

VOTO

Cuidam os autos de tomada de contas especial oriunda de representação oferecida pelos Srs. José Guilherme Ferraz da Costa e Victor Carvalho Veggi, Procuradores da República no Estado da Paraíba, noticiando possíveis irregularidades ocorridas durante a construção de unidades prisionais os municípios paraibanos de Cajazeiras, Santa Rita, Guarabira, Catolé do Rocha e Campina Grande.

2. As referidas obras foram custeadas com recursos federais oriundos dos seguintes convênios celebrados entre o Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça e o Estado da Paraíba, por meio da Secretaria de Cidadania e Justiça: Convênios 050/99 (Siafi 380126), 017/2000 (Siafi 394667), 096/2000 (Siafi 401723), 086/2000.

3. Conforme descrito pela Secex/PB, o gerenciamento das construções das penitenciárias regionais foi transferido da Secretaria de Cidadania e Justiça do Estado da Paraíba para a Superintendência de Obras do Plano de Desenvolvimento do Estado (Suplan), tendo esta última se desincumbido de promover a licitação e executar indiretamente os serviços, consoante os seguintes contratos celebrados:

Município	Licitação	Contratos	Contratado
Catolé do Rocha (anexo 5)	Tomada de Preço 17/2002	65 de 11/3/2002	VVP – Engenharia Construções Ltda.
	Concorrência 02/2005	80 de 24/8/2005	Linear Engenharia e Empreendimentos Ltda.
Santa Rita (anexo 7)	Tomada de Preço 14/2000	10 de 31/1/2001	Construtora Irmão Dantas Ltda.
	Tomada de Preço 16/2002	54 de 28/2/2002	
Cajazeiras (anexo 4)	Tomada de Preço 3/2000	23 de 28/6/2000	CCL Construções e Comércio Ltda.
	Tomada de Preço 15/2002	55 de 28/2/2002	
	Concorrência 02/2005	101 de 27/9/2005	Construtora Galvão Marinho Ltda.
Guarabira (anexo 6)	Tomada de preço 03/2001	31 de 21/3/2001	CCL Construções e Comércio Ltda.
	Concorrência 03/2002	67 de 13/3/2002	
Campina Grande (anexo 8)	Tomada de Preços 21/2000	15 de 19/2/2001	VVP – Engenharia Construções Ltda.
	Concorrência 04/2002	66 de 12/3/2002	
	Concorrência 02/2005	100 de 28/9/2005	Construtora Galvão Marinho Ltda.

4. Após a adoção das medidas preliminares de praxe, este Tribunal lavrou o Acórdão 9.996/2011-2ª Câmara, por meio do qual ordenou a efetivação dos seguintes atos processuais, conforme proposto pela unidade técnica:

Itemização	Irregularidade	Medida Processual	Responsáveis
1	Inclusão de determinados itens na planilha do edital da Concorrência 2/2005 (PJU 80/2005) objetivando a construção do presídio de Catolé do Rocha, quando os meses já haviam sido pagos no Contrato PJU 65/2002, caracterizando pagamento em duplicidade	Citação	Ademilson Montes Ferreira
			Hildon Régis Navarro
			Humberto Ramalho Trigueiro Mendes
			Dalton César Pereira de Oliveira
			Marivaldo Saraiva Bezerra
			José Galdino
			VVP Engenharia Construção Ltda. Linear Engenharia e Empreendimentos Ltda.
2	Aceitação do jogo de planilha contido na proposta da vencedora do Edital da Tomada de Preço 17/2002, relativo à construção do presídio de Catolé do Rocha, caracterizado pelo incremento de itens cujos quantitativos encontravam-se em patamares baixos (04.01.00 – concreto armado estrutural Fck 18Mpa para vigas pilares, cintas, lajes e paredes, de 488,55 para 565,21 m ³ (15,7%) e 04.03.00 - concreto armado laje de piso de 63,08 para 71,06 m ³ (12,65%), entretanto, com preços excessivamente altos (R\$ 855,00), quando comparados com os preços base da licitação (R\$ 714,02)	Citação	Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Luzenira Cavalcante da Silva
			VVP Engenharia Construção Ltda.
3	Inclusão de Grupo Gerador de 150 kva, instalação, aterramento e ligação à subestação do presídio de Catolé do Rocha, no Edital de Concorrência 02/2005, objetivando a conclusão do presídio de Catolé do Rocha-PB, deixando incidir sobre o seu custo o valor do BDI cheio quando poderia ter sido realizada licitação única para tal equipamento	Citação	Ademilson Montes Ferreira
			Humberto Ramalho Trigueiro Mendes
4	Inclusão de determinados itens na planilha do edital da Tomada de Preço 16/2002 (PJU 54/2002) objetivando a construção do presídio de Santa Rita-PB, quando os meses já haviam sido pagos no Contrato PJU 10/2001, caracterizando pagamento em duplicidade	Citação	Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Luzenira Cavalcante da Silva
			Francisco Xavier Bandeira Ventura
			José Galdino
5	Pagamento indevido de reajuste relativo ao reequilíbrio econômico financeiro no Contrato PJU 10/2001 para a construção do presídio de Santa Rita-PB	Citação	Construtora Irmãos Dantas Ltda.
			Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Evandro José Barbosa
			Ana Maria Cartaxo de Albuquerque
6	Pagamento irregular de serviços não	Citação	Construtora Irmãos Dantas Ltda.
			Antônio Aureliano de Almeida

	executados na medição 8/2002, relativa ao Contrato PJU 55/2002 para a construção do presídio de Cajazeiras-PB		Francisco Lira Braga
			José Galdino
			CCL Construções e Comércio Ltda.
7	Inclusão de determinados itens na planilha do edital da Tomada de Preço 15/2002 (PJU 55/2002) objetivando a construção do presídio de Cajazeiras-PB, quando os mesmos já haviam sido pagos no Contrato PJU 23/2000, caracterizando pagamento em duplicidade	Citação	Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Luzenira Cavalcante da Silva
			Francisco Lira Braga
			José Galdino
			CCL Construções e Comércio Ltda.
8	Aceitação do jogo de planilha contido na proposta da vencedora do Edital da Tomada de Preço 3/2000, relativo a construção do presídio de Cajazeiras, caracterizado pelo incremento de itens cujos quantitativos encontravam-se em patamares baixos (03.04.00 – concreto magro, de 1,04 para 2,69 m ³ - 158 % e 03.05.00 - concreto armado para sapatas de 10,92 para 18,36 m ³ - 68,13%), entretanto, com preços excessivamente altos (respectivamente, R\$ 115,77 e R\$ 297,33), quando comparados com os preços base da licitação (R\$ 75,95 e 167,42)	Citação	Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Luzenira Cavalcante da Silva
			CCL Construções e Comércio Ltda.
9	Aceitação do jogo de planilha contido na proposta da vencedora do Edital da Tomada de Preço 15/2002, relativo a construção do presídio de Cajazeiras, caracterizado pelo incremento de itens cujos quantitativos encontravam-se em patamares baixos (03.02.00 – concreto magro para sapata do muro de contorno de 41 para 93,93 m ³ - 129%), entretanto, com preços excessivamente altos (respectivamente, R\$ R\$ 714,02), quando comparados com os preços base da licitação (R\$ 266,31)	Citação	Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Luzenira Cavalcante da Silva
			Francisco Lira Braga
			CCL Construções e Comércio Ltda.
10	Inclusão de determinados itens na planilha do edital da Concorrência 3/2002 (PJU 67/2002) objetivando a construção do presídio de Guarabira-PB, quando os mesmos já haviam sido pagos no Contrato PJU 31/2001, caracterizando pagamento em duplicidade	Citação	Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Sóstenes Rodrigues do Rêgo
			Luzenira Cavalcante da Silva
			José Galdino
			CCL Construções e Comércio Ltda.
11	Aprovação de planilhas do edital de Tomada de Preços 3/2001, objetivando a construção do presídio de Guarabira- PB, com preços superiores ao mercado, gerando sobrepreço.	Citação	Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Luzenira Cavalcante da Silva

			CCL Construções e Comércio Ltda.
12	Aceitação do jogo de planilha contido na proposta da vencedora do Edital da Tomada de Preço 3/2001, relativo à construção do presídio de Guarabira-PB, caracterizado pelo incremento de itens cujos quantitativos encontravam-se em patamares baixos (02.02.00 aterro compactado com aquisição de material, de 158,13 para 953,64 m³ - 503%; 03.01.00 alvenaria de pedra argamassada de 69,70 para 722,61m³ - 936% e 04.01.00 – concreto armado estrutural Fck 18Mpa para vigas pilares, cintas, lajes e paredes, de 63,44 para 539,63 m³ - 751%), entretanto, com preços excessivamente altos (respectivamente, R\$ 250,00 e R\$ 800,00), quando comparados com os preços base da licitação (R\$176,70 e R\$ 266,31).	Citação	Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Luzenira Cavalcante da Silva
			CCL Construções e Comércio Ltda.
13	Aceitação do jogo de planilha contido na proposta da vencedora do Edital da Concorrência 03/2002, relativo a construção do presídio de Guarabira, caracterizado pelo incremento de itens cujos quantitativos encontravam-se em patamares baixos (030200 – concreto magro para muro de contorno de 12,00 para 166,24 m³ - 1285% e 030300 concreto armado para sapatas de muro de contorno de 41,00 para 56,77 m³ - 38%), entretanto, com preços excessivamente altos (respectivamente, R\$ 250,00 e R\$ 800,00), quando comparados com os preços base da licitação (R\$ 176,70 e R\$ 266,31)	Citação	Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Luzenira Cavalcante da Silva
			CCL Construções e Comércio Ltda.
14	Inclusão de determinados itens nas planilhas dos editais das Concorrências 4/2002 e 2/2005 (PJU 66/2002 e 100/2005) objetivando a construção do presídio de Campina Grande-PB, quando os mesmos já haviam sido pagos no Contrato PJU 15/2001, caracterizando pagamento em duplicidade	Citação	Ademilson Montes Ferreira
			Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Hildon Régis Navarro
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Luciano de Aguiar Barbosa Melo
			Luzenira Cavalcante da Silva
			José Galdino
			VVP Engenharia Construção Ltda.
			Construtora Galvão Marinho Ltda.
15	Aceitação do jogo de planilha contido na proposta da vencedora do Edital da Tomada de Preço 21/2000, relativo a construção do presídio de Campina Grande-PB, caracterizado pelo incremento de itens cujos quantitativos encontravam-se	Citação	Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Luzenira Cavalcante da Silva

	em patamares baixos (04.01.00 – concreto armado estrutural Fck = 18Mpa (vigas, pilares, cintas e lajes), de 63,44 para 529,47 m ³ -734 %), entretanto, com preços excessivamente altos (R\$ 858,00), quando comparados com os preços base da licitação (R\$ 556,15)		VVP Engenharia Construção Ltda.
16	Aceitação do jogo de planilha contido na proposta da vencedora do Edital da Concorrência 4/2002, relativo à construção do presídio de Campina Grande-PB, caracterizado pelo incremento de itens cujos quantitativos encontravam-se em patamares baixos, entretanto, com preços excessivamente altos, quando comparados com os preços base da licitação	Citação	Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Aureliano de Almeida
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Luzenira Cavalcante da Silva
			VVP Engenharia Construção Ltda.
17	aplicação dos recursos disponíveis em fundo de investimento a curto prazo, ao invés de aplicar os mesmos em poupança, nas obras dos presídios de Santa Rita-PB e Cajazeiras-PB, para movimentações que ultrapassassem 30 dias	Citação	José Adalberto Targino Araújo
18	ausência de projeto básico a ser utilizado nos procedimentos licitatórios para a execução dos presídios de Catolé do Rocha, Santa Rita, Cajazeiras, Guarabira e Campina Grande, contrariando o inciso IX do art. 6º da Lei nº 8666/93	Audiência	Carlos Roberto Targino Moreira
19	ausência de providências na elaboração dos editais de licitação, objetivando a construção dos Presídios de Santa Rita e Catolé do Rocha-PB, como forma de evitar as alterações posteriores, já detectadas em construções idênticas e iniciadas	Audiência	Carlos Roberto Targino Moreira
20	celebração de aditivos aos Contratos PJU 23/2000, PJU55/2002, PJU 65/2002, (Presídios de Cajazeiras, Catolé do Rocha - PB), com retiradas de itens essenciais à execução da obra, sem a respectiva justificativa, tendo os mesmos itens retornados à planilha, quando da realização de novo procedimento licitatório para as mesmas obras	Audiência	Carlos Roberto Targino Moreira
21	celebração de Contratos PJU 54/2002 e 67/2002, para a execução das obras dos presídios de Santa Rita-PB e Guarabira-PB, com a inclusão de itens, cujos quantitativos remanescentes das medições finais dos contratos anteriores eram iguais a zero	Audiência	Carlos Roberto Targino Moreira
22	ausência de providências quanto à repactuação de preço no Contrato 65/2002 (Catolé do Rocha), posto que o preço do concreto armado constante na planilha da empresa vencedora da Tomada de Preços 17/2002 está em patamar superior as demais concorrentes e o volume previsto para a construção, inferior ao do presídio padrão de Guarabira, em 35,09 m ³ , ensejando alterações posteriores	Audiência	Carlos Roberto Targino Moreira

23	alteração dos itens abaixo descritos, entre a 13ª e 14ª medição do Contrato 23/2000 (Cajazeiras - fls. 660 e 671 do anexo 4), sem, contudo existir o aditivo correspondente	Audiência	Carlos Roberto Targino Moreira
24	celebração de Contrato de conclusão PJU 80/2005 com a Linear Engenharia e Empreendimentos Ltda., para a execução da obra do presídio de Catolé do Rocha-PB, com a inclusão de itens, cujos quantitativos eram superiores ao remanescente da medição final do aditivo ao Contrato PJU 65/2002	Audiência	Ademilson Montes Ferreira
25	celebração de Contrato de conclusão PJU 80/2005 com a Linear Engenharia e Empreendimentos Ltda., para a execução da obra do presídio de Catolé do Rocha-PB, com a inclusão de 55 itens, cujos quantitativos remanescentes da medição final do aditivo ao Contrato PJU 65/2002 eram iguais a zero	Audiência	Ademilson Montes Ferreira
26	utilização de bens do Convênio 050/99 (Siafi 380126), no caso o grupo gerador (item 10.30.00) do Contrato PJU 55/2002, para o presídio Serrotão em Campina Grande	Citação	Estado da Paraíba
27	Pagamento indevido de reajuste relativo ao reequilíbrio econômico financeiro do Contrato PJU 10/2011 para a construção do presídio de Santa Rita-PB	Citação	Ana Maria Cartaxo Bernardo Albuquerque
			Carlos Roberto Targino Moreira
			Antônio Alfredo de Melo Guimarães
			Evandro José Barbosa
			Construtora Irmãos Dantas Ltda.

5. De ressaltar que o achado 27 da tabela coincide com o achado 5, tendo havido a repetição da citação à vista da ocorrência erro na identificação de um dos responsáveis (Sra. Ana Maria Cartaxo de Albuquerque, quando, em verdade, quem participou do ato impugnado foi a Sra. Ana Maria Cartaxo Bernardo Albuquerque).

6. A unidade técnica analisou as defesas apresentadas e propôs que fossem acolhidas as juntadas pela Sra. Luzenira Cavalcante da Silva e rejeitadas as trazidas pelos demais responsáveis, com o conseqüente julgamento de suas contas pela irregularidade, além da imputação do débito e das multas especificadas nos itens 20.5 e 20.6 de sua instrução.

7. O Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), por sua vez, divergiu do posicionamento adotado pela Secex/PB e concluiu, em apertada síntese, que era possível acolher as justificativas apresentadas em face da maioria das irregularidades, com exceção da relativa à “realização dos procedimentos licitatórios com base em projeto básico deficiente e sem que fossem conhecidos os locais em que os presídios seriam construídos” (achado 18).

8. Por esse motivo, alvitrou que as contas do Sr. Carlos Roberto Targino Moreira fossem julgadas irregulares, com fulcro no art. 16, inciso III, alínea "b", da Lei 8.443/1992, sem imputação de débito e com a aplicação da multa do art. 58, inciso I, da mesma lei.

9. Quanto aos demais responsáveis, propôs que fossem julgadas regulares com ressalvas as contas dos Srs. Ademilson Montes Ferreira e José Adalberto Targino Araújo, dando-lhes quitação, e regulares a dos outros gestores e empresas arroladas no processo, dando-lhes quitação plena.

II

10. Com relação ao mérito, manifesto-me parcialmente de acordo com a análise efetivada pela Secex/PB e divirjo do exame e do encaminhamento do MPTCU, consoante as razões que passo a expor.

11. Sobre o achado 1 da tabela supra, o débito decorreu do fato de que, não obstante a ocorrência do pagamento total de determinados quantitativos constantes do Contrato PJU 65/2002 (após aditivo), os mesmos quantitativos, inicialmente previstos e já pagos, ressurgiram na planilha do contrato de conclusão (PJU 80/2005). Tal situação, com as suas particularidades, também ocorreram nos achados 4, 7 e 10 e 14.

12. A fim de melhor circunstanciar o indício de irregularidade, transcrevo excerto da instrução preliminar da Secex/PB, que alvitrou a citação dos responsáveis em face do achado 1 (peça 2, p. 118, do TC 010.543/2006-8, processo apenso)

“31. Outro fato observado no decorrer da execução da obra foi que não obstante a ocorrência do pagamento total de determinados quantitativos constantes do Contrato PJU 65/2002 (após aditivo), com a celebração do contrato de conclusão (PJU 80/2005), os mesmos quantitativos, inicialmente previstos e já pagos, ressurgiram na planilha. Analisando o fato, resta a dúvida se o serviço realmente foi realizado no primeiro contrato e gerou duplicidade de pagamento, ou se foi realizado pagamento por serviços não executados.” (grifos acrescidos)

13. Acerca do assunto, entendo que a mera repetição, no contrato posterior, de itens medidos e pagos em contrato anterior, ambos relativos ao mesmo empreendimento, não implica em si uma irregularidade, quando desacompanhado de outros elementos de convicção, haja vista a possibilidade não rara de tais itens, com idêntica denominação, se referirem a serviços com finalidades distintas e/ou realizados em locais diferentes da mesma obra.

14. Ademais, cabe ressaltar que, conforme aduzido na defesa do Sr. Dalton César Pereira de Oliveira, alguns itens do novo contrato se destinaram à reposição de itens que necessitaram ser refeitos (portas tipo compensada, inclusive ferragens e arruela, ponto de luz sem rede, ponto de interruptor, inclusive tampa, ponto de tomada universal, inclusive tampa e telha canal de 1º qualidade), além da placa da obra, incluída por determinação do novo governo.

15. De todo modo, compreendo que a escorreita identificação da irregularidade demandaria a juntada de outros elementos de convicção, a exemplo de relatório de vistoria in loco e de quadro comparativo dos quantitativos medidos com os extraídos do projeto efetivamente construído, em que fosse confirmada a ocorrência de vício na medição de despesas. Ante à falta de evidências, não resta possível afirmar que houve, de fato, duplicidade de pagamentos nos contratos suscitados.

16. Sendo assim, não tendo a unidade técnica se desincumbido de produzir tais elementos probatórios e considerando a duvidosa efetividade de fazer retornar o feito para o seu saneamento, precipuamente em razão do transcurso de tempo desde a execução dos serviços (mais de oito anos), cabe o arquivamento do presente achado, sem julgamento do mérito, ante a ausência de pressupostos para o seu desenvolvimento válido e regular, com fulcro no art. 212 do Regimento Interno do TCU (RI/TCU).

17. As mesmas considerações produzidas nos itens 11 a 16 supra se aplicam aos achados 4, 7 e 10 e 14, em que foram adotados os mesmos pressupostos para a caracterização das irregularidades, os quais, conforme visto, se mostram insuficientes para a configuração de prejuízo ao erário.

18. Ainda sobre o achado 14 da tabela, observo que a unidade técnica reconheceu que houve a efetiva realização dos serviços medidos no âmbito do Contrato PJU 15/2001. Diante de tal fato e considerando ainda que a sociedade empresária VVP Engenharia Construção Ltda., signatária do primeiro contrato, não teve participação na inclusão dos itens no ajuste posterior e nos alegados pagamentos em duplicidade ocorridos posteriormente, cabe excluí-la do rol de responsáveis.

19. Sobre a “Inclusão de Grupo Gerador de 150 kVA, instalação, aterramento e ligação à subestação do presídio de Catolé do Rocha, no Edital de Concorrência 02/2005, deixando incidir sobre o seu custo o valor do BDI cheio quando poderia ter sido realizada licitação única para tal equipamento” (achado 3 da tabela), trago as seguintes considerações.

20. De fato, caberia a incidência de BDI diferenciado em face da mera aquisição de equipamentos, conforme preconiza a jurisprudência do TCU. No caso, o débito deveria ser formado pela diferença entre o preço total (custo + BDI praticados) e o preço paradigma, composto pela soma do custo de referência com o BDI de referência. Porém, observo que a aquisição em apreço ocorreu em 2007, época em que a jurisprudência do TCU ainda não havia se consolidado quanto à definição de um BDI paradigma, fato que somente veio a ocorrer com a edição do Acórdão 2.369/2011-Plenário.

21. Por esse motivo e considerando ainda a pequena representatividade do equipamento frente ao valor total da obra – apenas 2,5% do contrato, sendo o sobrepreço unitário de apenas 0,70% -, julgo indevido imputar o referido débito ao responsável e ainda aplicar-lhe qualquer sanção. Suficiente, pois, a expedição de ofício de ciência ao órgão.

22. Por esse motivo, cabe acatar as alegações de defesa dos Srs. Ademilson Montes Ferreira e Humberto Ramalho Trigueiro Mendes em razão do achado 3 da tabela supra.

23. Com relação à aceitação de jogo de planilha nos contratos decorrentes das Tomadas de Preço 3/2000, 21/2000, 3/2001, 4/2002, 3/2002, 15/2002, 17/2002 (achados 2, 8, 9, 12, 13, 15 e 16), verifico que a Secob-3, atualmente denominada Secretaria de Fiscalização de Obras de Energia e Aeroportos (SecobEnerg), elaborou parecer acerca do assunto, nos autos do TC 010.543/2006-8 (peça 1, p. 203-219 do TC 010.543/2006-8, processo apenso).

24. Na oportunidade, trouxe o seguinte entendimento sobre a matéria: *“Quanto ao jogo de planilha, entendemos que como os valores faturados estão abaixo do SINAPI e a legislação à época não exigia que fosse mantido o desconto original da proposta, não existe débito.”*

25. O mesmo entendimento foi aplicado ao presídio de Guarabira, em que o valor do débito apontado decorreu da comparação do preço global da amostra com o extraído a partir do SINAPI, tendo sido expurgado desse montante o alusivo à redução do desconto inicial, haja vista a ausência de previsão legal quanto ao assunto. Transcrevo, nesse sentido, o posicionamento da SecobEnerg:

“84. apesar de ser possível o entendimento da manutenção do desconto inicial do valor do contrato, entendemos que diante da legislação vigente à época o valor de débito corresponde apenas à parcela acima dos preços referenciais, que neste caso corresponde a R\$ 105.876,73, conforme parágrafos 69º a 71º desta instrução, sendo tal valor calculado com a data base do contrato, 01/02/2001.”

26. Por expressar melhor a metodologia de cálculo de superfaturamento que posteriormente veio a se consolidar nessa Corte de Contas em situações em que há alterações contratuais (manutenção do desconto), e, no caso do presídio de Guarabira, diante da inexistência do referido critério na legislação vigente à época da ocorrência dos fatos, acolho o entendimento da SecobEnerg, destacado no pronunciamento do MPTCU, e acato as alegações de defesa dos responsáveis citados em razão dos achados 2, 8, 9, 12, 13, 15 e 16 da tabela. Com isso, o valor do débito, no que se refere ao presídio de Guarabira, se limitará ao superfaturamento decorrente da prática de preços acima dos parâmetros do Sinapi, consoante o achado 11 adiante.

27. No respeitante ao “pagamento irregular de serviços não executados na medição 8/2002” (achado 6), anuo à análise da Secex/PB de que não foram produzidos argumentos que elidissem integralmente a constatação inicial, a qual tomou por base memorando do engenheiro fiscal da Suplan, Sr. Henrique Trindade de Moraes.

28. O único ponto que merece acatamento diz respeito ao grupo gerador, entregue à Secretaria de Cidadania e Justiça, para posteriormente ser utilizado no Presídio Serrotão de Campina Grande. Com isso, correta a proposta de redução do valor do débito para R\$ 36.594,27, como sugerido pela unidade técnica.

29. Quanto ao assunto, julgo pertinente a responsabilização do Sr. Francisco Lira Braga, engenheiro fiscal da obra que promoveu a medição dos quantitativos não executados, e da empresa CCL Construções e Comércio Ltda., que se beneficiou dos pagamentos indevidos.

30. Ademais, julgo escorreita da sanção do art. 57 da Lei 8.443/1992 aos responsáveis, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), tendo em vista as circunstâncias do presente caso concreto e a gravidade de suas condutas.

31. Quantos aos Srs. Antônio Aureliano de Almeida e Francisco Lira Braga, respectivamente Diretor Técnico e Chefe de Divisão, entendo que eles agiram com base na manifestação anterior do engenheiro fiscal, não havendo, à ocasião, qualquer fato que levasse a desconfiar da inexatidão das informações contidas no documento. Por esses motivos, pertinente acatar as alegações de defesa apresentadas pelos referidos gestores.

32. Com relação ao sobrepreço decorrente da aprovação de planilha com preços acima do mercado (achado 11), no valor de R\$ 105.876,73, verifico que ele possui a seguinte composição:

a) R\$ 58.534,23, decorrente da diferença existente entre os preços dos serviços faturados/contratados com relação ao Sistema Sinapi; e

b) R\$ 47.342,50, em razão da diferença existente entre os valores cotados como verba pela licitante vencedora/contratada (para os itens licenças, taxas e impostos; e instalação do canteiro de obras) frente aos preços das demais empresas licitantes, e aos praticados pela mesma licitante um ano depois noutro contrato com o mesmo órgão, para uma obra semelhante;

33. Quanto ao débito, embora os responsáveis não tenham logrado êxito em infirmar as premissas utilizadas pela Secob no parecer que antecedeu ao exame da Secex/PB, entendo que existem omissões na análise preliminar dos fatos que impedem a imputação de responsabilidade aos agentes administrativos citados.

34. Conforme consta da tabela do item 3 supra, os seguintes servidores foram citados em razão do presente débito: Sr. Carlos Roberto Targino Moreira, Superintendente da Suplan responsável pela aprovação e homologação da Tomada de Preço 3/2001 e assinatura do Contrato PJU 31/2001; Sr. Antônio Aureliano de Almeida, Cargo: Diretor Técnico integrante do Conselho Técnico responsável aprovação da Tomada de Preço 3/2001; Sr. Antônio Alfredo de Melo Guimarães, Diretor Administrativo e Membro do Conselho Técnico, responsável pela aprovação Tomada de Preço 3/2001 e assinatura do Contrato 31/2001; Sra. Luzenira Cavalcante da Silva, engenheira chefe responsável pela elaboração da planilha de custo do edital da Tomada de Preço 3/2001.

35. **In casu**, a Secob promoveu a comparação dos preços contratados e faturados com os de referência, após a alteração dos quantitativos mediante a celebração de aditivos, de modo que não foi apurada a existência de sobrepreço na planilha de referência da Tomada de Preço 3/2001, ou seja, nos preços do edital aprovados pelos referidos responsáveis.

36. Dessa forma, embora seja evidente que a referida contratação importou a realização de despesas acima das premissas de mercado, segundo o referencial aceito pela jurisprudência do Tribunal, não está precisamente delimitado nos autos se a causa jurídica do prejuízo foi a ocorrência de

sobrepreço originário na planilha da licitação, na etapa de julgamento das propostas ou, ainda, apenas nas alterações contratuais posteriores.

37. O que é certo, segundo apurado nos autos, é que não houve previsão, no edital, de critérios de aceitabilidade de custos unitários, circunstância que contribuiu para a ocorrência em exame. Porém, observo que tal fato não foi submetido ao contraditório dos responsáveis, razão pela qual não pode ser usado para fins de imputação de débito ou aplicação de multa.

38. Sendo assim, não tendo sido demonstrada a ocorrência do fato com relação aos quais os agentes administrativos da Suplan foram citados - aprovação de planilhas do edital de Tomada de Preços 3/2001, objetivando a construção do presídio de Guarabira- PB, com preços superiores ao mercado, gerando sobrepreço – acato parcialmente as alegações de defesa dos Srs. Carlos Roberto Targino Moreira, Antônio Aureliano de Almeida, Antônio Alfredo de Melo Guimarães e Luzenira Cavalcante da Silva.

39. Quanto à sociedade empresária CCL Construções e Comércio Ltda., verifico que ela foi citada devido à ocorrência de superfaturamento na execução do Contrato PJu 31/2001. Dessa forma, diante da insuficiência das ponderações trazidas acerca dos paradigmas adotados no exame da Secob, reputo adequada a responsabilização da empresa contratada, uma vez que se beneficiou dos pagamentos indevidos

40. No presente caso, considerando o exposto no capítulo III do presente voto, não cabe a aplicação da sanção do art. 57 da Lei 8.443/1992, tendo em vista a incidência da prescrição da pretensão punitiva.

41. No respeitante à “aplicação dos recursos disponíveis em fundo de investimento a curto prazo, ao invés de aplicar os mesmos em poupança, nas obras dos presídios de Santa Rita-PB e Cajazeiras-PB, para movimentações que ultrapassassem 30 dias”(achado 17), entendo que, diante da baixa magnitude dos prejuízos, frente ao valor total dos contratos – 24.634,09 ou 0,96% - é possível considerar tal fato, excepcionalmente, como de caráter formal, sendo adequada apenas a expedição de ofício de ciência ao Estado da Paraíba.

42. Quanto à ausência de projeto básico a ser utilizado nos procedimentos licitatórios para a execução dos presídios de Catolé do Rocha, Santa Rita, Cajazeiras, Guarabira e Campina Grande (achado 18), anuo o entendimento da unidade técnica, perfilhado pelo MP/TCU, no sentido de que houve grave violação ao art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993.

43. Conforme exposto no relatório que antecedeu a este voto, as licitações supramencionadas tomaram como base projetos-padrão elaborados pela Secretaria de Cidadania e Justiça, os quais constituíam mero anteprojeto de arquitetura. Tal fato pode ser considerado uma das causas principais das significativas modificações posteriores ocorridas nos contratos, além da própria necessidade de realização de várias licitações para a conclusão das obras.

44. Dessa forma, julgo escorreita a proposta de aplicação de multa ao Sr. Carlos Roberto Targino Moreira, ex-Superintendente da Suplan, porquanto restou evidenciado nos autos, inclusive pelo próprio responsável, que ele tinha ciência da simplicidade do projeto e de sua natureza de projeto-padrão, de modo que houve a autorização para abertura das licitações e a posterior homologação dos certames, mesmo diante de flagrante violação à Lei de Licitações e Contratos.

45. Tendo em vista as circunstâncias relatadas no presente feito, as ponderações emanadas no capítulo III deste voto e a gravidade da conduta, julgo pertinente a imputação da multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 ao então Superintendente da Suplan, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

46. Sobre a “ausência de providências na elaboração dos editais de licitação, objetivando a construção dos Presídios de Santa Rita e Catolé” (achado 19), entendo que tal irregularidade decorre

da deficiência do projeto básico, não merecendo, portanto, qualquer sanção, visto que já absorvida na falha supramencionada.

47. Com relação à “retirada de itens essenciais à execução da obra, sem a respectiva justificativa, tendo os mesmos itens retornados à planilha, quando da realização de novo procedimento licitatório para as mesmas obras” (achado 20), compreendo que tal fato não constitui irregularidade em si, pois as modificações ocorreram com o propósito de ajustar os quantitativos necessários para a conclusão das obras aos limites legais e às adaptações de cronograma. Dessarte, reputo adequado, acatar as razões de justificativa do Sr. Carlos Roberto Targino Moreira acerca do presente achado.

48. O mesmo se aplica à “inclusão [em contratos posteriores] de itens, cujos quantitativos remanescentes das medições finais dos contratos anteriores eram iguais a zero” (achado 21), que não configura irregularidade em si, conforme já aduzido nos itens 10 a 16 supra. Por esse motivo, reputo de bom direito acatar as razões de justificativa do Sr. Carlos Roberto Targino Moreira acerca do presente achado.

49. No tocante à ausência de providências quanto à repactuação de preço no Contrato 65/2002, em que o preço do concreto armado constante na planilha contratada estava em patamar superior as demais concorrentes e o volume previsto para a construção, inferior ao do presídio padrão de Guarabira, em 35,09 m³, ensejando alterações posteriores (achado 22), ressalto que a realização de repactuação contratual não constitui ato unilateral da Administração, sendo necessária a anuência da empresa contratada, uma vez que diz respeito a modificações das condições econômicas do ajuste.

50. Ademais, o fato de o preço unitário do item de concreto armado estar acima dos ofertados pelas demais concorrentes não constitui motivo de **per si** para a repactuação contratual. A uma porque tal comparação não constitui critério de aceitabilidade previsto em lei. A duas, porque também vige, no regime das contratações públicas, o princípio da vinculação ao instrumento contratual e aos preços aceitos após regular certame, de forma que somente é possível o afastamento de tais premissas, caso seja demonstrado que o contrato possui valor global acima dos parâmetros de mercado.

51. Desse modo, não havendo comprovação de sobrepreço global no ajuste, não vislumbro a ocorrência da irregularidade. Dessa forma, cabível acatar as razões de justificativa do Sr. Carlos Roberto Targino Moreira acerca do presente achado.

52. Quanto à “alteração dos itens entre a 13^a e 14^o medição do Contrato 23/2000, sem, contudo, existir o aditivo correspondente” (achado 23), entendo que tal falha possui caráter formal, sendo suficiente a expedição de ofício de ciência ao Estado da Paraíba.

53. Quanto ao “pagamento indevido de reajuste relativo ao reequilíbrio econômico financeiro do Contrato PJU 10/2011 para a construção do presídio de Santa Rita-PB” (achado 27), anuo o entendimento da SecobEnerg, que foi perfilhado pela Secex/PB, no sentido de que o reequilíbrio econômico-financeiro efetuado se deu em desacordo com os critérios rígidos estabelecidos no art. 65, inciso II, alínea 'd', da Lei 8.666/1993. Nesse passo, adoto as ponderações efetivadas pela primeira unidade técnica como razões de decidir.

54. Com relação à responsabilidade pela referida irregularidade, julgo que fizeram parte da cadeia causal do dano causado e agiram em desconformidade com o parâmetro de conduta esperado, o Sr. Evandro José Barbosa e a Sra. Ana Maria Cartaxo Bernardo Albuquerque, que emitiram parecer jurídico favorável à legalidade do ato, embora fosse assente o seu distanciamento do parâmetro legal aplicável. De ressaltar que se tratava de parecer obrigatório e vinculativo, emanado com fulcro no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/1993.

55. Ademais, reputo adequada a responsabilização dos Srs. Carlos Roberto Targino Moreira e Antônio Alfredo de Melo Guimarães, uma vez que assinaram o 7^o termo aditivo contemplando o reequilíbrio econômico-financeiro, embora não estivessem presentes, no caso, nenhum dos requisitos ensejadores para a sua concessão.

56. Da mesma forma, pertinente a responsabilização da Construtora Irmãos Dantas Ltda., que, na condição de beneficiária dos pagamentos indevidos, deve ser condenada de forma solidária ao débito supramencionado.

57. Outrossim, julgo escorreita a aplicação da sanção do art. 57 da Lei 8.443/1992 aos responsáveis, com exceção apenas à Sra. Ana Maria Cartaxo Bernardo Albuquerque, tendo em vista a ocorrência de prescrição, conforme o capítulo III do voto. Considerando as circunstâncias do presente caso concreto e a gravidade de suas condutas, fixo o valor das multas em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

58. Ademais, entendo pertinente excluir do rol de responsáveis a Sra. Ana Maria Cartaxo de Albuquerque, que não participou dos fatos ora inquinados e foi chamada aos autos por falha na identificação de um dos agentes administrativos da Suplan.

59. Com relação à “utilização de bens do Convênio 050/99 (Siafi 380126), no caso o grupo gerador (item 10.30.00) do Contrato PJU 55/2002, para o presídio Serrotão em Campina Grande” (achado 26), consta dos autos documentação assinada por Diretor Técnico da Suplan e pelo Secretário de Cidadania e Justiça, à época, autorizando e recomendando a entrega do aludido equipamento a última Secretaria para instalação no referido presídio (peça 118, p. 17-18).

60. Dessa forma, resta demonstrada de forma inequívoca, que o grupo gerador, adquirido com os recursos do convênio, serviu para finalidade distinta da avença e beneficiou diretamente o Estado da Paraíba, visto que utilizado em outra unidade prisional de sua estrutura.

61. Quanto aos demais argumentos produzidos em face presente achado, anuo e incorporo como razões de decidir a análise da Secex/PB. Por essa razão, adequada a rejeição das alegações de defesa do aludido ente municipal.

62. Considerando que o fundamento da responsabilização do município para o ressarcimento do débito decorre do benefício irregular do ente pelos pagamentos indevidos, derivados do ato irregular cometido por gestores municipais, entendo que a dívida não resulta propriamente da conduta da pessoa jurídica de direito público interno, aplicando-se, por analogia com a circunstância de boa-fé, a disposição do art. 12, § 1º, da Lei 8.443/1992 para fixar novo e improrrogável prazo ao Estado para recolhimento do débito com incidência apenas de atualização monetária.

63. Com relação aos Srs. Carlos Roberto Targino Moreira (achado 27), Antônio Alfredo de Melo Guimarães (achado 27), Evandro José Barbosa (achado 27), Ana Maria Cartaxo de Albuquerque (achado 27) e José Galdino (achado 6) e às sociedades empresárias Construtora Irmãos Dantas Ltda (achado 27) e CCL Construções e Comércio Ltda. (achado 6), compreendo que não se encontram presentes nos autos elementos que possam comprovar a boa-fé dos responsáveis. Por esse motivo, cabível, desde logo, o julgamento de suas contas pela irregularidade.

III

64. Com relação aos argumentos sobre a ocorrência de prescrição, trago as seguintes considerações.

65. No que se refere aos débitos, a jurisprudência do TCU e do STF se consolidou no sentido de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao Erário são imprescritíveis.

66. Quanto às multas, ressalto que na sessão plenária de 29/05/2013, no voto condutor do Acórdão nº 1.314/2013, assinaei que prepondera, no sistema do Direito Público, o prazo prescricional de cinco anos para a imposição de multas de natureza administrativa.

67. Na ocasião, defendi a tese de que a melhor analogia no caso da prescrição não é a realizada com as regras vigentes no Direito Civil, mas sim a obtida a partir das normas prevalecentes no âmbito do Direito Público.
68. Diante disso e levando em conta os princípios da unidade e coerência do ordenamento jurídico, concluí que o prazo prescricional de 5 anos para imposição de sanção pelo TCU é a solução mais acertada diante da falta de lei específica.
69. Ademais, defendi como termo inicial para a contagem do prazo prescricional com vistas à aplicação das multas do art. 57 e 58 da Lei nº 8.443/1992 a data em que os fatos tidos como irregulares se tornaram conhecidos no âmbito deste Tribunal.
70. Destaco, ainda, que pugnei a mesma tese no voto que proferi no âmbito dos processos TC 007.822/2005-4 e 011.101/2003-6, ambos ainda não apreciados pelo Tribunal em virtude de pedido de vista do Ministro Aroldo Cedraz.
71. Inobstante o exposto, opto em aplicar ao presente caso concreto, na linha do deliberado nos Acórdãos 6.718/2014-1ª Câmara, 2.568/2014-Plenário, 2.391/2014-Plenário, 5.686/2013-1ª Câmara, 4842/2013-1ª Câmara e 1.463/2013-Plenário, a jurisprudência até aqui predominante no Tribunal, que preconiza o uso das regras gerais estabelecidas no Código Civil para a prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas (dez anos a partir da ocorrência dos fatos, com interrupção em razão da citação e audiência válidas). Ressalvo, porém, que adoto tal posição até a apreciação definitiva dos processos mencionados, quando será deliberada a modificação ou não do entendimento supramencionado.
72. Sendo assim, considerando que os fatos submetidos ao contraditório dos responsáveis ocorreram entre 2000 e 2005 e que os atos de citação e audiência foram encaminhados em março de 2012, cabe a exclusão, para fins de aplicação de multa, de todos os atos praticados anteriormente a março de 2002.
73. Dito isso, passo ao exame das circunstâncias fáticas do presente caso concreto.
74. Com relação ao achado 5, verifico que os pagamentos ocorridos em face dos reajustes indevidos ocorreram em julho de 2002. Dessa forma, justificada a imposição da multa do art. 57 da Lei 8.443/1992, como proposto.
75. Acerca do achado 6, observo que o pagamento irregular de serviços não executados se deu em dezembro de 2002, não havendo, portanto, a incidência da prescrição da pretensão punitiva. Possível, portanto, a aplicação da sanção do art. 57 da Lei 8.443/1992, como proposto.
76. Quanto ao achado 11, o pagamento decorrente do sobrepreço foi realizado em 01/02/2001, de modo que a citação dos responsáveis ocorreu após dez anos dos fatos. Sendo assim, incabível a aplicação de multa à empresa contratada, haja vista a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva.
77. No que se refere ao achado 18, registro que devem ser excluídos do fundamento da sanção, os projetos básicos das Tomadas de Preço 14/2000 e 16/2002 (Santa Rita), 17/2002 (Catolé do Rocha), 3/2000 e 15/2002 (Cajazeiras), 3/2001 e Concorrência 3/2002 (Guarabira), 21/2000 e Concorrência 4/2002 (Campina Grande).
78. Ou seja, somente as falhas verificadas nos projetos básicos da Concorrência 2/2005 podem ser usadas para aplicação de multa ao responsável. Tal fato foi levado em conta na dosimetria estabelecida no item 40 retro.
79. Por fim, no respeitante ao achado 27, observo que os pagamentos indevidos a título de reequilíbrio econômico-financeiro ocorreram em maio e julho de 2002, podendo tais fatos serem alcançados pela pretensão punitiva deste Tribunal.
80. A única exceção diz respeito à Sra. Ana Maria Cartaxo Bernardo Albuquerque, que somente foi citada em setembro de 2013, quando já estava prescrita a possibilidade de aplicação de



multa à responsável. Por esse motivo, no que se refere à aludida responsável, cabível apenas a imputação do débito.

81. Ante todo o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 5 de novembro de 2014.

BENJAMIN ZYMLER
Relator