001-12); Francisco Augusto Pereira Desideri (310.929.347-15); Hideraldo Luiz Caron (323.497.930-87); Luís Munhoz Prosel Junior (459.516.676-15); Maurício Hasenclever Borges (006.996.756-34); Roberto Borges Furtado da Silva (490.589.751-34); Rogério Gonzales Alves (553.259.397-34).

Representação legal: Guilherme Gonçalves Martin (42989/OAB-DF) e Elísio de Azevedo Freitas (18.596/OAB-DF), representando Hideraldo Luiz Caron; Igor Barbosa Faria (40.354/OAB-DF), Terence Zveiter (11717/OAB-DF) e outros, representando Roberto Borges Furtado da Silva; Alexandre Aroeira Salles (28.108/OAB-DF), Patrícia Guercio Teixeira Delage (90.459/OAB-MG) e outros, representando Consórcio Construtor BR-163; Alexandre Aroeira Salles (28.108/OAB-DF), Patrícia Guercio Teixeira Delage (90.459/OAB-MG) e outros, representando Construtora Norberto Odebrecht S.A.; Pedro Eloí Soares (1586-A/OAB-DF), Karine Alves de Lima e outros, representando Maurício Hasenclever Borges; Alexandre Aroeira Salles (28.108/OAB-DF), Patrícia Guercio Teixeira Delage (90.459/OAB-MG) e outros, representando Construtora Queiroz Galvão S.A.; Guilherme Gonçalves Martin (42989/OAB-DF) e Elísio de Azevedo Freitas (18.596/OAB-DF), representando Luís Munhoz Prosel Junior; Alexandre Aroeira Salles (28.108/OAB-DF), Patrícia Guercio Teixeira Delage (90.459/OAB-MG) e outros, representando Andrade Gutierrez Engenharia S.A.; Alexandre Aroeira Salles (28.108/OAB-DF), Patrícia Guercio Teixeira Delage (90.459/OAB-MG) e outros, representando Estacon Engenharia S.A.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DNER. OBRAS BR-163/PA. SUB-ROGAÇÃO DE CONTRATOS DO ESTADO DO PARÁ COM POSTERIOR UNIFICAÇÃO DOS AJUSTES. SOBREPREÇO. SUPERFATURAMENTO. CAUTELAR PARA SUSPENSÃO DOS PAGAMENTOS. CITAÇÃO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTAS. RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. SUPERFATURAMENTO EVIDENCIADO. NEGATIVA DE PROVIMENTO AOS RECURSOS. COMUNICAÇÕES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU

OMISSÃO NA DECISÃO RECORRIDA. TENTATIVA DE REDISCUTIR O MÉRITO. REJEIÇÃO.

RELATÓRIO

Nesta fase processual, são examinados embargos de declaração opostos pelas empresas Andrade Gutierrez Engenharia S.A., Construtora Norberto Odebrecht S.A., Construtora Queiroz Galvão S.A. e Estacon Engenharia S.A., bem como pelos Srs. Roberto Borges Furtado da Silva, Hideraldo Luiz Caron e Luís Munhoz Prosel Junior ao Acórdão 992/2022-Plenário, por meio do qual foram apreciados recursos de reconsideração dos responsáveis contra o Acórdão 1.929/2019-Plenário, que julgou o mérito deste processo de tomada de contas especial, constituído em virtude de indício de superfaturamento apurado nas obras de implantação e conservação do trecho paraense da BR-163, executadas entre 1997 e 2008.

2. A contextualização dos fatos remonta ao ano de 1989, quando o DNER e a Secretaria Executiva de Transportes do Estado do Pará (Setran) firmaram o convênio PG-015/89 em que o concedente transferiria recursos ao conveniente para serem aplicados em obras num trecho de 698,5 km de extensão da BR-163, entre a divisa dos Estados do Pará e Mato Grosso e o entroncamento com a BR-230/PA.

3. Por meio da Concorrência 019/90, a Setran licitou quatro trechos da BR-163, resultando nos Contratos AJUR 55/91 (Lote 1), AJUR 56/91 (Lote 02), AJUR 57/91 (Lote 3) e AJUR 04/91 (Lote 4), celebrados, respectivamente, com as empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A., Estacon Engenharia S.A., Construtora Andrade Gutierrez S.A. e Construtora Queiroz Galvão S.A.

4. Em 25/11/1997, os referidos ajustes, totalizando R\$ 220.464.302,93 (duzentos e vinte milhões, quatrocentos e sessenta e quatro mil, trezentos e dois reais, noventa e três centavos), foram transferidos ao extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER), por intermédio dos respectivos Termos de Cessão ou Sub-rogação, PG-209/97, PG-210/97, PG-211/97 e PG-212/97 conforme detalhado na tabela a seguir:

Tabela 1 – Contratos de sub-rogação firmados com o DNER.

Contratada	Contrato	Objeto	Valor (R\$)
Construtora Norberto Odebrecht S.A.	PG-211/97-00	Pavimentação de 172 km em areia asfalto usinado a quente no lote 1 da BR-163.	41.634.305,69
Estacon Engenharia S.A.	PG-212/97-00	Pavimentação de 199,5 km em areia asfalto usinado a quente no lote 2 da BR-163.	68.312.716,24
Construtora Andrade Gutierrez S.A.	PG-210/97-00	Pavimentação de 163,5 km em concreto betuminoso usinado a quente no lote 3 da BR-163.	54.116.485,96
Construtora Queiroz Galvão S.A.	PG-209/97-00	Pavimentação de 163,5 km em concreto betuminoso usinado a quente no lote 4 da BR-163.	56.400.795,04
			220.464.302,93

5. Cerca de três anos depois, as contratadas formaram o Consórcio Construtor BR-163 e celebraram com a autarquia federal o Contrato PG 225/2000, em substituição aos quatro ajustes firmados anteriormente.
6. Essa última avença foi fiscalizada pelo Tribunal de Contas da União no âmbito do Fiscobras/2008 (TC 015.010/2008-9), processo em que foram apontados indícios de superfaturamento nas obras, decorrente do sobrepreço de itens de serviço do empreendimento. Tal fato ensejou a expedição de medida cautelar em 11/9/2008, determinando ao Dnit, órgão sucessor do DNER, a retenção de pagamentos.
7. Logo em seguida, em 30/9/2008, o ajuste foi rescindido pela referida autarquia, tendo em vista que a conclusão do projeto executivo, ocorrida em 2006, evidenciou significativa desvantagem de sua manutenção. O orçamento obtido para o contrato foi de R\$ 664.806.009,77, enquanto a estimativa de preços com base no Sicro era de R\$ 334.503.211,28.
8. O Acórdão 2.440/2008-Plenário, de relatoria do Ministro Ubiratan Aguiar, embora tenha registrado a rescisão do mencionado ajuste, manteve os termos da medida cautelar vigente, bem como informou à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que o bloqueio orçamentário das obras de construção da BR-163/PA tornou-se desnecessário após a rescisão do Contrato PG 225/2000.
9. Cabe fazer um parêntesis para frisar que, no exercício de 2003, o Dnit publicou o Edital de Concorrência 228/2003, destinado a contratar os serviços de conservação e recuperação da BR 163/PA. No entanto, em fevereiro de 2005, em atendimento à solicitação do consórcio construtor, a autarquia revogou a licitação, sob o argumento de que haveria superposição entre os objetos do certame licitatório e do Contrato PG 225/2000.
10. Na ocasião, os quantitativos de restauração e conservação do Contrato PG 225/2000 já se encontravam inteiramente esgotados e tais serviços eram pagos com verbas destinadas aos itens contratuais de construção. Para superar tal óbice, o Dnit celebrou aditivo contratual, transferindo parte dos serviços de construção para as atividades de conservação da rodovia. Não havia, pois, o alegado impedimento para prosseguimento do certame, porque os itens de serviços de restauração e conservação da rodovia haviam sido consumidos nos 15 anos em que vigoravam aqueles contratos.
11. Além disso, a medida foi apontada como danosa ao Erário, haja vista que, na ocasião, os preços praticados pelo consórcio superavam, em 83%, os valores registrados no Sicro para os mesmos serviços. Tal decisão impôs, à época das medições, suposto prejuízo de R\$ 4,2 milhões ao Erário, montante este que só não foi superior porque a medida cautelar concedida pelo então relator, Ministro Ubiratan Aguiar, evitou o pagamento de R\$ 15,7 milhões ao contratado.
12. Após a quantificação do débito, conduzida no âmbito do TC 015.010/2008-9, o Acórdão 1.193/2011-Plenário, de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues, determinou a constituição deste processo de tomada de contas especial e a citação dos responsáveis, bem como manteve os efeitos da cautelar referendada pelo Acórdão 2.440/2008-Plenário.
13. O Sr. Maurício Hasenclever Borges, ex-dirigente do DNER, e as quatro construtoras foram citados em razão da celebração dos contratos de 1997, que resultaram nos superfaturamentos apurados no período de 1997 a 2000. Segundo a decisão de mérito desta TCE, a assinatura dos Contratos PG-209/1997, PG-210/1997, PG-211/1997 e PG-212/1997 teria se dado sem nenhum tipo de análise sobre a real vantagem da sub-rogação dos referidos ajustes em alternativa à realização de uma nova licitação,

ou, ainda, a repactuação dos valores que haviam sido contratados no âmbito do certame realizado pela Setran/PA.

14. Por seu turno, os Srs. Roberto Borges Furtado da Silva (então Chefe do Serviço de Construção e Pavimentação do DNER), Francisco Augusto Pereira Desideri (então Chefe da Divisão de Construção do DNER) e Rogério Gonzales Alves (Diretor Substituto de Engenharia Rodoviária do DNER à época dos fatos) foram citados em solidariedade com as empresas componentes do Consórcio Construtor da BR-163 em razão do débito apurado no período compreendido entre 2000 e 2003, pois teriam analisado e sugerido a aprovação da planilha de preços enviada pelo consórcio e que fundamentaria o Contrato 225/2000.

15. Por fim, os Srs. Luis Munhoz Prosel Júnior, então ocupante do cargo de Coordenador-Geral de Construção Rodoviária, e Hideraldo Luiz Caron, na condição de Diretor de Infraestrutura Terrestre, foram citados em solidariedade com as empresas componentes do Consórcio Construtor da BR-163 pelo débito decorrente da revogação do edital de licitação 228/2003, dando causa ao prosseguimento da execução do Contrato PG 225/2000, com superfaturamento, de 2003 a 2008.

16. Segundo o relator **a quo**, o eminente Ministro Walton Alencar Rodrigues, a revogação do Edital 228/2003 ocorreu em atendimento à solicitação do consórcio executor, sob o argumento de que haveria superposição entre os objetos do certame e do Contrato PG 225/2000. No entanto, não haveria impedimento para prosseguimento da nova licitação, porque os quantitativos de serviços de restauração e conservação do referido ajuste haviam sido integralmente consumidos e vinham sendo pagos com verba de construção.

17. Além disso, logo após a revogação do certame licitatório, o Contrato 225/2000 foi aditivado para remanejamento das verbas. Assim, o relator da decisão recorrida considerou que os responsáveis procederam sem avaliar a economicidade do contrato frente ao edital a ser revogado e aos valores constantes dos referenciais públicos.

18. Em linhas gerais, os percentuais de superfaturamento observados nos ajustes em apreciação foram os indicados na tabela a seguir, conforme relatório que embasou o Acórdão 1.929/2019-Plenário:

Tabela 2 – Percentuais de superfaturamento.

Contrato/Período de Execução	Superfaturamento apontado
209/1997 - Sem considerar a 34ª medição	52,62%
210/1997	66,47%
211/1997	63,64%
212/1997	64,86%
225/2000 - 2000 a 2002	45,37%
225/2000 - 2003 a 2008 - Somente até a 55ª medição	8,02%

19. O Acórdão 1.929/2019-Plenário, além de julgar irregulares as contas dos agentes elencados acima, imputou os seguintes débitos atualizados (até o dia 24/6/2019) a cada grupo de responsáveis solidários:

Contrato	Débito Atualizado	Responsáveis Solidários
Contrato PG 209/1997	R\$ 4.814.992,30	Maurício Hasenclever Borges Construtora Queiroz Galvão S.A.

Contrato PG 210/1997	R\$ 5.737.672,39	Maurício Hasenclever Borges Construtora Andrade Gutierrez S.A.
Contrato PG 211/1997	R\$ 47.260.992,11	Maurício Hasenclever Borges Construtora Norberto Odebrecht S.A.
Contrato PG 212/1997	R\$ 5.917.176,04	Maurício Hasenclever Borges Estacon Engenharia S.A.
Contrato PG 225/2000 (22/12/2000 a 24/6/2004)	R\$ 39.402.901,78	Roberto Borges Furtado Silva Francisco Augusto Pereira Desideri Rogério Gonzales Alves empresas integrantes do Consórcio Construtor da BR 163
Contrato PG 225/2000 (28/12/2005 a 14/8/2008)	R\$ 4.952.878,54	Luiz Munhoz Prosel Júnior Hideraldo Luiz Caron empresas integrantes do Consórcio Construtor da BR 163

20. Outrossim, o Acórdão 1.929/2019-Plenário aplicou as seguintes multas, com fundamento no art. 57 da Lei 8.443/1992:

Responsável	Valor (R\$)
Maurício Hasenclever Borges	22.746.166,57
Roberto Borges Furtado Silva	7.251.594,39
Francisco Augusto Pereira Desideri	7.251.594,39
Rogério Gonzales Alves	7.251.594,39
Luiz Munhoz Prosel Júnior	1.330.191,90
Hideraldo Luiz Caron	1.330.191,90
Construtora Queiroz Galvão S.A.	9.544.784,75
Construtora Andrade Gutierrez S.A.	9.729.320,77
Construtora Norberto Odebrecht S.A.	27.033.984,71
Estacon Engenharia S.A.	9.765.221,50

21. Ao Acórdão 1.929/2019-Plenário, foram opostos embargos de declaração, os quais foram conhecidos e rejeitados pelos Acórdãos 3.044/2019-Plenário e 755/2020-Plenário.

22. Irresignados com o referido desfecho processual, os responsáveis interpuseram recursos de reconsideração que foram apreciados pelo Acórdão 992/2022-Plenário, que negou provimento aos apelos.

23. Desta feita, o Sr. Roberto Borges Furtado da Silva opôs embargos declaratórios ao Acórdão 992/2022-Plenário, carreando as seguintes alegações:

- a) haveria omissão na decisão embargada, haja vista que seria fato incontroverso que a planilha utilizada no contrato 225/2000 não foi aquela atribuída ao embargante;
- b) o acórdão embargado não se atentou, e, por isso, foi omisso, para o fato igualmente relevante de que as planilhas atribuídas ao embargante não foram elaboradas ou tiveram participação dele, conforme os itens 24 a 34 do seu recurso de reconsideração, aspectos sobre os quais a decisão recorrida não se pronunciou;
- c) a análise da íntegra do processo administrativo 51.100.007.231/98-25 revelaria que o embargante não analisou ou sugeriu a aprovação de qualquer planilha de preços, tampouco as aprovou, e mais, limitou-se apenas a tramitar o processo, a partir do que nele se continha;
- d) a planilha às fls. 51/62 do aludido processo administrativo (peça 222, fls.76 a 87) foi elaborada e referendada pelos Engenheiros Chefes do Setor de Construção e de Serviços de Engenharia

Rodoviária do 2º DRF, com a sugestão de encaminhamento à Divisão de Construção “*para a devida implantação no sistema MEDI visando futuras medições e outras medidas legais cabíveis*”, o que foi atendido pelo Chefe do 2º DRF;

- e) o ato de encaminhamento do Chefe do 2º DRF diretamente para o Chefe da Divisão de Construção, e não ao embargante, em 29/06/2000, é revelador da total ausência de sua responsabilidade, já que essa “*Planilha Unificada e sua justificativa de preços adotados*”, na qual se constatou “*uma redução no valor global da obra de aproximadamente 11%*” foi integralmente elaborada pelo 2º DRF, consoante fl. 64 do processo administrativo 51.100.007.231/98-25;
- f) ato sucessivo, dando seguimento ao processo administrativo, o então Chefe da Divisão de Construção determinou e foi atendido com nova planilha, a de fls. 65/68 do referido processo administrativo, elaborada, agora, pelo Serviço de Programas Especiais – Sv.Pg.Esp./DCT, na sede do DNER;
- g) em síntese: a primeira planilha (fls. 51/62) foi elaborada e referendada pelos Engenheiros Chefes do Setor de Construção e de Serviços de Engenharia Rodoviária do 2º DRF (fl. 63); a segunda planilha (fls. 65/68) foi elaborada pelo Sv.Pg.Esp./DCT, que era o setor responsável pelos contratos quando conveniados, ou seja, repartição distinta da do embargante;
- h) ambas as planilhas foram elaboradas por terceiros e submetidas a análise exclusiva do Chefe da Divisão de Construção, tal como consta de fl. 64 do mencionado processo administrativo, sendo certo que o Chefe da Divisão de Construção, superior hierárquico do recorrente, foi o único a analisar e avaliar as referidas planilhas, as quais não são contemporâneas a quaisquer atos praticados pelo embargante no processo administrativo;
- i) a conduta do embargante questionada no Acórdão 1.929/2019-Plenário foi praticada em 16/8/2000, quando todas as análises de preços já haviam sido realizadas pelo 2º DRF e pelo Sv.Pg.Esp./DCT, e mais já aprovadas pelo Chefe da Divisão de Construção, superior hierárquico do responsável embargante;
- j) todos esses aspectos que afastam a responsabilidade do embargante não teriam sido enfrentados pela decisão embargada, demonstrando haver distinção entre sua conduta e aquela praticada pelo então Chefe da Divisão da Construção;
- k) ademais, o acórdão embargado não se atentou, e, por isso, não se pronunciou sobre o fato de que todas as planilhas discutidas nesses autos partem de bases em comum, ou seja, critério objetivo decorrente de contratos administrativos previamente licitados, cujos objetos já estavam prévia e parcialmente cumpridos, precificados com os respectivos saldos apurados;
- l) também haveria numerosas distinções entre as duas versões das planilhas que originaram a unificação dos contratos com o consórcio construtor, de forma que não é possível afirmar que a mais incompleta delas fosse capaz de “*embasar os atos administrativos posteriormente praticados, estando vinculada ao resultado observado*”, quando, de fato e frente às escandalosas distinções, não poderia, como de fato não pode, embasar qualquer ato administrativo posterior, exatamente diante de sua incompletude; e
- m) tais aspectos não foram enfrentados pelo acórdão embargado, a justificar o cabimento dos declaratórios, a fim de que se pronuncie sobre os fatos relevantes da: (i) preexistência de contratos administrativos parcialmente executados, com parâmetros de quantidades e valores previamente acordados; (ii) preexistência de termos de cessão determinando a manutenção dos valores contratados; (iii) as flagrantes diferenças entre a planilha elaborada pelo Sv.Pg.Esp/DCT e enviada

pelo chefe da Divisão de Construção (fls. 64/68 do PA) daquela outra elaborada **a posteriori** pelo Diretor de Engenharia Rodoviária, juntamente com o 2º DRF (fls. 74/94 e 96/99 do PA), e que serviu de base para o preço praticado no contrato PG 225/00.

24. Por todo o exposto, o Sr. Roberto Borges Furtado da Silva requer o conhecimento e provimento do seu recurso, com a integração do acórdão embargado, a fim de que o TCU se pronuncie sobre todos os aspectos apontados, sanando as omissões suscitadas, e conferindo os efeitos modificativos, de modo a exonerar o embargante de todas as imputações e responsabilidades a ele atribuídas pelo Acórdão 1.929/2019-Plenário.

25. Por sua vez, as empresas Andrade Gutierrez Engenharia S.A., Construtora Norberto Odebrecht S.A., Construtora Queiroz Galvão S.A. e Estacon Engenharia S.A embargaram o Acórdão 992/2022-Plenário aduzindo haver erros de fato, omissões e contradição na aludida deliberação, apresentando as seguintes alegações (peça 394):

- a) o parágrafo 54 do voto afastou a incidência do art. 24 da LINDB e a legitimidade das auditorias que foram realizadas pelo TCU nos anos anteriores ao argumento de que nenhum julgamento anterior desta Corte de Contas atestou a regularidade dos preços contratados, mas a leitura das decisões proferidas nas auditorias anteriores, indicadas pelo Consórcio em seu recurso, deixa claro que especificamente nas auditorias de 2000 e 2003 o TCU analisou o orçamento pactuado e inclusive indicou a evolução do “custo médio por km” do contrato;
- b) nesse sentido, as embargantes citam trechos da Decisão 339/2000-1ª Câmara e do Acórdão 1.057/2003-Plenário;
- c) assim, solicitam que se reconheça a suposta contradição em que incorreu a decisão embargada e entenda-se, como ocorreu no passado, pela legitimidade dos contratos firmados, dos serviços realizados e dos valores pagos aos contratados;
- d) nos parágrafos 94 e seguintes do voto, ao avaliar os Trabalhos Técnicos da PINI e da SKILL apresentados como prova pelas empresas, a decisão embargada acabou apresentando os mesmos fundamentos do Acórdão 1.929/2019-Plenário para afastar o impacto das chuvas nos preços do contrato, apesar de fortemente combatido no recurso;
- e) dessa forma a decisão teria sido omissa, tendo em vista que de sua leitura não se tem a certeza e a clareza necessárias dos números que deveriam ser considerados para cada fator de impacto reconhecido pelo próprio TCU – seja em razão das chuvas, seja pelo indicado “fator de escala”, “poder de barganha” eventualmente alcançado pelas contratadas, dentre outros;
- f) o fator de barganha não é uma diferença que existe em benefício do contratante, mas sim um ganho do particular que integra seu lucro e que decorre de seu próprio mérito na aquisição de insumos, devendo, portanto, ser entendido como remuneração devida pelo contratante, independentemente de outros aspectos;
- g) o artigo 20 da LINDB não admite que sejam usados valores jurídicos abstratos como razão de decidir, como ocorreu na decisão recorrida;
- h) assim, ao se utilizar expressões como “ínfimo”, “fator de escala” e “fator de barganha” — premissas de cunho abstrato — para desconsiderar os relevantes elementos técnicos trazidos pelas embargantes, a decisão também viola os parâmetros da LINDB, sendo este mais um motivo para sua esclarecimento;

- i) haveria erro de fato nos parágrafos 103 a 106 do voto, ao atribuir a responsabilidade para as empreiteiras pelas erosões por elas apontadas na obra em virtude das chuvas, porque todos os problemas deste caso decorreriam da falta de recursos da União, que impediu a regular e esperada execução da rodovia;
- j) a falta de avanço das obras para que a terraplenagem tivesse a devida imprimação e pavimentação ocorreu exclusivamente pela falta de recursos, e se em algum momento a terraplenagem ficou desprotegida, da mesma forma, somente ocorreu pela falta de aportes pela União; e
- k) por fim, a decisão foi omissa quanto ao pedido das embargantes para que, na eventualidade de se manter os apontamentos, que fossem excluídos os juros em razão do tempo transcorrido desde a celebração dos contratos ou mesmo da conversão dos autos em TCE, sem que as empresas tenham contribuído em qualquer medida para esse longo prazo, na linha do que já decidiu o TCU em outros casos, valendo citar recentíssimo acórdão proferido no dia 8/6/2022, no processo 003.911/1999-3, que excluiu os juros de mora tendo em vista o longo trâmite do processo, sem culpa dos responsáveis.

26. Ante o exposto, as construtoras embargantes requerem que seus embargos sejam conhecidos e acolhidos com efeitos infringentes para sanar os erros de fato, omissões e obscuridades apontados, com o consequente reconhecimento da regularidade dos valores pagos às empresas e o afastamento das multas aplicadas e da cobrança judicial das indicadas dívidas, reformando-se o Acórdão 992/2022-Plenário para que torne insubsistentes as determinações contidas nos itens 9.2, 9.3 e 9.5 do Acórdão 1.929/2019-Plenário.

27. Por fim, os Srs. Hideraldo Luiz Caron e Luís Munhoz Prosel Junior apresentaram embargos de declaração com argumentos semelhantes, a seguir sintetizados (peças 397 e 400):

- a) houve omissão da decisão embargada, pois a Serur concluiu pela ocorrência da prescrição intercorrente nos moldes da Lei 9.873/1999, pois teria ocorrido o transcurso de cinco anos havidos entre a notificação de um dos responsáveis (19/12/2011) e a emissão do Ofício 58/2017 (14/2/2017);
- b) no entanto, o relator consignou em seu voto que tanto a pretensão punitiva quanto a ressarcitória não estariam prescritas, ante a ocorrência de diversos marcos interruptivos;
- c) a unidade técnica e o relator consideraram a data da notificação de apenas um dos responsáveis para lastrear a análise mencionada acima, mas as pretensões punitiva e ressarcitória do TCU encontram-se prescritas em relação aos embargantes, cujos os casos possuem outras peculiaridades;
- d) nesse sentido, os embargantes consideraram aplicável a prescrição quinquenal ao caso em tela, diante do entendimento pacificado do Supremo Tribunal Federal, bem como do Superior Tribunal de Justiça, conforme os precedentes apresentados em suas peças recursais;
- e) além disso, recentemente, o Ministro Raimundo Carreiro proferiu voto complementar nos autos do TC-000.006/2017-3, durante sessão do Plenário ocorrida em 1/12/21, no qual entendeu pela aplicação da prescrição quinquenal tanto em relação à pretensão sancionatória quanto ressarcitória, conforme estabelece a Lei 9.873/1999 e recentes julgados do STF;
- f) ainda que não exista, até a presente data, entendimento consolidado do TCU quanto à aplicação da prescrição quinquenal, a manutenção de decisões em sentido contrário seria temerária por colocar

em xeque a segurança jurídica e o interesse público primário, em que pese a independência das instâncias;

- g) os embargantes também divergem da aplicação dos diversos marcos interruptivos, porque o artigo 202 do Código Civil, aqui aplicado subsidiariamente, estabelece que a interrupção da prescrição ocorre somente uma vez;
- h) diferentemente do que acontece no Código Civil, que o faz de forma expressa, a Lei 9.873/1999 é silente em relação à quantidade de vezes que a prescrição pode ser interrompida, o que abre margem à interpretação temerária que permitiria, em tese, que um processo se estendesse perpetuamente;
- i) os incisos do artigo 2º da Lei 9.873/1999, mormente o II, vêm sendo aplicados para fundamentar a possibilidade de a prescrição administrativa ser interrompida por uma quantidade infinita de vezes, o que gera insegurança jurídica e colabora com a morosidade das apurações de responsabilidade na esfera administrativa;
- j) muito embora a Lei 9.873/1999 seja omissa nesse ponto, outros diplomas legais, que versam sobre questões análogas, trazem previsão expressa de que a prescrição somente é interrompida uma vez;
- k) ademais, meras comunicações, remessas internas e despachos administrativos não teriam o condão de interromper a prescrição, pois não configuram ato inequívoco que importe apuração do fato infracional;
- l) ainda que fossem considerados os diversos marcos interruptivos apontados, não se poderia ignorar a ocorrência da prescrição intercorrente em relação aos embargantes, pois correram mais de três anos entre a sua citação e a emissão do Ofício 58/2017, de 14/2/2017, que solicitou documentação ao Diretor-Geral do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (peça 122);
- m) ao considerar, ainda, a análise empreendida pelo relator, que levou em conta a autuação de dois processos de solicitação de informações apensados aos presentes autos (TC 001.381/2015-6 e TC 036.056/2016-1) como causas de interrupção da prescrição, nos termos do art. 2º, inciso II, da Lei 9.873/1999, também seria possível verificar a ocorrência da prescrição intercorrente;
- n) isso porque houve o transcurso de prazo superior a três anos entre a citação dos embargantes, em 17/6/2011 (peça 30) e em 10/6/2011 (peça 25), e a expedição do Ofício PRM/STM/GAB2/868/2014, de 16/12/2014;
- o) nesse sentido, citam julgado em que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a aplicação da Lei 9.873/1999 no tocante à prescrição intercorrente nos processos do controle externo, cujo prazo é de 3 anos; e
- p) por todo exposto, os embargantes aduzem que as pretensões punitiva e ressarcitória do TCU estariam fulminadas pela prescrição intercorrente, não podendo esta Corte de Contas quedar-se silente quanto à matéria de ordem pública.

28. Ante o exposto, ambos os responsáveis requerem o conhecimento e acolhimento dos seus recursos, para que – com efeitos infringentes – a decisão seja integrada e a responsabilidade dos embargantes seja afastada, em decorrência da prescrição.

É o Relatório.