

VOTO

Versa a espécie sobre Recursos de Reconsideração interpostos por Elisete Vitória Kasmirski Ronchetti (peça 52) e João Otávio Barbosa Filho (peça 54) contra o Acórdão nº 3314/2010-TCU-Plenário (peça 50, pp. 8-11), de relatoria do Ministro José Jorge.

2. Uma vez preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie, conheço dos Recursos de Reconsideração em exame, passando-se, portanto, à análise do mérito.

3. As teses desenvolvidas na petição recursal da Sra. Elisete Vitória Kasmirski Ronchetti (peça 52) foram especificadas de acordo com os seguintes itens, que em seguida passam a ser analisados:

a) preliminar de prescrição;

b) da aplicação de multa;

c) do processo licitatório;

d) das atribuições e funções da recorrente na comissão permanente de licitação;

e) do projeto básico da certidão emitida pelo CREA/RO - da certidão emitida pela junta comercial do estado de Rondônia.

4. A Sra. Elisete Vitória Kasmirski Ronchetti teve suas contas julgadas irregulares, com fundamento no art. 16, III, "b", sendo-lhe aplicada multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos dos item 9.5 do Acórdão atacado, em razão da rejeição das razões de justificativa referentes à aceitação de certidão de responsabilidade técnica, emitida pelo CREA/RO e apresentada pela empresa COTA Construtora Amazônia Ltda., uma vez que entendeu similar obra (construção de matadouro frigorífico) incompatível com a construção do TRT/RO, bem como pelo fato da existência de juiz classista como sócio da empresa participante do certame.

5. O Relator *a quo*, Ministro José Jorge, continua o fundamento do Acórdão recorrido, nos termos do seguinte excerto do voto condutor:

“Concorreram, portanto, os membros da CPL, para frustrar a licitude do processo licitatório e, sobre tal fato, não cabe a alegação de desconhecimento da relação societária. O contrato social da empresa COTA, em que consta o nome do juiz classista como sócio, integrava o rol de documentos necessários para a participação de empresa no processo licitatório e foi examinada pelos membros na fase de habilitação.”

6. Antes de se analisarem os argumentos da responsável, passo ao ponto referente a eventual prescrição da pretensão punitiva do TCU, à luz do novel Acórdão nº 1.441/2016/TCU-Plenário, proferido em sede de incidente de uniformização de jurisprudência.

7. Os fatos imputados à Sra. Elisete Vitória Kasmirski Ronchetti datam de 29/6/2001. A citação foi realizada por meio do Ofício nº 279/2001/SECEX-RO, de 27/9/2001 (peça 19, p. 20), havendo o ciente da responsável em 10/10/2001. Ora, considerando o entendimento consubstanciado no Acórdão mencionado no parágrafo anterior, a citação válida interrompeu o prazo prescricional, voltando a correr a partir de 11.10.2001.

8. A deliberação recorrida (Acórdão 3314/2010/TCU-Plenário) foi proferida em 8/12/2010 (peça 50, p. 8). A partir dessa cronologia, deve-se consignar que não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva do TCU, haja vista não haver passado mais de 10 (dez) anos entre a citação válida, que interrompeu o prazo prescricional, e a data do Acórdão que aplicou multa à ora recorrente.

9. Deve-se enfatizar que tanto o pronunciamento da Unidade Técnica (peça 113, em 22/9/2014) quanto do Ministério Público junto ao TCU (peça 117, em 15/12/2014) ocorreram em datas anteriores ao entendimento firmado em sede de incidente de uniformização de jurisprudência proferido nos autos do TC 030.926/2015-7 (Acórdão nº 1.441/2016/TCU-Plenário, proferido em 8/6/2016). Contudo, com o novo entendimento, fixou-se o prazo prescricional da pretensão punitiva do TCU em 10 (dez) anos, na forma disciplinada na parte dispositiva desse *decisum*.

10. Quanto ao mérito dos fundamentos da aplicação da multa, incorporo às razões de decidir a análise realizada pela Unidade Técnica, corroborada pelo Ministério Público junto ao TCU, uma vez

que os argumentos apresentados pela Sra. Elisete Vitória Kasmirski Ronchetti conseguiram afastar parcialmente as irregularidades que lhe são imputadas, sem prejuízo das considerações que se seguem.

11. O art. 8º, II, do Decreto 2300/1986, vigente ao tempo da licitação estabelecia a vedação da participação de empresa cujo sócio ou administrador fosse ao mesmo tempo servidor ou dirigente do órgão contratante.

12. Não se deve desconsiderar a existência de diferenças entre as construções de obras diversas (matadouro-frigorífico e sede de órgão público). Contudo, há nos autos parecer de perícia técnica (peça 52, p. 19), em que se consignou que a empresa Cota, vencedora do certame, preenchia os requisitos previstos no item 3.1.2 e 2 do edital da licitação e em cuja perícia se amparou a ora recorrente. Nesse sentido, devem ser acolhidas as razões de justificativa quanto a esse item, motivo por que se deve reduzir o valor da multa que lhe fora aplicada. Em que pese a multa ter caráter personalíssimo, haja vista sua natureza subjetiva, não há desconsiderar que o afastamento dessa irregularidade refere-se a questão objetiva, motivo por que se deve estender os efeitos do acolhimento dessas razões de justificativa a Ana Rosa Demétrio Torres e Accioly José da Silva, membros da comissão de licitação e apenados também por esse mesmo motivo ora se considera justificado, nos termos do art. 281, do Regimento Interno deste Tribunal.

13. O valor da multa aplicada à responsável guarda proporcionalidade com os fatos que lhe são imputados e não possui relação com débito, como mencionado pela recorrente, até porque o fundamento de sua apenação consiste no art. 58, II, e não no art. 57, tudo da Lei nº 8.443/1992. Ao tempo da prolação do acórdão atacado (8/12/2010), o teto da multa com esse fundamento poderia alcançar R\$ 36.814,50, motivo por que não se verifica desproporcionalidade em sua dosimetria.

14. Já o Sr. João Otávio Barbosa Filho desenvolveu sua petição recursal a partir das seguintes teses (peça 54):

- a) caracterização da prescrição da pretensão da administração;
- b) superfaturamento da obra do TRT. A Infirmação da Acusação;
- c) ausência de poder de decisão. A subordinação hierárquica.
- d) ausência de correspondência entre as acusações e a conduta funcional do requerido.

15. A mesma análise anteriormente realizada quanto à prescrição deve ser aplicada aos fundamentos formulados pelo Sr. João Otávio Barbosa Filho nesse ponto, uma vez que os fatos a ele imputados datam de 29/6/1995, a citação ocorreu nos termos do Ofício 278/2001/SECEX-RO, de 27/9/2001 (peça 19, pp. 18, 19, 35), em 29/10/2001, e o Acórdão sancionador foi prolatado em 8/12/2010.

16. A metodologia de apuração do superfaturamento foi exaustivamente abordada pela Secretaria de Auditora e Inspeções (SAUDI), e pelo Relator *a quo*, que ensejou a condenação em débito do responsável, e não merece reparos.

17. Ainda assim, o responsável alega compatibilidade dos preços praticados no certame, a fim de tentar afastar o superfaturamento devidamente apurado por esta Corte de Contas. Ocorre que alegar e não provar é o mesmo que não alegar. O Sr. João Otávio Barbosa Filho, em sua petição de peça 54, não colacionou qualquer informação ou valores que suportassem sua alegação de inexistência de superfaturamento, o que fragiliza a fundamentação de sua peça recursal.

18. Ao se percorrer a teoria da responsabilidade, verificam-se três pressupostos básicos para impor a responsabilização a alguém: fato, dano e nexa entre a conduta do agente e o dano causado.

19. O orçamento básico que serviu de parâmetro para a licitação continha sobrepreço (fato). Desse fato decorreu o dano objeto da condenação em débito nos termos do item 9.4, do Acórdão nº 3314/2010-TCU-Plenário (dano). O responsável pela elaboração desse orçamento foi o Sr. João Otávio Barbosa Filho (nexa).

20. Verificados os três pressupostos imprescindíveis à responsabilização do ora recorrente, não há acolher suas razões recursais, com vistas a dar provimento ao recurso em exame.

21. Dessa forma, todos os argumentos apresentados pelo Sr. João Otávio Barbosa Filho não foram suficientes para afastar as irregularidades que lhe são atribuídas.

22. Quanto à proposta de se estenderem os efeitos da prescrição da pretensão punitiva a todos os responsáveis formulada pelo Ministério Público junto ao TCU, no que tange às sanções aplicadas aos diversos responsáveis, deixo de acolhê-la, em razão de não haver ocorrido esse instituto sob a fixação do entendimento do prazo de 10 (dez) anos para ocorrer a prescrição, sem prejuízo de consignar, mais uma vez, que seu parecer foi emitido antes da prolação do Acórdão nº 1.441/2016/TCU-Plenário, que pacificou o tema nesta Corte de Contas.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 27 de julho de 2016.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator