

VOTO

Em análise recurso de reconsideração, interposto por Sebastião Luiz de Mello, contra o Acórdão 1521/2013-TCU-Plenário, que trata do julgamento das contas da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS relativas ao ano de 2008.

Reitero o exame preliminar de admissibilidade em que conheci do recurso com a suspensão dos efeitos dos subitens 9.5, 9.6 e 9.9 da decisão prolatada.

No que toca ao mérito do recurso, a primeira das alegações apresentadas pelo recorrente é no sentido de que as deficiências dos projetos básicos, que embasaram as Tomadas de Preços nº 9, nº 10 e nº 11/2008, não podiam ser a ele imputadas, porquanto não possuía competência técnica para detectá-las, em razão de não ser engenheiro. Também defende que o BDI relacionado à Tomada de Preços 3/2008 foi apresentado, mas não de forma detalhada, como exigido pelo TCU. Sustenta, ainda, que os aditivos para prorrogar a vigência do Contrato 97/2002 se deram em função das chuvas, não sendo cabível produzir prova de que no período das prorrogações choveu essa média de dias.

Acolho os argumentos da Unidade Técnica, que adoto como razões de decidir, no sentido de que não merecem ser acolhidos os argumentos do recorrente. Primeiramente, quer porque sua insuficiência técnica não o impedia de adotar conduta diversa, pois detinha razoável noção de que os projetos estavam defasados, quer porque os ilícitos administrativos praticados constituíram flagrantes desrespeitos à literalidade das normas gerais de licitações e contratos, como demonstro a seguir.

De acordo com a jurisprudência do TCU, a realização de licitação, com base em projeto básico deficiente, impreciso e que não contenha todos os elementos necessários e suficientes para bem caracterizar e orçar a totalidade da obra, constitui **falha grave**, ensejadora de aplicação de multa aos responsáveis.

Diante do reconhecimento do recorrente de que os projetos básicos apresentados em preparação às Tomadas de Preços nº 9, nº 10 e nº 11/2008 já estavam defasados **há mais de dez anos**, não se pode afirmar que os vícios nele contidos eram de difícil detecção para assim justificar a exclusão de sua responsabilidade.

Em segundo lugar, quanto ao detalhamento da planilha de BDI, não se trata de uma exigência do TCU, e sim de uma exegese legal, prevista no artigo 7º, § 2º, II, da Lei nº 8.666/1993, que submete todas as licitações de obras e serviços a serem contratados pela administração pública à existência de orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários. Portanto, não há preciosismo ou exagero do TCU em zelar pelo fiel cumprimento da Lei e punir o responsável por prática administrativa infringente.

Finalmente, quanto à irregular prorrogação do Contrato 97/2002, a conduta administrativa reprovável não foi relacionada à prorrogação em si, mas ao fundamento legal utilizado para extrapolar a vigência do contrato, cuja duração, por referir-se a aluguel de equipamentos, ficaria restrita a quarenta e oito meses, nos termos do art. 57, IV, da Lei 8.666/93, e não a sessenta meses mais doze, segundo excepcionalmente autoriza o art. 57, § 4º, da mesma Lei.

Quanto a tal prorrogação, o recorrente alega também ter confiado no parecer emitido pela consultoria jurídica da entidade, não devendo ser apenado em razão da falha alheia. Este tema não é novo ao TCU, que já se pronunciou no sentido de que não cabe responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa, salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias (v. g. Acórdão 2994/2009 – Plenário; Acórdão 2202/2008 – Plenário), entendimento que segue os julgados do STF em sede dos MS 24073-DF e 24631-DF.

Considerando a natureza do objeto do Contrato 97/2002, o prazo de vigência do ajuste deveria ser de 48 meses, conforme preconiza o mencionado art. 57, IV, da Lei nº 8.666/1993. Assim, sua prorrogação foi irregular. Ainda que influenciado por erro grosseiro do parecerista jurídico, o administrador poderia ter atuado de forma diversa, uma vez que o parecer não era vinculante. A

decisão tomada com base em parecer deficiente não afasta, por si só, a responsabilidade do gestor-supervisor por atos considerados irregulares, ainda mais quando esses atos já haviam sido objeto de determinação por parte do TCU.

O recorrente alega, ainda, sua irresponsabilidade em virtude de os técnicos responsáveis pela elaboração dos projetos não terem sido apenados. Antes de mais nada, o argumento não reflete a verdade dos fatos, visto que houve aplicação de penas, como no exemplo do Sr. Fernando Massamori Asato (ex-Gerente de Projetos e Obras da FUFMS), apenado com multa no valor de R\$ 4.000,00. Ademais, diferentemente da responsabilização solidária quanto ao débito, não cabe responsabilidade solidária quando se trata da satisfação da pretensão punitiva do TCU. A responsabilização nesse caso é subjetiva, em estrita observância à individualização da pena.

Assim, ainda que outros técnicos responsáveis por qualquer irregularidade tivessem sido ouvidos e apenados neste processo, em nada mudaria a situação do recorrente, cuja responsabilidade está bem caracterizada nos autos, razão pela qual sofreu a sanção devida.

O recorrente arremata suas razões recursais defendendo não ser justificável a multa que lhe foi aplicada, vez que não houve dolo ou mesmo prejuízo ao erário, argumento que vai de encontro ao entendimento desta Corte, de que a responsabilidade dos jurisdicionados perante o TCU é de natureza subjetiva, caracterizada mediante a presença de simples culpa *stricto sensu*, sendo desnecessária a caracterização de conduta dolosa ou má-fé do gestor para que este seja responsabilizado (v. g. Acórdão 6943/2015 – 1ª Câmara; Acórdão 243/2010 - Plenário). Por esse motivo, não deve prosperar a tese do recorrente.

Registro, ainda, a juntada de documentos aos autos pela FUFMS noticiando que o Senhor Fernando Massamori Asato vem cumprindo decisão judicial no sentido de quitar dívida no valor de R\$ 76.134,08, comprometendo 10% de sua remuneração, acrescentando que aguarda manifestação do TCU para descontar parcelas em valores superiores aos que vêm sendo descontados.

Cabe esclarecer que não se confunde a consignação facultativa, autorizada pelo servidor, no limite de 35% de sua remuneração mensal, prevista no art. 45, §§ 1º e 2º, da Lei 8.112/1991, com o desconto em folha decorrente de imposição legal, como o estabelecido no art. 28, I, da Lei 8.443/1992, ou mesmo com a resultante de sentença judicial.

Assim, não vislumbro óbice algum ao desconto imposto por meio do subitem 9.8 do acórdão recorrido, que remete a FUFMS à observância de percentual mínimo e não máximo de desconto nos termos do art. 46 da Lei 8.112/1991.

Feitas essas considerações, voto por que o Tribunal de Contas da União aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 11 de outubro de 2017.

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator