

VOTO

Cuidam os autos de tomada de contas especial, instaurada por determinação do Acórdão 2.948/2011 – Plenário, diante do superfaturamento apurado em contrato para a execução de serviços emergenciais de recuperação do corpo estradal na rodovia BR-226/MA, trecho entroncamento BR-316(B)-divisas PI/MA (Teresina-Timon) e MA/TO, sob a responsabilidade da atual Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes no Estado do Maranhão (Dnit/MA), à época 15.º Distrito Rodoviário Federal do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (15.º DRF/DNER).

2. O contrato PG 234/96, celebrado em 16/12/1996 e aditado em 10/1/1997 e 17/3/1997, decorreu de dispensa de licitação e foi objeto de auditoria deste Tribunal em 2002, que identificou superfaturamento no ajuste, o que motivou a conversão dos autos na presente TCE. Em consequência, foram solidariamente citados os responsáveis Maurício Hasenclever Borges, Francisco Augusto Pereira Desideri, Gerardo de Freitas Fernandes, José Orlando Sá de Araújo, José Ribamar Tavares, Wolney Wagner de Siqueira e a empresa executora das obras Iter Engenharia de Construções Ltda, permanecendo os dois primeiros revéis.

3. A metodologia para apuração do débito considerou primeiramente o referencial vigente a época, Sicro 1, base novembro/96, que continha apenas serviços de construção e conservação rodoviária. Visto que a contratação ocorreu sob as condições de serviços emergenciais, foram necessários alguns ajustes neste referencial, de forma a incluir serviços de restauração, que, por serem realizados em locais com tráfego de veículos e menor área para operação dos equipamentos, apresentam produtividade inferior à daqueles. Para compensar tais perdas, a Secob, em uma segunda análise, adotou as atividades de restauração previstas no Sicro 2, considerando fator de redução de produtividade de 90%, inerente à natureza desses serviços.

4. Nesta etapa, a Secex/MA propugnou rejeitar as alegações de defesa dos responsáveis, julgar suas contas irregulares e condenar-lhes ao pagamento do débito e da multa cominada no art. 57 da Lei 8.443/1992. Acolho as razões e conclusões descritas pela unidade técnica, corroboradas pelo representante do Ministério Público junto ao TCU, que examinou a matéria de forma pertinente, com a única ressalva acerca da proposição de multa. Portanto, passo a comentar os pontos que julgo mais relevantes.

5. Primeiramente, descabe alegar prescrição decenal do débito. As ações de tomada de contas especial, que têm por natureza o ressarcimento ao erário, não são prescritíveis por força de determinação constitucional, disposta na parte final do art. 37, § 5º. As decisões desta Corte já estão pacificadas nesse sentido mediante a Súmula TCU 282.

6. Da mesma forma, não socorrem aos defendentes os arts. 6º e 19 da IN TCU 71/2012. A regra insculpida nesses comandos não é absoluta, cabendo ao Tribunal avaliar em cada caso concreto a conveniência ou não de dispensar a instauração do processo de apuração do débito. Em todo caso, não chegaram a transcorrer dez anos desde a data de ocorrência do dano, visto que os responsáveis foram notificados ao serem chamados em audiência, no ano de 2002. Portanto, não haveria de ser diferente a decisão do Tribunal contida no Acórdão 2.948/2011 - Plenário, que autuou a presente TCE.

7. Acerca da alegada não obrigatoriedade do Sicro 1 à época, como limitante dos preços praticados nas contratações, também não vejo como acatar os diversos argumentos no sentido de que o respeito aos limites do Sicro veio a ser impositivo somente a partir da prolação do Acórdão 263/2003 ou da Lei 12.017/2009 (LDO de 2009). Nem mesmo há de se aceitar tentativa de desqualificar sua aplicabilidade, suscitando-se, de maneira genérica, que o referencial padecia de distorções. De outra forma, antes desses comandos não haveria meios razoáveis de a Administração justificar de forma confiável os preços de mercado de suas contratações. Ademais, no procedimento administrativo referente à contratação emergencial, constava ofício cujo teor vinculava a observância dos orçamentos da autarquia e da empresa contratada aos preços do Sicro.

8. Enfatizo, porém, que é possível sim que sejam aceitos valores maiores que esse balizamento primário que o Sicro representa, tanto unitários quanto globais, mas impreterivelmente fundados em justificativas técnicas que demonstrem a necessidade de a Administração arcar com cada um dos custos maiores, o que não se observou nos presentes autos. É farta a jurisprudência nesse sentido, colacionada pela Secex/MA, que reproduzi no relatório precedente. E dessa forma procedeu a Secob no cálculo do superfaturamento, ao efetuar diversas adaptações nas composições do Sicro 1, diante das justificativas aceitas à época, o que resultou em quantia significativamente inferior ao débito inicialmente apontado pela secretaria regional.

9. Acerca da cominação de multa, entendo que descabe a todos os responsáveis por ter ocorrido prescrição, de acordo com o entendimento da jurisprudência dominante no Tribunal até o momento, que considera a aplicação dos arts. 205 e 2.028 do Código Civil. Primeiramente, transcorridos menos de dez anos entre as irregularidades, em 1996, e a entrada em vigor do Código, aplicar-se-á a regra da prescrição decenal a partir da ocorrência dos fatos. Ainda que os responsáveis tenham sido chamados em audiência no decorrer da auditoria que originou estes autos (TC 005.741/2002-0), em 17/02/2002, interrompendo a contagem prescricional, passaram-se mais de dez anos desta data até a notificação seguinte, pela qual foram citados em 7/3/2013.

Ante o exposto, proponho rejeitar parcialmente as alegações de defesa dos responsáveis, de forma a julgar suas contas irregulares, condenando-os solidariamente ao pagamento de débito, e voto por que este Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de outubro de 2014.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator