



TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
SECRETARIA-GERAL DAS SESSÕES

ATA Nº 14, DE 12 DE ABRIL DE 2006

- SESSÃO ORDINÁRIA -

PLENÁRIO

APROVADA EM 17 DE ABRIL DE 2006
PUBLICADA EM 18 DE ABRIL DE 2006

ACÓRDÃOS Nºs 504 a 512 e 514 a 524

ATA Nº 14, DE 12 DE ABRIL DE 2006
(Sessão Ordinária do Plenário)

Presidente: Ministro Adylson Motta

Representante do Ministério Público: Procuradora-Geral, em exercício, Maria Alzira Ferreira

Secretário-Geral das Sessões: ACE Ricardo de Mello Araújo

Secretária do Plenário: ACE Marcia Paula Sartori

À hora regimental, com a presença dos Ministros Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes, dos Auditores Lincoln Magalhães da Rocha (convocado para substituir Ministro em virtude da aposentadoria do Ministro Iram Saraiva), Augusto Sherman Cavalcanti (convocado para substituir o Ministro Marcos Vinícios Vilaça) e Marcos Bemquerer Costa (convocado para substituir o Ministro Valmir Campelo), bem como da Representante do Ministério Público, Procuradora-Geral, em exercício, Maria Alzira Ferreira, o Ministro Guilherme Palmeira, no exercício da Presidência, declarou aberta a sessão ordinária do Plenário. Ausentes os Ministros Marcos Vinícios Vilaça e Valmir Campelo, por motivo de férias, e Walton Alencar Rodrigues, em missão oficial deste tribunal.

HOMOLOGAÇÃO DE ATA

O Tribunal Pleno homologou a Ata n.º 13, da Sessão Ordinária realizada em 5 de abril corrente (Regimento Interno, artigo 101).

Os anexos das atas, de acordo com a Resolução n.º 184/2005, estão publicados na página do Tribunal de Contas da União na Internet.

COMUNICAÇÕES

Da **Presidência**: (v. inteiro teor em Anexo I a esta Ata)

- Plano de Fiscalização do 1º Semestre de 2006; e
- Pagamento de Representação Mensal pelo exercício da Presidência do TCU, aprovado por unanimidade pelo Plenário.

Do **Ministro Ubiratan Aguiar**:

- Congratulações pela posse dos Ministros Raphael de Barros Monteiro Filho e Francisco Peçanha Martins, nos cargos de Presidente e Vice-Presidente do Superior Tribunal de Justiça – STJ; e
- Lançamento, em Fortaleza, do livro “Coronel, coronéis”, de autoria do Ministro Marcos Vinícios Vilaça e de José Roberto Cavalcanti.

MEDIDAS CAUTELARES (v. inteiro teor em Anexo II a esta Ata)

O Plenário aprovou, nos termos do disposto no § 1º do art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal, a Medidas Cautelares exaradas nos seguintes processos:

- TC-014.946/2005-1, pelo Ministro Benjamin Zymler, para que Coordenação-Geral de Suporte Logístico do Departamento de Gestão Interna do Ministério da Integração suspenda os procedimentos relativos ao Pregão n.º 14/2004, cujo objeto é a contratação de empresa para a prestação de serviços de fornecimento, montagem e desmontagem de divisórias e mobiliários em geral; e

- TC-002.946/2006-7, pelo Ministro Augusto Nardes, para que o Dnit suspenda imediatamente os procedimentos tendentes a permitir o tráfego nas vias de acesso à ponte em reconstrução e à ponte alternativa instalada por particular, de modo que os usuários utilizem o desvio pelas BR-040 e MGT-259 (via Felixlândia), até a conclusão das obras da ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659, e para que a 4ª Superintendência Regional da Polícia Federal/MG promova a imediata interdição da rodovia BR-135/MG, segmento Entr. BR-040 (Trevão) – Entr. BR-259 (B) (Curvelo).

SORTEIO ELETRÔNICO DE RELATOR DE PROCESSOS

De acordo com os artigos 1º, 19 a 23, 25 e 36 da Resolução nº 175/2005, o Presidente, Ministro Adylson Motta, realizou, nesta data, sorteio eletrônico dos seguintes processos:

SORTEIO DE PROCESSOS AOS MINISTROS INTEGRANTES DO PLENÁRIO

Processo: TC-009.795/2000-3

Interessado: COLÉGIO MILITAR DE BRASÍLIA

Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: TC-775.100/1996-0

Interessado: SECEX-AP/SECRETARIA DE CONTR. EXTERNO NO AMAPÁ

Motivo do Sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Acórdão

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro GUILHERME PALMEIRA

Processo: TC-009.498/1999-0

Interessado: Prefeitura Municipal de Alvarães - AM, Ranolfo Litaiff Barbosa

Motivo do Sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Deliberação em Relação

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro LUJ 03

Processo: TC-003.121/2001-8

Interessado: SECRETARIA DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE/EMPREGO DO MTE

Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro MARCOS VINÍCIOS VILAÇA

Processo: TC-017.266/2000-9

Interessado: HOSPITAL/HOSPITAL E MATERN. S. LUIZ DE ITACAJÁ/TO

Motivo do Sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Acórdão

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

SORTEIO POR CONFLITO DE COMPETÊNCIA

Processo: TC-007.262/2006-5

Interessado: CÂMARA DOS DEPUTADOS - CD

Motivo do Sorteio: Conflito de Competência - Art. 25 da Res. 64/96

Classificação: Outros assuntos

Relator Sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: TC-007.049/2006-2

Interessado

Motivo do Sorteio: Conflito de Competência - Art. 25 da Res. 64/96

Classificação: Outros assuntos

Relator Sorteado: Ministro UBIRATAN AGUIAR

Processo: TC-007.269/2006-6

Interessado: Interessado: Identidade preservada (art. 55, § 1º, da Lei nº 8.443/92 c/c art. 66, § 4º, da Resolução

Motivo do Sorteio: Conflito de Competência - Art. 25 da Res. 64/96

Classificação: Outros assuntos
Relator Sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

SORTEIO DE PROCESSOS AOS MINISTROS INTEGRANTES DA 1ª CÂMARA

Processo: TC-002.880/2001-2
Interessado: SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAÚDE, TRABALHO E PREVIDÊNCIA/SINDIPREV/SERGIPE
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: TC-010.037/2004-7
Interessado: COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO S.A. - MT
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: TC-002.705/2000-4
Interessado: MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE (VINCULADOR), FUNDO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE - MMA, /COLÔNIA DE PESCADO
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: TC-001.372/1999-8
Interessado: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - MPS
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro GUILHERME PALMEIRA

Processo: TC-019.767/2005-3
Interessado: SECEX-RJ/SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO NO RJ
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Deliberação em relação)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro GUILHERME PALMEIRA

Processo: TC-015.877/2005-7
Interessado
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro GUILHERME PALMEIRA

Processo: TC-005.668/2004-5
Interessado: Prefeitura Municipal de Araguaína - TO
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro MARCOS VINÍCIOS VILAÇA

Processo: TC-001.357/1999-9
Interessado: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - MPS
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro MARCOS VINÍCIOS VILAÇA

Processo: TC-007.263/2005-4

Interessado: FNDE/FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro MARCOS VINÍCIOS VILAÇA

Processo: TC-001.558/2001-0

Interessado: TCE/TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO - RJ, Prefeitura Municipal de São Fidélis - RJ

Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: TC-015.875/2005-2

Interessado

Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

SORTEIO DE PROCESSOS AOS MINISTROS INTEGRANTES DA 2ª CÂMARA

Processo: TC-008.303/2004-8

Interessado

Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: TC-003.417/2005-4

Interessado: Prefeitura Municipal de União dos Palmares - AL, FNDE/FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro LUJ 03

Processo: TC-020.748/2003-4

Interessado: PREFEITURA MUNICIPAL DE LUÍS CORREIA - PI/PREFEITURA MUNICIPAL DE LUÍS CORREIA - PI

Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro UBIRATAN AGUIAR

Processo: TC-014.125/1995-1

Interessado: DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO EM SANTA CATARINA

Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)

Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

PROCESSOS RELACIONADOS

O Tribunal Pleno aprovou as relações de processos apresentadas pelos respectivos Relatores e proferiu os Acórdãos n°s 504 a 506, a seguir transcritos e incluídos no Anexo III desta Ata (Regimento Interno, artigos 93, 94, 95, inciso V, 105 e 143).

Ministro BENJAMIN ZYMLER (Relação n° 8/2006):

ACÓRDÃO Nº 504/2006 – PLENÁRIO – TCU

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em 12/4/2006, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 27 da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 218 e seu parágrafo único do Regimento Interno, aprovado pela Resolução nº 155/ 2002, em dar quitação aos responsáveis ante o recolhimento integral da multa que lhes foram imputadas, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

01 - TC 575.390/1996-4

Classe de Assunto : II

Responsável (CPF): Lourival Canargo Mônaco (014.174.018-34)

Entidade/Órgão: Financiadora de Estudo e Projetos - FINEP

Valor original do débito: R\$ 7.000,00 Data de origem do débito: 19/10/2005 Plenário Ac. nº 1659/2005

Valor recolhido: R\$ 7.000,00

Data do recolhimento: 08/12/2005

Ministro AUGUSTO NARDES (Relações nºs 9 e 10/2006):

ACÓRDÃO Nº 505/2006 - TCU - PLENÁRIO

Considerando que, em Sessão de 17/11/2004, o Plenário desta Corte, mediante o Acórdão nº 1.824/2004, exarado no TC 001.168/2004-0, firmou o entendimento de que a Medida Provisória nº 146/2004, posteriormente convertida na Lei nº 10.855/2004, regularizou o pagamento da parcela relativa ao Plano de Classificação de Cargos e Salários - PCCS aos servidores enquadrados no art. 2º da referida lei, tornando regular, por consequência, a inclusão daquela vantagem nos seus respectivos atos de aposentadoria;

Considerando que tal entendimento, a partir dos Acórdãos nºs 92/2005 e 1.475/2005, ambos do Plenário, evoluiu no sentido de que, não só o adiantamento do PCCS, mas também outras vantagens incorporadas à remuneração por decisão administrativa ou judicial, nestas incluída a URP, foram regularizadas pela citada lei;

Considerando que no sobredito Acórdão nº 1.824-TCU, o Plenário, em acatamento aos princípios da racionalidade administrativa e da economia processual, autorizou, excepcionalmente, que os processos de aposentadoria e os recursos, envolvendo pagamento da referida vantagem, sejam considerados legais em sede de relação;

Considerando, ainda, que os pareceres da Secretaria de Fiscalização de Pessoal - Sefip nos processos TC 014.214/1995-4 (fl. 109), TC 018.584/1995-0 (fl. 188), TC 016.177/1995-9 (fl.105) e 001.122/1996-7 (fl. 202), propugnam pela revisão de ofício dos Acórdãos da 1ª Câmara de nºs 683/2004, 2.439/2004, 2.245/2004 e 552/2004, respectivamente, em face do novo entendimento desta Corte de Contas;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em 12/4/2006, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso V, e 39, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 1º, inciso VIII, 143, inciso II, e 259 a 263 do Regimento Interno, em considerar legais para fins de registro os atos de concessões a seguir relacionados:

01 - TC 001.122/1996-7

Interessados: ANA LUCIA CASADO GONÇALVES, ANTONIO MATIAS SILVA, BERENICE VIEIRA DE ARAUJO, ELIAS CORREIA DE LIMA, LUIZ CARLOS DOMINGOS, LUIZA FERREIRA DA SILVA, MARGARIDA GONÇALVES PEREIRA, MARIA GERCINA DO NASCIMENTO NOGUEIRA, MARIA GISELLA BARBOSA SARMENTO, MARIA HELENA MORAES, MARIA JOSE ANGELO DO NASCIMENTO, MARIA JOSE ATANAZIO DOS SANTOS, MARILUCIA MIRANDA BASTOS, MARINETE COSTA SOUTELINHO ALVES, NILDA DE SIQUEIRA SILVA, RENILDE DE MELO AZEVEDO SILVA.

02 - TC 014.214/1995-4

Interessada: MARIA HELIA CUNHA DA COSTA

03 - TC 016.177/1995-9

Interessada: DARLI DE SOUZA ROCHA MADEIRA.

04 - TC 018.584/1995-0

Interessados: ALICE MARIA KAMIENSKI, ALUAR DE OLIVEIRA PINTO, CARLOS LUIZ DE SOUZA, CIMARA TEREZINHA SARTORI, ERNITA CECÍLIA FERRARI, ESTER JUDITE RIGOTTI, GLACY TERESINHA RUPP SANTOS, IRIS MARIA STAHNKE, IVO JACOB, JOÃO BATISTA RODRIGUES, JULIO JOSE LEUNECKE IGNACIO DE MENDONÇA, JUSTINO FRANCISCO DE MIRANDA, MARIA ALICE MACIEL CASTRO DE SOUZA, MARIA SALETE BELLI MENDES, NILZA SILVEIRA CATHCART, SENIR REGINA KUERTEN ROCHA, TEREZINHA DE JESUS BRITTO, ZULEIDE MENDES.

ACÓRDÃO Nº 506/2006 - TCU - PLENÁRIO

Considerando que, em Sessão de 30/11/2005, o Plenário desta Corte, mediante o Acórdão nº 2.076/2005, exarado no TC 014.277/1999-9, firmou o entendimento de que é assegurada na aposentadoria a vantagem decorrente da opção prevista no art. 2º da Lei nº 8.911/1994, aos servidores que até a data de 18/1/1995 preenchiam os requisitos temporais estabelecidos no art. 193 da Lei nº 8.112/1990, ainda que não atendessem aos critérios para aposentação em qualquer modalidade;

Considerando que a referida deliberação, em consonância com os princípios da racionalidade administrativa e da economia processual, autorizou, excepcionalmente, que os processos de aposentadoria e os recursos, inclusive as revisões de ofício, envolvendo o pagamento da referida vantagem, sejam considerados legais em sede de relação;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária de 12/4/2006, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso V, e 39, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 1º, inciso VIII, 143, inciso II, e 259 a 263 do Regimento Interno, em considerar legais para fins de registro os atos de concessões a seguir relacionados:

01 - TC 004.761/1992-8

Interessado: JADYR BERBERT.

02 - TC 002.834/2003-6

Interessado: MARIA MARGARIDA TOSTA.

03 - TC 004.210/2004-9

Apenso: TC 004.537/1989-0

Interessado: VICENTE DA CUNHA RAPOSO.

04 - TC 017.691/2004-6

Interessados: ANERES DE PAULA PIMENTEL, ANTONIO HENRIQUE DE CARVALHO RIBEIRO, ANTONIO DE PAULA OLIVEIRA, ANTONIO FRANCISCO PEREIRA, BENEDITO CESARIO LOPES, CELSO RODRIGUES DE OLIVEIRA, EDIVAL MENDES VIEIRA, ELIETE TORRES CONCEIÇÃO, ELIZA FERNANDES FRANÇA, FRANCISCA CHAGAS DE LIMA NEVES, ILIENE LAURINDA DE LIMA E SILVA, IVANIRA FONSECA DE SOUSA, JACIRA PEREIRA DA SILVA, JOÃO FRANCISCO DE FARIA, LITAMAR ALVES SERCONEK, MARIA DE BELEM DA SILVA E SILVA, MARIA FERNANDES BARBOZA, MARIA FONSECA DE MIRANDA, MARILENE PIRES MIRANDA CHAVES, NILZA MARIA TEIXEIRA COSTA SOARES, ROSILENE DE SOUZA CASTRO.

05 - TC 017.694/2004-8

Interessados: ADOLPHO MARANHÃO BUCKER AGUIAR, AGRIPINO CASTELLO BRANCO, ALOYSIO DE FREITAS CARNEIRO, DALVA BERNARDO, EDGAR DIAS DA ROSA, EUNICE DE AQUINO SANCHES, FRANCISCO VIEIRA NOBRE, MARIA TERESA DE ALMEIDA ROSA CARCOMO LOBO, PAULO PENA NETO.

06 - TC 017.700/2004-7

Interessados: ARMINDA MEDEIROS, CRISTINA NIIDE KAGEYMA, DERMIVAL DELICIO, ELIZABETE CRISTINA DAVIS DE ARAUJO, FRANCISCO DE SALES PIMENTEL, MARCIA ANGELINA CURTI, MARIA APARECIDA DE SOUZA FARINELLO, NELSON SERRANO, NICIA SILVEIRA, URANDI VIRGILIO DE OLIVEIRA.

07 - TC 007.756/2005-7

Interessados: ARNALDO LIMA, EURIDES ALVES MARQUES, IRIS BARROSO GARCIA, LUIZ ANTONIO TROVO, MARIA HELENA CEZAR ALVES DA SILVA, MARIA LOURDES DUARTE ALVES, PAULO SANDOVAL, TEREZINHA SOUZA DE OLIVEIRA MORENO.

01 - TC 018.185/1984-3 (c/ 1 volume)

Interessado: NELSA ANDRADE BARROS.

02 - TC 375.646/1988-4

Interessado: OLAVO DE SOUZA.

01 - TC 015.399/1999-0

Interessados: BENITA MARIA MONTEIRO ROCKTAESCHEL, EDIVALDO PEREIRA DA SILVA, EDMILSON CESAR MOURA, ELIZABETE LOPES PINHEIRO DA FONSECA, ERASTO KOST, GILCE BARBOSA PEREIRA, GUILHERME ALVES BRUNO, HELOISA MARIA CAVALHEIRO FAGUNDES, RICARDO JOAQUIM DE BARROS ROCHA, RONILDO SOARES RORRES.

02 - TC 001.965/2001-7 (c/ 1 volume)

Interessados: AGENOR NEIVA EULALIO, ALVELINO CARDOSO DOS SANTOS, ANTONIA PEREIRA DE AVILA VIO, ANTONINO RIBEIRO FILHO, ARI ALVES CARVALHO, ATALIBIO KILIAM DE PAULA, BENEDITO MARQUES DE JESUS, CARLOS MEDEIROS DANTAS, CARLOS VANDERLEI LEITE PINHEIRO, DALMO PINTO, DAMIAO LUIZ DE FREITAS, DIONISIO NUNES DA SILVA, DORACI MANOEL VIDAL, EDBERTO LOPES DOS SANTOS, ELIZABETH MONTENEGRO BRAGA, ERNANI JOSE WERMELINGER, ESMERALDA FERNANDES DOS SANTOS, EUZEBIO DOS SANTOS RODRIGUES, EVERALDO MARQUES DE CARVALHO, GERMANO NOGUEIRA, GILBERTO CAVALCANTI COSTA, HELENA GOMIDES DA COSTA, HIPOLITO ANOEL BARBOSA, ILZA DA CUNHA DE ASSIS, ISMAEL ALVES BEZERRA, JAIME NASCIMENTO, JOAO BATISTA DA SILVA, JOAO BOSCO DE HOLANDA MENEZES, JOAO CHUPEL, JOAO FERREIRA DO NASCIMENTO, JORGE ROSA DOS SANTOS, JOSE AZEVEDO DA SILVA, JOSE BATISTA DO CARMO FILHO, JOSE FERREIRA DO NASCIMENTO, JOSE FRANCISCO DA SILVA, JOSE SELIAS VAZ, JOSÉ CARLOS BARBOSA FILHO, JOSÉ FRANCISCO ALVES FRANCO, JOÃO FERREIRA DA SILVA, JOÃO MARTINS DE LIMA, LEDA VIVAN SILVEIRA, LUIZ MARIA FONTELE, MANOEL FRANCISCO DO NASCIMENTO, MANOEL ORTIZ SOBREIRA, MARIA DAS DORES RIBEIRO DIAS, MARIA DAS GRAÇAS ARAUJO E SILVA, MARIA DO CARMO PEREIRA REIS, MARIA DO LIVRAMENTO AZEVEDO, MARIA LUCIA NOBRE DE SOUZA, MARIA LUCIA NOBRE DE SOUZA, METOV RODRIGUES, MILTON JOSE DOS RAMOS, NABOR BASTOS, NATÁLIA MARQUES DA SILVA, NETANEL TORRES DE AMORIM, NEWTON SARMENTO DE AMORIM, NORMA DE OLIVEIRA NOBREGA, NORMIRIA FERREIRA PINHO, ORLANDO CORREIA MOTA, PAULO AFONSO DE CAMARGO, PAULO JAIRO NEGRELI, PHILIP CHARLES CONOLLY, RAIMUNDO NOGUEIRA SOBRINHO, ROSALVO RODRIGUES DOS SANTOS, RUTH SENA SOUTO, SANDRA LUCIA LOPES PELLACANI, SEVERINA MARIA SATURNINO, SEVERINO FERREIRA GOMES, TARCISIO FINATO, VALDECI FERREIRA MENDES, WILSON BATISTA DO CARMO E ZENEIDE LUSTOZA ELVA.

01 - TC 006.980/1970-0

Interessado: BENEDITA RIBEIRO OLIVO, GETULIO VARGAS MINICHINI, HELIO PEGNOLATE, IRMA VENUS PEREIRA DA ROSA, JOSE MIGUEL DE MATOS, MARIA EUCIA DE MEDEIROS PENNA, PAULO ROBERTO VASCONCELOS, ROMILDO PEREIRA, TERESA LUCIA DE TOLEDO SALES.

02 - TC 855.599/1997-9

Interessados: ALIETE MELLO DE CASTRO, CHRISTINA MARIA PEREIRA PELIANO, CLODOALDO JOSE DE ALMEIDA SOUZA, EMIDIO LIMA GOMES, GILKA VICENTINI FERREIRA DE AZEVEDO, IVONE POLETO, JAIR TEIXEIRA DE CAMPOS, JOSELIA FONSECA DE OLVEIRA, LUIZ HENRIQUE DE ARAUJO, MARIA ALDIVA ALVES LUSTOSA FERREIRA, MARIA DO SOCORRO JORDAO EMERENCIANO, OSORIA BATISTA DE FREITAS, VERA LUCIA MARUCCI DE MENEZES, VELCY TERESINHA PEREIRA.

01 - TC 001.121/1996-0 (c/ 2 volumes)

Interessados: CELESTINA LEMOS NEVES, MARIA DO CARMO MACHADO BARROS DO NASCIMENTO, IVO JOSÉ DA PAZ, MÉRCIA REGINE ARCOVERDE, SEVERINO BARBOSA DE LIMA.

01 - TC 007.417/1997-7 (c/ 1 anexo)

Interessado: HÉLCIO ROBERTO COSTA COUTINHO

PROCESSOS INCLUÍDOS EM PAUTA

O Plenário examinou os seguintes processos, constantes da Pauta nº 12/2006, e proferiu os Acórdãos de nºs 507 a 512 e 514 a 524, incluídos no Anexo IV desta Ata, juntamente com os relatórios, votos e declarações de voto, bem como dos pareceres em que se fundamentaram (Regimento Interno, artigos 15, 16, 95, inciso VI, 105 a 109, 133, incisos VI e VII, 141, §§ 1º a 6º e 8º, 67, inciso V e 126):

Processos nºs TC-012.176/1999-0 e TC-005.465/2005-0, relatados pelo Ministro Guilherme Palmeira;

Processos nºs TC-017.720/2005-8 e TC-020.775/2005-8, relatados pelo Ministro Ubiratan Aguiar;

Processos nºs TC-001.563/2006-1 e TC-009.566/1999-6, relatados pelo Ministro Benjamin Zymler;

Processos nºs TC-007.352/2002-1, TC-009.952/2005-8 e TC-011.316/2005-6, relatados pelo Ministro Augusto Nardes;

Processos nºs TC-600.077/1994-2, TC-015.698/2003-0, TC-020.835/2005-8, TC-010.471/2000-8 e TC-008.908/2005-5, relatados pelo Auditor Lincoln Magalhães da Rocha;

Processo nº TC-013.234/2000-7, relatado pelo Auditor Augusto Sherman Cavalcanti; e

Processos nºs TC-000.701/2006-5 e TC-000.702/2006-2, relatados pelo Auditor Marcos Bemquerer Costa.

ATO NORMATIVO APROVADO (v. Anexo V a esta Ata)

RESOLUÇÃO - TCU Nº 188

Disciplina a cessão de servidor do Tribunal de Contas União para auxiliar em Comissão Parlamentar de Inquérito instituída no âmbito do Congresso Nacional ou de suas Casas.

SUSTENTAÇÕES ORAIS

Na apreciação do processo nº TC-600.077/1994-2, tomada de contas do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, exercício de 1993, cujo relator é o Auditor Lincoln Magalhães da Rocha, apresentou sustentação oral o Dr. Eugênio Lisboa Vilar de Melo, em nome da Desembargadora Maria de Lourdes Alves Leite.

Foi aprovado, por unanimidade, o Acórdão nº 512.

No tocante ao processo nº TC-005.465/2005-0, relativo à Levantamento de Auditoria realizado nas obras de manutenção e recuperação dos sistemas de produção de óleo e gás natural na região sudeste, cujo relator é o Ministro Guilherme Palmeira, o Dr. Zilto Bernardi Freitas, declinou de apresentar a sustentação oral que havia requerido.

Foi aprovado, por unanimidade, o Acórdão nº 514.

INTERRUPÇÃO DE VOTAÇÃO ANTE PEDIDO DE VISTA

Nos termos do artigo 119 do Regimento Interno, foi adiada a votação do processo nº TC-004.496/2001-0, ante pedido de vista do Ministro Augusto Nardes, após o Dr. Lívio Rodrigues Ciotti ter apresentado sustentação oral, em nome do Sr. Neudo Ribeiro Campos, e o relator, Auditor Augusto Sherman Cavalcanti, haver proferido seu voto.

NÚMERO DE ACÓRDÃO NÃO UTILIZADO

Não foi utilizado na numeração dos Acórdãos o nº 513, relativo ao pedido de vista formulado.

ENCERRAMENTO

Às 16 horas e 20 minutos, a Presidência convocou Sessão Extraordinária de Caráter Reservado para ser realizada a seguir e encerrou a sessão, da qual foi lavrada esta ata, a ser aprovada pelo Presidente e a ser homologada pelo Plenário.

MARCIA PAULA SARTORI

Secretária do Plenário

Aprovada em 17 de abril de 2006.

ADYLSO MOTA

Presidente

ANEXO I DA ATA Nº 14, DE 12 DE ABRIL DE 2006

(Sessão Ordinária do Plenário)

COMUNICAÇÕES

Comunicações proferidas pela Presidência.

Senhores Ministros,

Senhor Procurador-Geral,

Informo que, consoante dados dos Sistemas Fiscalis e Sinergia, foram iniciadas, até 7 de abril, 246 fiscalizações, dentre as 484 cadastradas no Plano de Fiscalização do 1º Semestre de 2006. Dessas, 27 fiscalizações tiveram início no período de 3 a 7/4/2006, conforme quadro que passo às mãos de Vossas Excelências.

Desses trabalhos, destacam-se:

a) auditoria nas Gerências Regionais de Patrimônio da União de SC e SP, para verificar a demarcação, o cadastro e a arrecadação em imóveis localizados em terrenos de marinha nos respectivos Estados;

b) auditoria no Governo do Estado do Acre, para verificar a implementação das ações do Programa Luz para Todos, bem como a conformidade de suas licitações e contratos;

c) levantamento na Modernização e Adequação da Produção REPAR - Petrobrás, para prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

GUILHERME PALMEIRA
na Presidência

Anexo da Comunicação da Presidência de 12/4/2006.

FISCALIZAÇÕES INICIADAS NO PERÍODO DE 3 a 7/4/2006

Relator	Data de início	Unidade Coordenadora	Nº TC	Registro Fiscalis	Instrumento	Entidade/Órgão Principal Fiscalizado	Objeto	Objetivo
Guilherme Palmeira	03/04	SEPROG	006.555/2006-2	036/2006	Monitoramento	Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade – MEC	Ação Alfabetização Solidária	Avaliar o impacto da implementação das recomendações e determinações do Acórdão 93/2003
Lincoln Magalhães	03/04	SECEX-RS	004.448/2006-3	059/2006	Monitoramento	Conselho Regional de Contabilidade-RS	Acórdão 1.889/2004-Plenário	Verificar o cumprimento das determinações contidas no Acórdão 1.889/2004-Plenário.
Valmir Campelo	03/04	SECOB	006.532/2006-8	099/2006	Auditoria	Gerência Regional de Patrimônio da União/SC – MP	Gestão de terrenos de marinha e acrescidos	Verificar a demarcação, o cadastro e a arrecadação em imóveis localizados em terrenos de marinha no Estado de Santa Catarina
Valmir Campelo	06/04	SECOB	006.533/2006-5	100/2006	Auditoria	Gerência Regional de Patrimônio da União/SP – MP	Gestão de terrenos de marinha e acrescidos	Verificar a demarcação, o cadastro e a arrecadação em imóveis localizados em terrenos de marinha no Estado de São Paulo
Walton Alencar	05/04	SECEX-PR	006.138/2006-0	151/2006	Auditoria	Universidade Federal do Paraná – MEC	Licitações e Contratos	Fiscalizar a regularidade dos instrumentos celebrados entre a Universidade Federal do Paraná e a FUNPAR, em atendimento ao Acórdão nº 773/2003-Plenário.
Walton Alencar	03/04	SECEX-PR	019.514/2005-9	197/2006	Inspeção	Universidade Federal do Paraná – MEC	Possíveis irregularidades na UFPR no seu relacionamento com a ONG ITDE	Obter informações complementares para a instrução do processo de Representação TC nº 019.514/2005-9
Augusto Sherman	03/04	SECEX-MA	006.526/2006-0	313/2006	Auditoria	Prefeitura Municipal de Conceição do Lago-Açu – MA	Aplicação dos recursos do FUNDEF	Verificar a regularidade da aplicação dos recursos do FUNDEF efetuada pela municipalidade a partir de 01/01/2001, conforme

								determinado no Acórdão nº 20/2006/TCU/Plenário.
Marcos Vilaça	04/04	SECEX-2	013.520/2005-9	325/2006	Inspeção	Fundo Constitucional do Distrito Federal – MF	Prestação de contas	Apurar a ocorrência de irregularidades concernentes a pagamentos referentes a exercícios anteriores e decorrentes de contratações por inexigibilidade de licitação
Marcos Bemquerer	03/04	SECEX-AC	003.564/2006-8	326/2006	Auditoria	Entidades/Órgãos do Governo do Estado do Acre	Programa Luz para Todos	Verificar a implementação das ações do Programa Luz Para Todos no Estado do Acre, bem como a conformidade de suas licitações e contratos.
Marcos Vilaça	03/04	SECEX-RS	006.429/2006-7	358/2006	Auditoria	Hospital Cristo Redentor S.A. – MS	Avaliação operacional da entidade.	Verificar as implicações do processo de trabalho no atendimento médico-hospitalar prestado pelo Hospital, especialmente na área de traumatologia-ortopedia.
Benjamin Zimler	03/04	SECEX-SP	006.128/2006-3	381/2006	Levantamento	Entidades/Órgãos do Governo do Estado de São Paulo	Conclusão das Obras do Complexo Viário Baquirivu - Guarulhos	Prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização
Lincoln Magalhães	03/04	SECEX-RS	006.641/2006-2	387/2006	Levantamento	Companhia de Geração Térmica de Energia Elétrica - Eletrobras – MME	Implantação da UTE Candiota III (350 MW) /RS	Prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização
Augusto Nardes	03/04	SECEX-MT	006.129/2006-0	399/2006	Levantamento	Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – MT	BR-364/MT – Construção DIAMANTINO – SAPEZAL - COMODORO	Prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização
Augusto Nardes	06/04	SECEX-AM	006.374/2006-7	400/2006	Levantamento	Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – MT	BR-319/AM - Construção Divisa RO/AM - Manaus	Prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e

								Fiscalização
Ubiratan Aguiar	03/04	SECEX-SE	006.528/2006-5	413/2006	Levantamento	Prefeituras Municipais do Estado de Sergipe (75 Municípios)	Construção da Barragem Poço Verde / SE	Prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização
Augusto Nardes	06/04	SECEX-AM	006.846/2006-0	423/2006	Levantamento	Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – MT	BR-317/AM-Boca do Acre - Divisa AM/AC	Prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização
Guilherme Palmeira	03/04	SECEX-PR	006.515/2006-7	435/2006	Levantamento	Petróleo Brasileiro S.A. – MME	Modernização e Adequação da Produção - REPAR (PR)	Prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização
Lincoln Magalhães	03/04	SECEX-AP	014.528/2003-5	491/2006	Levantamento	Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária – MD	Melhoramentos no Aeroporto de Macapá - AP	Prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização
Marcos Bemquerer	03/04	SECEX-5	004.478/2006-2	498/2006	Inspeção	Conselho Federal de Medicina Veterinária	Irregularidades ocorridas no CFMV.	Apurar supostas irregularidades apontadas no TC nº 004.478/2006-2
Marcos Bemquerer	06/04	SECEX-MS	002.862/2006-5	499/2006	Inspeção	Tribunal Regional do Trabalho 24ª Região/MS – JT	Atos de gestão de pessoal.	Verificar fatos apontados no TC-002.862/2006-5.
Ubiratan Aguiar	03/04	SECOB	005.888/2003-0	502/2006	Inspeção	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - MDA	Atendimento às determinações exaradas pelo Acórdão 557/2004P	Suprir as omissões e as lacunas nas informações prestadas pelo Incra quanto ao cumprimento das determinações exaradas pelo Acórdão TCU - Plenário nº 557/2004.
Augusto Sherman	04/04	SECEX-3	006.476/2005-9	503/2006	Inspeção	Departamento de Administração – MRE	Concorrência nº 03/2004	Obter dados relacionados com a Concorrência MRE nº 3/2004, para contratação de obra de impermeabilização da cobertura do Palácio do Itamaraty, da passarela de acesso ao Anexo II e do Anexo II daquele Ministério

Marcos Vilaça	05/04	SECEX-4	016.458/2005-4	504/2006	Inspeção	Ministério da Saúde (Vinculador)	Contas Anuais do Órgão	Esclarecer lacunas existentes na Tomada de Contas Anual de 2004 da SAA
Ubiratan Aguiar	04/04	SECEX-4	011.013/2004-0	505/2006	Inspeção	Instituto Nacional do Seguro Social – MPS	Cobrança de créditos previdenciários	Verificar os procedimentos de recuperação de créditos previdenciários, conforme metodologia determinada pelo Acórdão 1.865/2004-Plenário
Augusto Nardes	05/04	SECEX-1	020.023/2005-3	507/2006	Inspeção	Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – MT	Contrato PG 165/98 - DNIT	Colher informações para subsidiar a análise do TC-020.023/2005-3
Augusto Nardes	05/04	SECEX-1	006.370/2006-8	508/2006	Inspeção	Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – MT	Contratos de Obras Emergenciais no Estado de São Paulo	Colher informações para subsidiar o exame de contratações emergenciais no Estado de São Paulo (TC-006.370/2006-8)
Augusto Nardes	05/04	SECEX-MG	002.946/2006-7	509/2006	Inspeção	Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - MT	BR-135 Ponte sobre o Córrego do Leitão km 659	Fiscalizar o cumprimento das determinações constantes do Acórdão 187/2006-Plenário

Total de fiscalizações iniciadas no período de 3 a 7/4/2006: 27

Auditorias: 6

Inspeções: 11

Levantamentos: 8

Monitoramentos: 2

Senhores Ministros,
 Senhor Procurador-Geral,

Comunico ao Plenário que este Tribunal tem remunerado suas autoridades com o valor do subsídio fixado pela Lei nº 11.143/2005, com exceção do abono de permanência, consoante mandamento constitucional.

Contudo, em Representação oferecida pela Diretoria Técnica de Pagamento de Pessoal (Dipag) do TCU, há entendimento de que é devido aos Ministros deste Órgão, quando no exercício da Presidência, o valor equivalente a 15% (quinze por cento) sobre o valor da Representação Mensal, a partir de outubro de 2004, em conformidade com o procedimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme Resolução STJ nº 18, de 4 de outubro de 2004, e tendo em vista o que dispõe o § 3º do art. 73 da Lei Maior.

Por determinação da Presidência desta Casa, foi ouvida a Conjur, e aquela Consultoria manifestou anuência aos pareceres emitidos pela Dipag, Serec e Segedam no sentido de fixar a Representação Mensal pelo exercício da Presidência do Tribunal de Contas da União no percentual de 15% (quinze por cento) da “Representação Mensal” constante da Resolução/STF nº 257/2003, a partir de outubro de 2004, nos moldes aplicados pelo Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva de que a cumulação da “Representação Mensal pelo exercício da Presidência do TCU” e do subsídio de Ministro deste Tribunal não exceda o teto remuneratório previsto na Constituição Federal.

Destarte, submeto à aprovação do Plenário a proposta apresentada pela Secretaria-Geral de Administração deste Tribunal relativamente ao pagamento da aludida Representação Mensal pelo exercício da Presidência desta Corte de Contas.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

GUILHERME PALMEIRA
na Presidência

ANEXO II DA ATA Nº 14, DE 12 DE ABRIL DE 2006
(Sessão Ordinária do Plenário)

MEDIDAS CAUTELARES

Comunicações e despachos exarados pelos Ministros Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Representante do Ministério Público,

Comunico a Vossas Excelências que, no último dia 07, sexta-feira, determinei, por Medida Cautelar, a suspensão dos procedimentos relativos ao Pregão nº 14/2004-MI, promovido pelo Ministério da Integração Nacional, cujo objeto é a contratação de empresa para a prestação de serviços de fornecimento, montagem, desmontagem de divisórias e mobiliários em geral.

A providência visa impedir a continuidade dos procedimentos relativos ao certame em referência, bem como a realização de pagamentos à empresa contratada, até que este Tribunal delibere, no mérito, a respeito das irregularidades identificadas, as quais refletiram, aparentemente, indícios de práticas contrárias aos princípios norteadores dos procedimentos licitatórios, segundo os ditames da Lei nº 8.666/93 e demais legislação correlata à matéria.

Dentre as irregularidades apuradas, vale destacar o comprometimento da pesquisa de preços para definição do custo total estimado do certame, a não configuração de efetiva competitividade, a quebra do sigilo de documentação integrante das propostas de preços apresentadas, a falta de transparência do procedimento de avaliação das amostras e protótipos, a restrição à participação de licitantes em decorrência da redução do prazo mínimo previsto para a modalidade e a fixação de prazo desproporcional e não razoável para apresentação das amostras e protótipos.

Na mesma oportunidade, determinei, ainda, a realização de audiência dos responsáveis pelas práticas irregulares verificadas, bem como da empresa Stok Office Divisórias e Mobiliário Ltda., vencedora do Pregão em comento, e do Ministério da Integração Nacional, para que oferecessem seus esclarecimentos em face do teor da Denúncia sob exame.

No Despacho que fiz distribuir por cópia a Vossas Excelências, e que submeto à apreciação deste Plenário, na forma do art. 276, § 1º, do RITCU, estão detalhadas as irregularidades verificadas pela Unidade Técnica e as razões que me conduziram a tal decisão.

Obrigado.

Benjamin Zymler
Relator

DESPACHO

Trata-se de Denúncia encaminhada a este Tribunal por meio da qual se noticia a ocorrência de possíveis irregularidades no âmbito do Pregão nº 14/2004, promovido pelo Ministério da Integração Nacional, cujo objeto é a contratação de empresa para a prestação de serviços de fornecimento, montagem, desmontagem de divisórias e mobiliários em geral (*ex vi* do Edital às fls. 69/197, anexo 2).

Vale destacar que a vencedora do certame em questão foi a empresa Stok Office Divisórias e Mobiliários Ltda., cuja contratação foi formalizada por meio do Contrato nº 23/2004-MI.

As supostas irregularidades apontadas pelo denunciante são as seguintes:

- a) 35 empresas retiraram o edital;
- b) todas as empresas tiveram suas participações restringidas por falta de maiores informações por parte da Comissão de Licitação e área técnica do Ministério, exceto a empresa Stok Office Divisórias e Mobiliários Ltda.;
- c) a empresa vencedora ajudou a elaborar o edital e incluiu condições restritivas à participação das demais empresas;
- d) o subitem 2.2.3.2 do Edital seria um exemplo de condição restritiva à participação da empresa do denunciante;
- e) a Comissão de Licitação não teve interesse em prestar esclarecimentos às dúvidas técnicas e de discutir os projetos apresentados;
- f) foram encontradas dificuldades junto ao órgão, bem como constatado favorecimento da empresa ora denunciada;
- g) denúncia semelhante foi apresentada ao Departamento de Polícia Federal;
- h) ao acompanhar o trâmite de todo o procedimento licitatório, notou que um diretor da empresa denunciada tinha facilidade e acesso livre à Comissão e que referida empresa estaria montando os protótipos exigidos na licitação tanto para si própria, quanto para as empresas D'Elalp Industrial de Móveis Ltda. e Atelier Móveis Ltda.;
- i) o denunciante comunicou, novamente, o ocorrido ao Departamento de Polícia Federal;
- j) no dia 23/12/2004, apenas as empresas citadas pelo denunciante participaram da licitação, sendo vencedora a empresa Stok Office Divisórias e Mobiliários Ltda.;
- k) ao final, o denunciante alega que a aludida empresa continua a praticar o mesmo delito, fraudando licitações públicas, corrompendo servidores públicos e sonegando impostos, bem como formando conluio com empresas fantasmas em licitações públicas.

Recebidos os documentos pela 4ª Secretaria de Controle Externo (4ª SECEX), esta Unidade considerou que “...*não foram apresentadas pelo denunciante as especificações técnicas que serviriam de base para que a Comissão de Licitação expedisse o ‘Termo de Avaliação de Protótipo’ referenciado no citado edital, objetivando a aprovação ou não do modelo ofertado pelas empresas participantes do certame...*” (fl. 06, v.p.).

Assim, a 4ª SECEX sugeriu fosse realizada inspeção no Ministério da Integração Nacional com vistas a obtenção de esclarecimentos adicionais a respeito do Pregão ora sob exame, em especial quanto aos critérios adotados pela Comissão de Licitação para a emissão do “Termo de Avaliação de Protótipo”.

Por meio do Despacho de fl. 09, v.p., determinei à 4ª SECEX que autuassem o expediente como Denúncia, nos termos do artigo 66 da Resolução TCU nº 136/2000 c/c os artigos 234, 235 e 236 do RITCU. Na mesma oportunidade, autorizei a realização da inspeção acima referida e das demais providências que se mostrassem necessárias à análise e formulação de proposta de encaminhamento adequada para a matéria.

Realizada a inspeção, a Coordenadora-Geral de Suporte Logístico do Ministério da Integração Nacional encaminhou os esclarecimentos de fls. 18/20, v.p.

Ao examinar os fatos ora narrados (fls. 21/50, v.p.), a Unidade Técnica, por meio de uma extensa e detalhada análise, constatou a ocorrência das seguintes irregularidades: (i) comprometimento da pesquisa de preços para definição do custo total estimado do Pregão nº 14/2004-MI; (ii) não configuração de efetiva competitividade e quebra do sigilo de documentação integrante das propostas de preços apresentadas no certame; (iii) restrição à participação de licitantes em decorrência do modelo de licitação adotado, qual seja, em lote único; (iv) restrição à participação de licitantes em decorrência da redução do prazo mínimo previsto para a modalidade e fixação de prazo desproporcional e não razoável para apresentação das amostras e protótipos; (v) restrição à participação de licitantes em decorrência da ilegalidade de solicitação de apresentação de amostras e protótipos antes da sessão de abertura das propostas; (vi) falta de transparência do procedimento de avaliação das amostras e protótipos; (vii) ausência de critérios objetivos e utilização de critérios não previstos no instrumento convocatório para a avaliação das amostras e protótipos; (viii) restrições e detalhamento excessivo nas especificações técnicas constantes do Edital; (ix) indícios de sobrepreço; e (x) ausência, no processo relativo ao 1º Termo Aditivo do Contrato nº 23/2004-MI, de estudo prévio comparativo entre os preços constantes do Contrato e

aqueles praticados no mercado e por órgãos da administração, de modo a certificar sua compatibilidade, bem como de sua formalização, na forma de relatório conclusivo.

Por fim, a 4ª SECEX entendeu que “*em razão da especificidade dos pontos abordados na denúncia, alguns dos quais demandaria procedimentos a esta altura intempestivos, não há nos autos elementos que permitam a esta Corte verificar se as alegações referentes às alíneas ‘b’, ‘c’, ‘e’, ‘f’, ‘g’, ‘h’, ‘i’ e ‘k’ do denunciante são procedentes.*” (fl. 45, v.p.).

Diante da quantidade e da gravidade das irregularidades apuradas, a Unidade Técnica propôs, com fundamento no artigo 45 da Lei nº 8.443/92 c/c o artigo 276, caput, do RITCU, fosse adotada medida cautelar para a suspensão dos procedimentos relativos do Pregão em análise até que esta Corte se pronunciasse em definitivo sobre a legalidade dos procedimentos realizados.

Ademais, a Unidade Técnica sugeriu a realização de audiência dos responsáveis pelas práticas irregulares verificadas, conforme detalhado no item II da instrução supracitada (fls. 46/48, v.p.).

Além disso, propôs fosse promovida a oitiva da empresa Stok Office Divisórias e Mobiliário Ltda., vencedora do Pregão em comento, para que se pronunciasse sobre as irregularidades relacionadas no item III da instrução técnica (fls. 48/50).

Igualmente, alvitrou a realização de oitiva do Ministério da Integração Nacional para que oferecesse seus esclarecimentos em face do teor da presente Denúncia (item IV, fl. 50, v.p.).

Os Srs. Diretor e Secretário da Unidade Técnica manifestaram-se de acordo com as conclusões apresentadas pelo Sr. Analista (fls. 50 e 51, v.p., respectivamente). Na oportunidade, o Sr. Secretário de Controle Externo informou que até a presente data (04/04/2006) nenhum item do contrato foi entregue, não havendo, conseqüentemente, pagamentos à empresa contratada.

Pelas razões que passo a expor, defiro o pedido de cautelar.

Como é cediço, são dois os requisitos indispensáveis à concessão de medidas cautelares: *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. No presente caso, a fumaça do bom direito significa a probabilidade de que os atos praticados pela Administração tenham violado as regras do edital ou a legislação que disciplina a matéria. O perigo na demora, por sua vez, traduz-se no risco de que, caso seja mantida a decisão, ocorra manifesto prejuízo ao interesse público e aos demais participantes do certame.

Pelo que me foi apresentado, reputo haver evidências de que esses requisitos tenham se concretizado na hipótese vertente.

Conforme relatado pela Unidade Técnica na instrução que integra os presentes autos, foram constatadas uma série de irregularidades aptas a justificar a intervenção deste Tribunal nos procedimentos relativos ao Pregão nº 14/2004-MI.

Do que ressei dos autos, a pesquisa de preços realizada para a estimar o custo total do certame aparenta estar comprometida, uma vez que não restou evidenciado nos autos a capacitação técnica e operacional das quatro empresas pesquisadas (Atelier, Stok Office, D’Lealp e Perfil) para fornecer o objeto licitado. Ademais, havia, no mercado, uma grande quantidade de empresas aptas a fornecer o objeto licitado, segundo demonstrado pelo Ministério da Integração Nacional em consulta realizada quando da celebração do 1º Termo Aditivo (fls. 1/11, anexo 3). Contudo, a Comissão de Licitação realizou sua pesquisa tão somente junto às quatro empresas supracitadas.

Outro ponto destacado pela Unidade Técnica diz respeito ao fato de que, embora 37 (trinta e sete) empresas tenham retirado o Edital junto ao site comprasnet.gov.br, somente três (Stok Office, Atelier e D’Lealp) apresentam as amostras e protótipos exigidos pelos itens 4.3.4 do Edital e 2.2.3.2 do Termo de Referência. Vale destacar que uma delas, a D’Lealp Industrial de Móveis Ltda., foi desclassificada por não ter sido considerada “tecnicamente apta”.

Ao comparar as empresas que participaram da pesquisa de preços (Stok Office, Atelier e Perfil) com aquelas que realizaram vistoria técnica (Stok Office, Atelier e Perfil), apresentaram amostras e protótipos (Stok Office, Atelier e D’Lealp), realizaram credenciamento para participar do Pregão (Stok Office e Atelier) e foram classificadas (Stok Office e Atelier), a 4ª SECEX verificou tratar-se das mesmas empresas, o que indicaria a ocorrência de restrição de competitividade no certame.

Além disso, observou-se, nos presentes autos, a viabilidade técnica de se realizar a licitação por itens, os quais, no caso sob análise, apresentavam características distintas e independentes. Esse procedimento, certamente, aumentaria a competitividade por meio da participação de um maior número de empresas e, por conseqüência, reduziria o preço final da contratação.

Outra irregularidade identificada pela Unidade Técnica refere-se à restrição da participação de possíveis interessados devido à fixação desproporcional de prazo para a apresentação das amostras e protótipos.

O Edital, publicado em 13/12/2004, estabeleceu como data de abertura da licitação o dia 23/12/2004 e, conseqüentemente, fixou o prazo do Pregão em 8 dias úteis.

Ocorre que a alínea “a” do subitem 2.2.3.2 do Anexo 1 - Termo de Referência - do Edital fixou o prazo de até 72 (setenta e duas) horas corridas antes da abertura da licitação para a apresentação e montagem das amostras e protótipos. Esse dispositivo, a princípio, criaria uma condição restritiva para os interessados em participar do certame, comprometendo, desse modo, a participação de potenciais competidores, em especial daqueles situados em outros Estados. Além disso, a alínea “b” do subitem citado estabelece que a não apresentação dos protótipos nos prazos determinados, ou seja, até 72 (setenta e duas) horas corridas antes da abertura da licitação, automaticamente desclassificará a proposta do licitante em questão para efeito de julgamento.

Observa-se, pois, que o Ministério da Integração, ao estipular o prazo de 72 (setenta e duas) horas corridas antes da abertura da licitação para que os licitantes realizassem um procedimento que integra a preparação da amostra, reduziu o prazo previsto no Decreto n° 3.555/2000 de 8 (oito) para 5 (cinco) dias úteis.

Ademais, importa ressaltar a ausência de divulgação prévia e objetiva, no instrumento convocatório, dos critérios e parâmetros que seriam utilizados para a avaliação das amostras e protótipos.

Depois de destacar, de forma resumida, apenas algumas das irregularidades apuradas pela Unidade Técnica, creio que os fatos noticiados refletem, ao menos aparentemente, a prática de atos contrários à legislação que rege a matéria e aos princípios norteadores dos procedimentos licitatórios.

Assim, entendo estarem presentes os requisitos indispensáveis ao deferimento da medida cautelar pleiteada com vistas à suspensão imediata dos procedimentos relativos ao procedimento licitatório sob exame.

Ressalto, por fim, que, de acordo com a informação fornecida pelo Sr. Secretário da 4ª SECEX (fl. 51), não houve a entrega, até o momento, de qualquer item do contrato, bem como qualquer pagamento à empresa contratada, o que exige a pronta atuação deste Tribunal para que os prejuízos provocados não sejam mais onerosos e de difícil reparação ao erário, uma vez que eventuais processos de cobrança judicial reclamam longo período até a satisfação da pretensão reparadora.

Com isso, determino à 4ª SECEX que:

- comunique à Coordenação-Geral de Suporte Logístico do Departamento de Gestão Interna do Ministério da Integração que este Relator, nos termos do artigo 21 da Resolução TCU n° 36/95, determina a suspensão dos procedimentos relativos ao Pregão n° 14/2004 por haver indícios de prática de ato contrário à legislação que rege a matéria e aos princípios norteadores dos procedimentos licitatórios, segundo os ditames da Lei n° 8.666/93;

- realize as audiências dos responsáveis e interessados relacionados nos itens II, III e IV da instrução lavrada pela Unidade Técnica (fls. 46/50, v.p.)

Gabinete do Relator, em 07 de abril de 2006.

Benjamin Zymler
Relator

“Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico ao Plenário desta Corte que na manhã de hoje, 12/4/2006, concedi, nos autos do TC-002.946/2006-7, com fundamento no art. 276, *caput*, do Regimento Interno/TCU, medida cautelar, sem prévia oitiva das partes, para:

a) Suspender os procedimentos do Dnit tendentes a permitir o tráfego nas vias de acesso à ponte em reconstrução e à ponte alternativa instalada por particular, de modo que os usuários utilizem o desvio pelas BR-040 e MGT-259 (via Felixlândia), até a conclusão das obras da ponte sobre o Córrego do

Leitão, na BR-135/MG, km 659, e o restabelecimento, pelo Dnit, das totais condições de segurança e sinalização no local;

b) Determinar à 4ª Superintendência Regional da Polícia Federal/MG que:

b.1) Promova a imediata interdição da rodovia BR-135/MG, segmento Entr. BR-040 (Trevão) – Entr. BR-259 (B) (Curvelo), orientando o usuário a utilizar a alternativa de tráfego pela BR-040 e MGT-259 (via Felixlândia), visando resguardar sua segurança e incolumidade, e proteger o patrimônio público, até a conclusão da reconstrução da ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659 e o restabelecimento, em totais condições de segurança e sinalização, do tráfego no local;

b.2) Colabore com o Dnit, caso necessário, para a desobstrução da faixa de domínio da União ocupada irregularmente por particular com o desvio e a instalação de ponte metálica ao lado da ponte de concreto sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659;

c) Determinar à 6ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre/Dnit que:

c.1) Promova a imediata desobstrução da faixa de domínio da União ocupada irregularmente por particular com o desvio e a instalação de ponte metálica ao lado da ponte de concreto sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659, removendo as estruturas localizadas sobre o patrimônio público e fechando os acessos não autorizados;

c.2) Agilize os procedimentos de sua alçada, com vistas a concluir da reconstrução da ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659, e restabelecer, em totais condições de segurança e sinalização, o tráfego no local.

A medida foi adotada tendo em vista a constatação, por equipe de Secex/MG, das seguintes ocorrências: a) ocupação irregular e ilegal de faixa de domínio de rodovia federal, por particular, com a instalação de ponte metálica sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659, ao lado da ponte de concreto que se encontra em restauração, e cobrança indevida de pedágio, tendo em vista não haver delegação do poder público; b) usurpação de bem público e omissão por parte do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes, uma vez que poderia ter sido aplicada a Portaria Dnit nº 115/2006, da entidade, a qual prevê a interdição dos acessos irregulares (se necessário, com auxílio policial) e a requisição administrativa da área necessária à viabilização de desvio na rodovia.

Para a concessão da referida medida, entendi admissível a possibilidade de atuação corretiva desta Corte de Contas, no sentido de resguardar o uso seguro da rodovia, ante o descaso do Dnit, bem como entendi imprescindível a desocupação do bem da União, com a retomada da faixa de domínio usurpada por particular em detrimento da coletividade com a instalação da ponte alternativa e a indevida cobrança de pedágio, com conseqüente transgressão a normas legais e regulamentares acerca da utilização das faixas de domínio da União e das concessões para a cobrança de pedágios. Entendi também que esta Corte de Contas deveria atuar impedindo a continuidade da usurpação do patrimônio público e a lesão ao direito dos usuários de utilizar a rodovia mediante serviço público adequado.

Outrossim, determinei também a audiência do Diretor-Geral do Dnit, tendo em vista o não-cumprimento do Acórdão nº 187/2006 – Plenário, por meio do qual, desde fevereiro de 2006, o TCU já havia ordenado à entidade a promoção de ações visando à imediata reintegração de posse da faixa de domínio público ocupada irregularmente com a construção, por particular, de ponte sobre o referido Córrego, no caso de confirmada a utilização irregular da faixa de domínio da BR-135/MG.

Por fim, registro que as informações complementares sobre a matéria constam do Despacho que sustenta a presente medida, distribuído com antecedência a Vossas Excelências, em anexo ao texto desta Comunicação.

Ante o exposto, submeto à apreciação deste Plenário, nos termos do § 1º do art. 276 do Regimento Interno/TCU, a medida cautelar em referência.

Gabinete, 12 de abril de 2006.

AUGUSTO NARDES
Ministro-Relator

TC-002.946/2006-7

Natureza: Representação, com pedido de medida cautelar.

Órgão: 6ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre (MG) – Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT/MT.

Assunto: Possíveis irregularidades nos serviços de restauração da Ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG. Construção de ponte, por particular, em área de domínio da União, com cobrança indevida de pedágio.

Unidade Interessada: Secex/MG.

DESPACHO

Tratam os autos da Representação formulada pela Secex/MG, dando notícia de possíveis irregularidades nos serviços de restauração da Ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG.

2. Por meio do Acórdão nº 187/2006 – Plenário, Relação nº 5, deste Gabinete, proferido na Sessão de 22/2/2006, esta Corte de Contas decidiu por conhecer da representação para, no mérito, considerá-la procedente, e em determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes do Ministério dos Transportes - DNIT/MT que: a) agilizasse os procedimentos de recuperação da referida ponte, adotando medidas no sentido de realizar um desvio alternativo ao trecho interditado, com aplicação de placas sinalizadoras nos dois sentidos do tráfego, de modo que os usuários tivessem a possibilidade de opção de trânsito, evitando a sujeição dos usuários da rodovia a particulares que construíssem ponte e acesso alternativos; e b) promovesse ações visando à imediata reintegração de posse da faixa de domínio público ocupada irregularmente com a construção, por particular, de ponte sobre o referido Córrego, no caso de confirmada a utilização irregular da faixa de domínio da rodovia.

3. Na oportunidade, foi também determinado à Secex/MG o acompanhamento das determinações contidas na referido deliberação.

4. Em resposta à notificação do Tribunal, o responsável pela 6ª Unit/Dnit encaminhou ofício esclarecendo que: i) a ponte na BR-135/MG, km 659, estaria totalmente interditada para qualquer tipo de veículo, devido aos danos à sua estrutura; ii) foi definido desvio do tráfego pelas BR-040 e MGT-259, via Felixlândia/Curvelo, num aumento de trajeto de aproximadamente 40 km; iii) foi efetivada contratação emergencial com a empresa M. Martins, estando em pleno andamento a reconstrução da ponte, com conclusão prevista para 8/5/2006; iv) em 6/2/2006 foi aberto novo desvio, por particulares, com construção de outra ponte, **dentro da faixa de domínio da rodovia**, e cobrança de pedágio (de acordo com o gestor, o Dnit, em conjunto com a Polícia Rodoviária Federal - PRF, teria tentado coibir a utilização daquele desvio irregular; entretanto, não obteve êxito devido à reação dos usuários); e v) a situação teria sido contornada com a intervenção do Ministério Público Estadual, que firmara Termo de Ajuste de Conduta – TAC com os proprietários da ponte alternativa, para a suspensão da cobrança indevida do pedágio e entrega do desvio alternativo ao Dnit.

5. Informa ainda a Unidade Técnica que, de acordo com a imprensa local (Jornal O Estado de Minas, edição de 5/4/2006), o referido TAC teria sido suspenso judicialmente por meio de liminar e que teria sido retomada a cobrança do pedágio.

6. Diante da situação mencionada, a Secex/MG promoveu inspeção no Dnit, na PRF e nos locais da ponte em obras e da ponte particular, com vistas à apuração dos fatos. As ocorrências registradas pela equipe de inspeção estão relatadas a seguir.

7. A Procuradoria Especializada junto ao Dnit informou que o TAC foi suspenso por ordem judicial e que, no entender do Procurador-Chefe, a solução para a questão seria a aplicação das disposições contidas na Portaria Dnit nº 115/2006, a qual prevê mecanismos de interdição de acessos não autorizados e de requisição administrativa da área considerada necessária para a viabilização de desvios.

8. A 4ª Superintendência Regional da Polícia Rodoviária Federal informou que tanto os acessos como a ponte metálica alternativa, usada como desvio à ponte original da BR-135, estão inteiramente situados na faixa de domínio da rodovia, e que somente a guarita de cobrança de pedágio situa-se em propriedade particular. Ainda, que não houve solicitação do Dnit para a PRF, no sentido da entidade colaborar na interdição do desvio irregular na BR-135, fato este que contradiz a informação do Coordenador da 6ª Unit/Dnit. De acordo com o Superintendente-Substituto da PRF, não haveria dificuldade para a PRF promover a interdição do trecho, dada a existência de meios necessários (viaturas e policiais) para coibir qualquer ação contrária por parte de usuários ou dos proprietários do desvio.

9. Em visita à Delegacia do Município de Sete Lagoas, foi também informado que não houve solicitação do Dnit para a interdição do desvio alternativo, bem como não consta ocorrência acerca de qualquer possível manifestação de usuários insatisfeitos com a suposta interdição da ponte particular.

Também foi relatado que a Delegacia dispõe de efetivo suficiente para o cumprimento de qualquer ordem de interdição da via.

10. Na vistoria **in loco** da ponte metálica particular, a qual dista aproximadamente 6 metros em paralelo da ponte de concreto, estando, portanto, totalmente dentro da faixa de domínio de 20 metros a partir do eixo da rodovia, a equipe da Secex/MG, acompanhada de policiais, constatou a cobrança indevida de pedágio pela passagem no desvio (R\$ 10,00 para caminhões, R\$ 5,00 para carros e R\$ 2,00 para motos), mediante coação de empregados do particular, que interrompiam o fluxo de veículos com uma corrente.

11. Os acessos norte e sul da ponte particular também se encontram dentro da faixa de domínio, ficando de fora somente a guarita de cobrança.

12. Trata-se de uma ponte metálica em vergalhões, adquirida como sucata em leilão da RFFSA, e apoiada em encabeçamento improvisado de pontaltes de concreto. Referida ponte não passou por análise estrutural e oferece riscos quando da travessia, tendo, inclusive, ocorrido tombamentos de caminhões de carvão, tudo com total omissão por parte do Dnit, que deveria zelar pela segurança dos usuários da rodovia.

13. Quanto à vistoria nas obras de reconstrução da ponte de concreto, o diretor da empresa contratada pelo Dnit informou que o atraso na reconstrução deveu-se a enchentes e chuvas e que a obra estaria concluída no período de 7 a 10/5/2006.

14. Sobre o desvio inicialmente proposto pelo Dnit em razão da interdição da ponte de concreto, verificou a equipe de inspeção que foi objeto de recente operação tapa-buracos, encontrando-se em boas condições de trafegabilidade, e que aumentaria o percurso dos usuários da BR-135 em apenas 34 km, e não 100 km como fora veiculado pela imprensa.

15. Por fim, a equipe da Secex/MG resumiu as ocorrências da seguinte forma: ocupação irregular e ilegal de faixa de domínio da União, cobrança indevida de pedágio em rodovia federal, tendo em vista não haver delegação do poder público; usurpação de bem público e omissão por parte do Dnit, uma vez que bastaria ter sido aplicada ao caso a Portaria nº 115/2006, da entidade, que prevê a interdição dos acessos irregulares (se necessário, com auxílio policial) e a requisição administrativa da área necessária à viabilização do desvio.

16. Diante do exposto, tendo em conta a ofensa ao patrimônio público; a possibilidade de atuação corretiva desta Corte de Contas no sentido de resguardar o uso seguro da rodovia, ante o descaso do Dnit; a necessária desocupação do bem da União, com a retomada da faixa de domínio usurpada por particular em detrimento da coletividade devido à construção da ponte alternativa e à coerção pela cobrança indevida de pedágio; e considerando presentes os requisitos do *fumus boni iuris* (transgressão a normas legais e regulamentares acerca da utilização das faixas de domínio da União e das concessões para a cobrança de pedágios) e do *periculum in mora* (em face da lesão continuada ao patrimônio público e ao direito dos usuários de utilizar a rodovia sem o pagamento de pedágio a particular), a equipe propõe, com a anuência do Diretor e da Titular da Unidade Técnica, *verbis*:

“a) Sejam adotadas, **cautelamente e sem oitiva da parte**, estando presentes os pressupostos do art. 276, **caput**, do RI/TCU, as seguintes medidas:

A1) determinação à 4ª Superintendência Regional da Polícia Rodoviária Federal/MG, no sentido de que:

A11) promova a **imediata interdição** da rodovia BR-135/MG, segmento Entr. BR-040 (Trevão) – Entr. BR-259(B) (Curvelo), orientando os usuários a utilizarem a alternativa de tráfego pelas BR-040 e MGT-259 (via Felixlândia), visando resguardar a segurança e incolumidade dos usuários e proteger o patrimônio público, até a conclusão da reconstrução da ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659, e o restabelecimento, em totais condições de segurança e sinalização, do tráfego no local;

A12) colabore com o Dnit, se necessário, na desobstrução da faixa de domínio da União ocupada irregularmente com desvio à ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659;

B1) determinação à 6ª Unidade de Infra-estrutura do DNIT, no sentido de que:

B11) promova a **imediata desobstrução** da faixa de domínio da União ocupada irregularmente com desvio à ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659, removendo as estruturas localizadas sobre o patrimônio público e fechando os acessos não autorizados;

B12) agilize os procedimentos de sua alçada tendentes a acelerar a conclusão da reconstrução da ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659, e o restabelecimento, em totais condições de segurança e sinalização, do tráfego no local;

b) Seja promovida audiência do Coordenador-Geral da 6ª Unit para apresentar razões de justificativa para a não adoção dos procedimentos preconizados na Portaria n.º 115, de 15/02/2006, do Diretor-Geral do DNIT, aplicável à situação do desvio de tráfego durante os trabalhos de reconstrução da ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659.”

17. De início, verifico que há plausibilidade nos argumentos expostos na representação, bem como se encontram atendidos os pressupostos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*.

18. Com efeito, entendo que restou demonstrada, na percuciente análise empreendida pela Secex/MG e relatada nos itens precedentes, desanuviando todas as ocorrências relacionadas ao feito, a urgência, a grave lesão ao patrimônio público (ocupação da faixa da domínio da União, com conseqüente usurpação de bem público), bem como ao direito alheio (o direito dos usuários de utilizar a rodovia para a qual não há qualquer concessão por parte do poder público, sendo vedada, portanto, a restrição ao trânsito por meio da cobrança de pedágio), razão pela qual defiro, com fulcro no art. 276, *caput*, do RI/TCU, o pedido da Secex/MG. Permito-me, todavia, realizar alguns ajustes na proposta, **concedendo a medida cautelar para:**

a) Suspender os procedimentos do Dnit tendentes a permitir o tráfego nas vias de acesso à ponte em reconstrução e à ponte alternativa instalada por particular, de modo que os usuários utilizem o desvio pelas BR-040 e MGT-259 (via Felixlândia), até a conclusão das obras da ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659, e o restabelecimento, pelo Dnit, das totais condições de segurança e sinalização no local;

b) Determinar à 4ª Superintendência Regional da Polícia Federal/MG que:

b.1) promova a imediata interdição da rodovia BR-135/MG, segmento Entr. BR-040 (Trevão) – Entr. BR-259 (B) (Curvelo), orientando o usuário a utilizar a alternativa de tráfego pela BR-040 e MGT-259 (via Felixlândia), visando resguardar sua segurança e incolumidade, e proteger o patrimônio público, até a conclusão da reconstrução da ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659 e o restabelecimento, em totais condições de segurança e sinalização, do tráfego no local;

b.2) colabore com o Dnit, caso necessário, para a desobstrução da faixa de domínio da União ocupada irregularmente por particular com o desvio e a instalação de ponte metálica ao lado da ponte de concreto sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659;

c) Determinar à 6ª Unidade de Intra-Estrutura Terrestre/Dnit que:

c.1) promova a imediata desobstrução da faixa de domínio da União ocupada irregularmente por particular com o desvio e a instalação de ponte metálica ao lado da ponte de concreto sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659, removendo as estruturas localizadas sobre o patrimônio público e fechando os acessos não autorizados;

c.2) agilize os procedimentos de sua alçada, com vistas a concluir da reconstrução da ponte sobre o Córrego do Leitão, na BR-135/MG, km 659, e restabelecer, em totais condições de segurança e sinalização, o tráfego no local.

9. Nada obstante, deve ser promovida, a teor do § 3º do art. 276 do RI/TCU, a oitiva do Coordenador-Geral da 6ª Unit, para que se pronuncie, em até quinze dias, acerca da não-adoção dos procedimentos preconizados na Portaria Dnit n.º. 115/2006, aplicável à situação de desvio de tráfego durante os trabalhos de reconstrução da mencionada ponte.

20. Outrossim, determino, também, a audiência do Diretor-Geral do Dnit para que apresente razões de justificativa acerca do não-cumprimento das determinações constantes do Acórdão n.º 187/2006 – Plenário.

À Secex/MG, para as providências a seu cargo.

Gabinete, 12 de abril de 2006.

AUGUSTO NARDES
Ministro-Relator

ANEXO III DA ATA Nº 14, DE 12 DE ABRIL DE 2006
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS RELACIONADOS

Relações de Processos organizadas pelos respectivos Relatores e aprovadas pelo Tribunal Pleno, bem como os Acórdãos n°s 504 a 506 (Regimento Interno, artigos 93, 94, 95, inciso V, 105 e 143).

RELAÇÃO N° 8/2006 - Plenário - TCU
Gabinete do Ministro Benjamin Zymler

Relação de processos submetidos ao Plenário, para votação na forma do Regimento Interno, arts. 93, 94 e 95, inciso V e 105.

Relator: Benjamin Zymler

PRESTAÇÃO DE CONTAS

ACÓRDÃO N° 504/2006 – PLENÁRIO – TCU

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em 12/4/2006, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 27 da Lei n° 8.443/92, c/c o art. 218 e seu parágrafo único do Regimento Interno, aprovado pela Resolução n° 155/ 2002, em dar quitação aos responsáveis ante o recolhimento integral da multa que lhes foram imputadas, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

Ministério da Ciência e Tecnologia

01 - TC 575.390/1996-4

Classe de Assunto : II

Responsável (CPF): Lourival Canargo Mônaco (014.174.018-34)

Entidade/Órgão: Financiadora de Estudo e Projetos - FINEP

Valor original do débito: R\$ 7.000,00 Data de origem do débito: 19/10/2005 Plenário Ac. n° 1659/2005

Valor recolhido: R\$ 7.000,00

Data do recolhimento: 08/12/2005

Ata n° 14/2006 – Plenário

Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

ADYLSO MOTA
Presidente

BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

AN – RELAÇÃO - 9 – P

Gabinete do Ministro Augusto Nardes

Relação de processo submetido ao Plenário, para votação na forma do Regimento Interno do TCU, arts. 93, 96 e 95, inciso V, 105 e 143.

Relator: Ministro Augusto Nardes

APOSENTADORIA

ACÓRDÃO N° 505/2006 - TCU - PLENÁRIO

Considerando que, em Sessão de 17/11/2004, o Plenário desta Corte, mediante o Acórdão n° 1.824/2004, exarado no TC 001.168/2004-0, firmou o entendimento de que a Medida Provisória n°

146/2004, posteriormente convertida na Lei nº 10.855/2004, regularizou o pagamento da parcela relativa ao Plano de Classificação de Cargos e Salários - PCCS aos servidores enquadrados no art. 2º da referida lei, tornando regular, por consequência, a inclusão daquela vantagem nos seus respectivos atos de aposentadoria;

Considerando que tal entendimento, a partir dos Acórdãos nºs 92/2005 e 1.475/2005, ambos do Plenário, evoluiu no sentido de que, não só o adiantamento do PCCS, mas também outras vantagens incorporadas à remuneração por decisão administrativa ou judicial, nestas incluída a URP, foram regularizadas pela citada lei;

Considerando que no sobredito Acórdão nº 1.824-TCU, o Plenário, em acatamento aos princípios da racionalidade administrativa e da economia processual, autorizou, excepcionalmente, que os processos de aposentadoria e os recursos, envolvendo pagamento da referida vantagem, sejam considerados legais em sede de relação;

Considerando, ainda, que os pareceres da Secretaria de Fiscalização de Pessoal - Sefip nos processos TC 014.214/1995-4 (fl. 109), TC 018.584/1995-0 (fl. 188), TC 016.177/1995-9 (fl.105) e 001.122/1996-7 (fl. 202), propugnam pela revisão de ofício dos Acórdãos da 1ª Câmara de nºs 683/2004, 2.439/2004, 2.245/2004 e 552/2004, respectivamente, em face do novo entendimento desta Corte de Contas;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em 12/4/2006, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso V, e 39, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 1º, inciso VIII, 143, inciso II, e 259 a 263 do Regimento Interno, em considerar legais para fins de registro os atos de concessões a seguir relacionados:

MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

01 - TC 001.122/1996-7

Interessados: ANA LUCIA CASADO GONÇALVES, ANTONIO MATIAS SILVA, BERENICE VIEIRA DE ARAUJO, ELIAS CORREIA DE LIMA, LUIZ CARLOS DOMINGOS, LUIZA FERREIRA DA SILVA, MARGARIDA GONÇALVES PEREIRA, MARIA GERCINA DO NASCIMENTO NOGUEIRA, MARIA GISELLA BARBOSA SARMENTO, MARIA HELENA MORAES, MARIA JOSE ANGELO DO NASCIMENTO, MARIA JOSE ATANAZIO DOS SANTOS, MARILUCIA MIRANDA BASTOS, MARINETE COSTA SOUTELINHO ALVES, NILDA DE SIQUEIRA SILVA, RENILDE DE MELO AZEVEDO SILVA.

02 - TC 014.214/1995-4

Interessada: MARIA HELIA CUNHA DA COSTA

03 - TC 016.177/1995-9

Interessada: DARLI DE SOUZA ROCHA MADEIRA.

04 - TC 018.584/1995-0

Interessados: ALICE MARIA KAMIENSKI, ALUAR DE OLIVEIRA PINTO, CARLOS LUIZ DE SOUZA, CIMARA TEREZINHA SARTORI, ERNITA CECÍLIA FERRARI, ESTER JUDITE RIGOTTI, GLACY TERESINHA RUPP SANTOS, IRIS MARIA STAHNKE, IVO JACOB, JOÃO BATISTA RODRIGUES, JULIO JOSE LEUNECKE IGNACIO DE MENDONÇA, JUSTINO FRANCISCO DE MIRANDA, MARIA ALICE MACIEL CASTRO DE SOUZA, MARIA SALETE BELLI MENDES, NILZA SILVEIRA CATHCART, SENIR REGINA KUERTEN ROCHA, TEREZINHA DE JESUS BRITTO, ZULEIDE MENDES.

Ata nº 14/2006 – Plenário

Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

ADYLSO MOTA
Presidente

AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

AN – RELAÇÃO - 10 – P
Gabinete do Ministro Ministro Augusto Nardes

Relação de processo submetido ao Plenário, para votação na forma do Regimento Interno do TCU, arts. 93, 96 e 95, inciso V, 105 e 143.

Relator: Ministro Augusto Nardes

APOSENTADORIA

ACÓRDÃO Nº 506/2006 - TCU - PLENÁRIO

Considerando que, em Sessão de 30/11/2005, o Plenário desta Corte, mediante o Acórdão nº 2.076/2005, exarado no TC 014.277/1999-9, firmou o entendimento de que é assegurada na aposentadoria a vantagem decorrente da opção prevista no art. 2º da Lei nº 8.911/1994, aos servidores que até a data de 18/1/1995 preenchiam os requisitos temporais estabelecidos no art. 193 da Lei nº 8.112/1990, ainda que não atendessem aos critérios para aposentação em qualquer modalidade;

Considerando que a referida deliberação, em consonância com os princípios da racionalidade administrativa e da economia processual, autorizou, excepcionalmente, que os processos de aposentadoria e os recursos, inclusive as revisões de ofício, envolvendo o pagamento da referida vantagem, sejam considerados legais em sede de relação;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária de 12/4/2006, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso V, e 39, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 1º, inciso VIII, 143, inciso II, e 259 a 263 do Regimento Interno, em considerar legais para fins de registro os atos de concessões a seguir relacionados:

JUSTIÇA FEDERAL

01 - TC 004.761/1992-8

Interessado: JADYR BERBERT.

02 - TC 002.834/2003-6

Interessado: MARIA MARGARIDA TOSTA.

03 - TC 004.210/2004-9

Apenso: TC 004.537/1989-0

Interessado: VICENTE DA CUNHA RAPOSO.

04 - TC 017.691/2004-6

Interessados: ANERES DE PAULA PIMENTEL, ANTONIO HENRIQUE DE CARVALHO RIBEIRO, ANTONIO DE PAULA OLIVEIRA, ANTONIO FRANCISCO PEREIRA, BENEDITO CESARIO LOPES, CELSO RODRIGUES DE OLIVEIRA, EDIVAL MENDES VIEIRA, ELIETE TORRES CONCEIÇÃO, ELIZA FERNANDES FRANÇA, FRANCISCA CHAGAS DE LIMA NEVES, ILIENE LAURINDA DE LIMA E SILVA, IVANIRA FONSECA DE SOUSA, JACIRA PEREIRA DA SILVA, JOÃO FRANCISCO DE FARIA, LITAMAR ALVES SERCONEK, MARIA DE BELEM DA SILVA E SILVA, MARIA FERNANDES BARBOZA, MARIA FONSECA DE MIRANDA, MARILENE PIRES MIRANDA CHAVES, NILZA MARIA TEIXEIRA COSTA SOARES, ROSILENE DE SOUZA CASTRO.

05 - TC 017.694/2004-8

Interessados: ADOLPHO MARANHÃO BUCKER AGUIAR, AGRIPINO CASTELLO BRANCO, ALOYSIO DE FREITAS CARNEIRO, DALVA BERNARDO, EDGAR DIAS DA ROSA, EUNICE DE

AQUINO SANCHES, FRANCISCO VIEIRA NOBRE, MARIA TERESA DE ALMEIDA ROSA CARCOMO LOBO, PAULO PENA NETO.

06 - TC 017.700/2004-7

Interessados: ARMINDA MEDEIROS, CRISTINA NIIDE KAGEYMA, DERMIVAL DELICIO, ELIZABETE CRISTINA DAVIS DE ARAUJO, FRANCISCO DE SALES PIMENTEL, MARCIA ANGELINA CURTI, MARIA APARECIDA DE SOUZA FARINELLO, NELSON SERRANO, NICIA SILVEIRA, URANDI VIRGILIO DE OLIVEIRA.

07 - TC 007.756/2005-7

Interessados: ARNALDO LIMA, EURIDES ALVES MARQUES, IRIS BARROSO GARCIA, LUIZ ANTONIO TROVO, MARIA HELENA CEZAR ALVES DA SILVA, MARIA LOURDES DUARTE ALVES, PAULO SANDOVAL, TEREZINHA SOUZA DE OLIVEIRA MORENO.

JUSTIÇA ELEITORAL

01 - TC 018.185/1984-3 (c/ 1 volume)

Interessado: NELSA ANDRADE BARROS.

02 - TC 375.646/1988-4

Interessado: OLAVO DE SOUZA.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE

01 - TC 015.399/1999-0

Interessados: BENITA MARIA MONTEIRO ROCKTAESCHEL, EDIVALDO PEREIRA DA SILVA, EDMILSON CESAR MOURA, ELIZABETE LOPES PINHEIRO DA FONSECA, ERASTO KOST, GILCE BARBOSA PEREIRA, GUILHERME ALVES BRUNO, HELOISA MARIA CAVALHEIRO FAGUNDES, RICARDO JOAQUIM DE BARROS ROCHA, RONILDO SOARES RORRES.

02 - TC 001.965/2001-7 (c/ 1 volume)

Interessados: AGENOR NEIVA EULALIO, ALVELINO CARDOSO DOS SANTOS, ANTONIA PEREIRA DE AVILA VIO, ANTONINO RIBEIRO FILHO, ARI ALVES CARVALHO, ATALIBIO KILIAM DE PAULA, BENEDITO MARQUES DE JESUS, CARLOS MEDEIROS DANTAS, CARLOS VANDERLEI LEITE PINHEIRO, DALMO PINTO, DAMIAO LUIZ DE FREITAS, DIONISIO NUNES DA SILVA, DORACI MANOEL VIDAL, EDBERTO LOPES DOS SANTOS, ELIZABETH MONTENEGRO BRAGA, ERNANI JOSE WERMELINGER, ESMERALDA FERNANDES DOS SANTOS, EUZEBIO DOS SANTOS RODRIGUES, EVERALDO MARQUES DE CARVALHO, GERMANO NOGUEIRA, GILBERTO CAVALCANTI COSTA, HELENA GOMIDES DA COSTA, HIPOLITO ANOEL BARBOSA, ILZA DA CUNHA DE ASSIS, ISMAEL ALVES BEZERRA, JAIME NASCIMENTO, JOAO BATISTA DA SILVA, JOAO BOSCO DE HOLANDA MENEZES, JOAO CHUPEL, JOAO FERREIRA DO NASCIMENTO, JORGE ROSA DOS SANTOS, JOSE AZEVEDO DA SILVA, JOSE BATISTA DO CARMO FILHO, JOSE FERREIRA DO NASCIMENTO, JOSE FRANCISCO DA SILVA, JOSE SELIAS VAZ, JOSÉ CARLOS BARBOSA FILHO, JOSÉ FRANCISCO ALVES FRANCO, JOÃO FERREIRA DA SILVA, JOÃO MARTINS DE LIMA, LEDA VIVAN SILVEIRA, LUIZ MARIA FONTELE, MANOEL FRANCISCO DO NASCIMENTO, MANOEL ORTIZ SOBREIRA, MARIA DAS DORES RIBEIRO DIAS, MARIA DAS GRAÇAS ARAUJO E SILVA, MARIA DO CARMO PEREIRA REIS, MARIA DO LIVRAMENTO AZEVEDO, MARIA LUCIA NOBRE DE SOUZA, MARIA LUCIA NOBRE DE SOUZA, METOV RODRIGUES, MILTON JOSE DOS RAMOS, NABOR BASTOS, NATÁLIA MARQUES DA SILVA, NETANEL TORRES DE AMORIM, NEWTON SARMENTO DE AMORIM, NORMA DE OLIVEIRA NOBREGA, NORMIRIA FERREIRA PINHO, ORLANDO CORREIA MOTA, PAULO AFONSO DE CAMARGO, PAULO JAIRO NEGRELI, PHILIP CHARLES CONOLLY, RAIMUNDO NOGUEIRA SOBRINHO, ROSALVO RODRIGUES DOS SANTOS, RUTH SENA SOUTO, SANDRA LUCIA LOPES PELLACANI, SEVERINA MARIA SATURNINO, SEVERINO FERREIRA GOMES,

TARCISIO FINATO, VALDECI FERREIRA MENDES, WILSON BATISTA DO CARMO E ZENEIDE LUSTOZA ELVA.

MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO

01 - TC 006.980/1970-0

Interessado: BENEDITA RIBEIRO OLIVO, GETULIO VARGAS MINICHINI, HELIO PEGNOLATE, IRMA VENUS PEREIRA DA ROSA, JOSE MIGUEL DE MATOS, MARIA EUCIA DE MEDEIROS PENNA, PAULO ROBERTO VASCONCELOS, ROMILDO PEREIRA, TERESA LUCIA DE TOLEDO SALES.

02 - TC 855.599/1997-9

Interessados: ALIETE MELLO DE CASTRO, CHRISTINA MARIA PEREIRA PELIANO, CLODOALDO JOSE DE ALMEIDA SOUZA, EMIDIO LIMA GOMES, GILKA VICENTINI FERREIRA DE AZEVEDO, IVONE POLETO, JAIR TEIXEIRA DE CAMPOS, JOSELIA FONSECA DE OLVEIRA, LUIZ HENRIQUE DE ARAUJO, MARIA ALDIVA ALVES LUSTOSA FERREIRA, MARIA DO SOCORRO JORDAO EMERENCIANO, OSORIA BATISTA DE FREITAS, VERA LUCIA MARUCCI DE MENEZES, VELCY TERESINHA PEREIRA.

JUSTIÇA TRABALHISTA

01 - TC 001.121/1996-0 (c/ 2 volumes)

Interessados: CELESTINA LEMOS NEVES, MARIA DO CARMO MACHADO BARROS DO NASCIMENTO, IVO JOSÉ DA PAZ, MÉRCIA REGINE ARCOVERDE, SEVERINO BARBOSA DE LIMA.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

01 - TC 007.417/1997-7 (c/ 1 anexo)

Interessado: HÉLCIO ROBERTO COSTA COUTINHO

Ata nº 14/2006 – Plenário

Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

ADYLSO MORTA
Presidente

AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA
Procuradora-Geral em exercício

ANEXO IV DA ATA Nº 14, DE 12 DE ABRIL DE 2006
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS INCLUÍDOS EM PAUTA

Relatórios e votos emitidos pelos respectivos Relatores, bem como os Acórdãos aprovados de nºs 507 a 512 e 514 a 524, acompanhados de pareceres em que se fundamentaram (Regimento Interno, artigos 15, 16, 95, inciso VI, 105 a 109, 133, incisos VI e VII, 141, §§ 1º a 6º e 8º, 67, inciso V e 126).

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC-012.176/1999-0 (com 1 volume e 6 anexos)

Natureza: Embargos de Declaração

Unidade: Prefeitura Municipal de Baianópolis - BA

Interessado: Cesar Inácio Brock, Membro da Comissão de Licitação (CPF n.º 592.409.115-53)

Advogados constituídos nos autos: Walter Costa Porto (OAB/DF n.º 6.098) e Antônio Perilo Neto (OAB/DF n.º 2.994 e)

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSOS DE CONVÊNIO. IRREGULARIDADES NA ÁREA DE LICITAÇÕES. NEGADO PROVIMENTO.

Os Embargos de Declaração não se prestam a rediscutir questões de mérito, mas, tão-somente, sanar obscuridade, omissão e contradição.

Trata-se de Tomada de Contas Especial de responsabilidade dos Srs. Corcino Gomes da Silva Neto, ex-Prefeito Municipal de Baianópolis – BA, Corcemilton Gomes da Silva, João Francisco de Souza e Cezar Inácio Brock, respectivamente, presidente e membros da Comissão de Licitação da municipalidade, decorrente da conversão, por meio do Acórdão n.º 56/2003 – 2ª Câmara, de Representação acerca da irregularidades na gestão do referido Prefeito, envolvendo recursos transferidos por diversos órgãos/entidades federais.

O Plenário deste Tribunal, mediante o Acórdão n.º 1.173/2004, entre outras deliberações, julgou irregulares as contas do embargante, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei n.º 8.443/1992, no valor de R\$ 26.840,00 (vinte e seis mil, oitocentos e quarenta reais), em decorrência de sua participação, como membro da comissão de licitação da Prefeitura de Baianópolis - BA, nas irregularidades apontadas nos presentes autos, qual sejam:

“a) descumprimento do art. 23, §§ 2º e 5º da Lei n.º 8.666/1993, ao parcelar as obras previstas no Convênio n.º 2.00.00.0001-00 mediante a realização de três convites, quando a modalidade pertinente para a execução do objeto em licitação seria a Tomada de Preços;

b) inobservância do princípio da moralidade, inculcado no art. 37 da Constituição Federal e no art. 3º da Lei n.º 8.666/1993, bem como desobediência do art. 22, § 3º, da Lei n.º 8.666/1993, ao convocar para participar dos Convites n.ºs 057, 058 e 059/2000 as empresas MEC Poços – Mecânica Agr. E Perf. De Poços Ltda., e a Remake – Recuperação de Máquinas e Equipamentos Ltda. – pertencentes, respectivamente, ao Sr. Vivaldo Alexandre da Silva e à Sra. Raimunda Beatriz de Souza, esposa do Sr. Vivaldo;

c) utilização, na Tomada de Preços n.º 001/1998, de propostas falsas, supostamente apresentadas pela Agência de Viagens New World Ltda., ME e pela Ipanema – Empresa de Serviços gerais e Transportes Ltda., cujos sócios declararam, por escrito, não haver participado da licitação;

d) não-publicação, no concernente à Tomada de Preços n.º 001/1998, dos avisos contendo os resumos de editais previstos no art. 21 da Lei n.º 8.666/1993;”

Irresignado com os termos do Acórdão condenatório, o Sr. Cezar Inácio Brock interpôs Recurso de Reconsideração, o qual, por meio do Acórdão 2.139/2005 – TCU – Plenário, restou conhecido, porém desprovido, ante a insuficiência de elementos comprobatórios para a revisão da deliberação atacada.

Notificado do aludido *decisum*, o responsável opôs Embargos de Declaração, sob alegação de que o Acórdão 2.139/2005 conteria vício de omissão, pelos motivos elencados, de forma sintética, a seguir:

a) uma vez que “*o ônus da prova é de quem alega*”, no seu entender, a deliberação então recorrida omitiu-se em provar que o recorrente participou das irregularidades apontadas nos autos;

b) o Tribunal teria deixado de analisar os documentos trazidos pelo recorrente, tais como: “*todas as atas da licitação em comento e cartão do tabelionato da cidade do recorrente com todas as suas assinaturas*”.

c) “*o Relatório, posteriormente adotado como Voto, falta com a verdade*”, no seguinte trecho: “*(...) Por outro lado, não se confirma, nos autos, a informação de que teria sido dispensado a partir de 1999. O fato é que, embora o Sr. Corcino Gomes da Silva Neto, Prefeito de Baianópolis, na fl. 224, anexo 4, afirme que o recorrente não participava da comissão, em 28/07/2003, isso não atesta que não fosse membro até 2000. Se o recorrente tivesse razão e quisesse provar que não teve participação nas irregularidades a ele imputadas, teria apresentado elementos probantes. Não o fez, limitou-se a questionar.*”

O Plenário desta Corte, por meio do Acórdão 138/2006, ante o teor das alegações do embargante e das razões expostas no Voto condutor do mencionado *decisum*, deu provimento parcial aos Embargos opostos, nos seguintes termos:

“9.1. com fulcro no art. 34 da Lei n.º 8.443/1992, c/c o art. 287 RI/TCU, conhecer dos Embargos de Declaração, para, dando-lhe provimento parcial, esclarecer ao recorrente que sua condenação decorreu das irregularidades praticadas no âmbito da Tomada de Preços nº 01/1998 e dos Convites nºs 57, 58 e 59/2000;

9.2. manter inalterados os termos do Acórdão embargado;

9.3. dar ciência deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam ao interessado.”

Inconformado com o teor do mencionado julgado, o recorrente interpõe, novamente, Embargos de Declaração, questionando a existência de *“interpretação fática obscura e equivocada”*, sob alegação de que:

“- Desconhecia o processo licitatório em questão;

- dele não participou;

- não consta, em lugar nenhum dos autos, prova ou qualquer indício de seu envolvimento nos ilícitos...

- o que é, sistematicamente, chamado de Tomada de Preços nº 01/1998, foi, na verdade, o Convite nº 01/1998 que, por erro da comissão da qual o recorrente não fez parte, foi realizado com nomenclatura equivocada.”

O embargante acrescenta, ainda, que o *decisum* embargado buscou dar interpretação *“incrivelmente extensiva aos arts. 66, 70 e 93 (sic) da Carta Magna, para tentar inverter o ônus da prova.”*

Nesse sentir, cita o seguinte trecho de autoria do Professor Jorge Ulisses Jacoby:

‘ – no processo de TCE, o ônus é da Administração, tendo em conta o brocardo latino, consagrado pela processualística moderna, de que o ônus da prova incumbe a quem alega; (grifou)

- provando a administração um fato constitutivo, poderá, na fase externa da TCE, aquele a quem é imputada a sua prática, opor fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito relacionados com o fato constitutivo.’

Finalmente, registra o embargante que espera seja afastada a imputação que lhe foi feita, bem como sua conseqüente apenação.

É o Relatório.

VOTO

Em sede de admissibilidade, assinalo que os presentes Embargos de Declaração deverão ser conhecidos, porquanto atendidos os requisitos estabelecidos no art. 34, *caput* e § 1º, da Lei n.º 8.443/1992, uma vez que foram opostos por pessoa com legitimidade para fazê-lo, dentro do prazo estabelecido para a espécie recursal e sob alegação de existência de obscuridade e contradição no Acórdão embargado.

De início, verifica-se que o embargante insiste em debater questões já exaustivamente apreciadas nos autos, no intuito único de que seja revisto o mérito do processo, o que extrapola os limites da espécie recursal ora examinada.

Entretanto, a fim de que não parem dúvidas quanto aos fortes indícios que levaram à responsabilização do embargante, permito-me destacar, a seguir, trecho do Relatório integrante do Voto condutor do Acórdão 2.139/2005, prolatado na oportunidade do Recurso de Reconsideração:

“9.1. Análise: As justificativas do responsável não têm substância, nem elementos para mudar o entendimento do Tribunal. A licitação a que se refere o Convite n.º 1/1998, fls. 5 e 6, anexo 4, na qual

não constaria a assinatura do recorrente, como membro de comissão de licitação, não está entre aquelas que justificaram a Corte imputar-lhe irregularidade às contas,....

9.2. No mesmo sentido, os documentos anexados aos autos, fls. 11, 22, 45, 59, 70, 81 e 93, relativos a procedimentos licitatórios ocorridos, entre 8/1/1998 e 5/10/1998, trazem a assinatura do recorrente, porém, nenhum deles levou o Tribunal a atribuir-lhe irregularidade.

9.3. Ressalte-se que o nome do Sr. Cesar Inácio Brock aparece como membro da comissão de licitação, o que o próprio confirma, justamente em período que ocorre licitação apontada como eivada de vícios, a tomada de preços n.º 1/1998, de 10/2/1998. Por outro lado, não se confirma, nos autos, a informação de que teria sido dispensado a partir de 1999. O fato é que, embora o Sr. Corcino Gomes da Silva Neto, Prefeito de Baianópolis, na fl. 224, anexo 4, afirme que o recorrente não participava da comissão, em 28/7/2003, isso não atesta que não fosse membro até 2000. Se o recorrente tivesse razão e quisesse provar que não teve participação nas irregularidades a ele imputada, teria apresentado elementos probantes. Não o fez, limitou-se a questionar.”

A propósito, cabe assinalar, também, que a alegação do embargante, no sentido de que “a Tomada de Preços n.º 01/1998 foi, na verdade, o Convite n.º 01/1998”, contraria os elementos probantes constantes dos autos do processo, tais como os avisos de fls. 165 e 166, do Anexo 2.

De outra parte, quanto aos argumentos expendidos pelo interessado, relativamente ao ônus da prova no âmbito deste Tribunal, a despeito do posicionamento doutrinário trazido à colação pelo embargante, conforme fartamente demonstrado na oportunidade da apreciação dos Embargos de Declaração, opostos em face do Acórdão 2.139/2005 – TCU – Plenário (fl. 16, Anexo 5), o entendimento pacífico deste Tribunal é no sentido de que cabe, exclusivamente, aos gestores de recursos públicos o ônus de comprovar sua boa e regular aplicação.

Assim, deixando o recorrente de comprovar que não integrou a comissão de licitação da municipalidade, à época dos atos impugnados por esta Corte, deverá prevalecer sua responsabilização.

À vista de todo o exposto, e considerando a ausência dos vícios invocados pelo Sr. Cesar Inácio Brock, creio que se deva negar provimento aos Embargos de Declaração por eles opostos.

Dessa forma, Voto por que este Colegiado adote o Acórdão que ora submeto à sua deliberação.

Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

GUILHERME PALMEIRA

Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 507/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-012.176/1999-0 (com 1 volume e 6 anexos)
2. Grupo II; Classe de Assunto: I – Embargos de Declaração
3. Interessado: Cesar Inácio Brock, Membro da Comissão de Licitação (CPF n.º 592.409.115-53)
4. Unidade: Prefeitura Municipal de Baianópolis - BA
5. Relator: Ministro Guilherme Palmeira
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: não atuou
8. Advogados constituídos nos autos: Walter Costa Porto (OAB/DF n.º 6.098) e Antônio Perilo Neto (OAB/DF n.º 21.359)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração, opostos pelo Sr. Cesar Inácio Brock, Membro da Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de Baianópolis – BA, contra o Acórdão 138/2006 – TCU - Plenário, mediante o qual o referido Colegiado deu provimento parcial aos Embargos de Declaração interpostos em face do Acórdão 2.139/2005 – TCU – Plenário, para esclarecer ao recorrente que sua condenação decorreu de irregularidades praticadas no âmbito da Tomada de Preços nº 01/1998 e dos Convites nºs 57, 58 e 59/2000, mantendo inalterados os termos do Acórdão recorrido.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro no art. 34 da Lei n.º 8.443/1992 c/c o art. 287 RI/TCU, conhecer dos Embargos de Declaração, para no mérito, rejeitá-los;

9.2. dar ciência deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam ao interessado.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0507-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira (Relator), Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTT

Presidente

GUILHERME PALMEIRA

Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC-017.720/2005-8 - c/ 1 anexo

Natureza: Agravo de Despacho

Entidade: Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL

Interessado: Elinor Cristófar Cotait

Advogado: não há

Sumário: AGRAVO. DESPACHO DENEGATÓRIO. VISTA E EXTRAÇÃO DE CÓPIAS DE AUTOS. ADVOGADO NÃO CONSTITUÍDO. NEGADO PROVIMENTO.

O direito de ter vista dos autos ou deles extrair cópias somente é deferido a advogado regularmente constituído pelo responsável ou por interessado que comprove razão legítima para intervir no processo ou possibilidade de lesão a direito subjetivo próprio.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução da lavra da ACE Denise Torres de Mesquita da Silveira e Silva, que foi acolhida pelos dirigentes da Sefid.

“Trata-se de solicitação formulada pelo Ministério Público Federal de auditoria a ser realizada nas empresas prestadoras de serviços de telecomunicações (fls. 2/3), haja vista dificuldades vivenciadas pelo Departamento da Polícia Federal na realização de interceptações telefônicas autorizadas pela justiça, previstas no inciso XII do art. 5º da CF/88 e no art. 7º da Lei nº 9.296/96, como documentado nestes autos (fls. 4/20).

A Sefid procedeu à análise da matéria, o que gerou diligência à Anatel (fl. 25). Essa, por sua vez, requisitou as informações pertinentes às prestadoras de serviços de telefonia (fl. 36).

Em 22/12/2005, o sr. Ministro Valmir Campelo reconheceu (fl. 38), no exercício da Presidência, a empresa Global Village Telecom Ltda como interessada na matéria aqui tratada, sendo-lhe concedida vistas e cópia dos autos.

O primeiro requerimento de vistas e cópia apresentado pela sra. Elinor Cristófar Cotait, advogada integrante da sociedade Mundie e Advogados, foi indeferido em 13/1/2006, sob o fundamento de que não estava demonstrada a razão legítima para ingresso como interessada nos autos, o que contraria o § 1º do art. 6º da Resolução TCU nº 36/1995 (fls. 43/44). Atendendo à solicitação da advogada, cópia da instrução da Sefid e do despacho do sr. Ministro Benjamin Zymler foram-lhe remetidas (fl. 49).

Irresignada, entretanto, a sra. Elinor Cristófaró Cotait interpôs recurso de reconsideração contra a decisão que negou-lhe vistas e cópia dos autos (fls. 50/51). Aduz que o pedido de vistas e cópia dos autos se fundamenta na atuação da peticionária no setor de telecomunicações, razão porque as informações constantes nos autos seriam necessárias para o desempenho de suas atribuições profissionais.

Menciona, ainda, o Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94), que prevê:

Art. 7º São direitos do advogado:

(...)

XIII - examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos;

(...)

XV - ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais;

Por derradeiro, informa que “não pretende ingressar no processo como interessada, fazendo jus a todas as prerrogativas inerentes a tal condição, mas única e tão-somente exercer direito de vistas e obtenção de cópias previsto em Lei Federal, para fins do desenvolvimento de suas atividades profissionais”.

Da admissibilidade do recurso

Muito embora tenha sido nomeado pela recorrente como recurso de reconsideração, verifica-se que se trata de Agravo, previsto no art. 289 do RITCU. A peça recursal foi protocolada em 2/2/2006 (fls. 50/51), dentro do prazo de cinco dias estabelecido no referido artigo.

Assim, sendo o pleito admissível como Agravo, nos termos do art. 289 do RITCU, passa-se à análise do mérito.

Análise do recurso

O art. 163 do RITCU assim dispõe sobre os pedidos de vista ou cópia:

Art. 163. As partes poderão pedir vista ou cópia de peça do processo, mediante solicitação dirigida ao relator, segundo os procedimentos previstos neste capítulo, assegurada aos seus advogados a obtenção de vista ou cópia de peça de qualquer processo não sigiloso, desde que demonstrem semelhança de matéria e necessidade atual em face do processo em que estejam atuando. (grifo nosso)

Adicionalmente, a Resolução nº 36/1995 estabelece quais os procedimentos para o exercício da ampla defesa no âmbito do Tribunal de Contas da União. O art. 2º define como partes no processo o responsável e o interessado. O responsável é “aquele que figure no processo em razão da utilização, arrecadação, guarda, gerenciamento ou administração de dinheiros, bens e valores públicos, ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumia obrigações de natureza pecuniária, ou por ter dado causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário”, enquanto interessado é todo o que, “em qualquer etapa do processo, tenha reconhecida, pelo Relator ou pelo Tribunal, razão legítima para intervir no processo ou na possibilidade de lesão a direito subjetivo próprio”.

Somente às partes é permitida a vista e cópia do processo, como se depreende do art. 8º da Resolução nº 36/1995. O interessado, por sua vez, deve habilitar-se nos autos, cujas regras para tanto estão ditadas pelo art. 6º, a seguir transcrito:

Art. 6º A habilitação de interessado em processo será efetivada mediante o deferimento, pelo Relator, de pedido de ingresso nos autos formulado por escrito e devidamente fundamentado.

§ 1º O interessado deverá demonstrar em seu pedido, de forma clara e objetiva, razão legítima para intervir no processo ou a possibilidade de lesão a direito subjetivo próprio. (NR) (2)

§ 2º O Relator indeferirá o pedido que não preencher os requisitos do parágrafo anterior.

§ 3º É facultado ao interessado solicitar sua habilitação em processo e, no mesmo expediente, manifestar pretensão de exercitar alguma faculdade processual, podendo o Relator deferir, por despacho, ambos os pedidos.

§ 4º Ao deferir o ingresso de interessado no processo, o Relator fixará prazo de até quinze dias, contado da ciência do requerente, para o exercício das prerrogativas processuais previstas nesta Resolução.

§ 5º A omissão do interessado em atuar no processo, depois de devidamente habilitado, implicará a preclusão de seu direito de intervir nos autos, só podendo fazê-lo, a juízo do Relator, na hipótese de fato novo superveniente e em nova etapa processual.

Analisados esses dispositivos regulamentares, relativos, tão-somente, aos procedimentos adotados nesta Corte de Contas, pode-se concluir que o genérico “interesse para desempenho de atribuições profissionais” não configura razão capaz de justificar a intervenção no processo ou qualquer possibilidade de lesão de direito subjetivo próprio.

A propósito, deve-se registrar que um interessado já foi habilitado nestes autos (Global Village Telecom Ltda.), momento em que foram observados todos os requisitos ora questionados pela recorrente.

O Tribunal dispõe, ainda, da Resolução nº 163/2003, que regula a retirada de processo das dependências do TCU por advogado. Nessa norma ficam ratificadas as disposições anteriormente citadas quando estabelece, no art. 2º, que é considerada parte no processo o responsável e o interessado, como definidos. O parágrafo único do art. 2º firma: “Podem ainda figurar no processo o **procurador e o advogado regularmente constituídos pela parte ou responsável**” (grifo nosso).

Por derradeiro, deve-se firmar que a Lei nº 8.443/92 deu ampla autonomia ao TCU para reger sua atuação e, em consequência, os processos administrativos que aqui tramitam. Nesse sentido dispõe o art. 3º da referida Lei:

Art. 3º Ao Tribunal de Contas da União, **no âmbito de sua competência e jurisdição**, assiste o poder regulamentar, podendo, em consequência, **expedir atos e instruções normativas sobre matéria de suas atribuições e sobre a organização dos processos que lhe devam ser submetidos, obrigando ao seu cumprimento, sob pena de responsabilidade.** (grifo nosso)

Por essa razão, e em que pese o disposto no Estatuto da Advocacia, tem-se que o procedimento administrativo próprio do TCU não dá margem à concessão de vista e cópia de processo sem que a petionária esteja habilitada, observada a condição do § 1º do art. 6º da Resolução TCU nº 36/1995.

Proposta de encaminhamento

Ante o exposto, propõe-se:

Conhecer do pleito apresentado pela sra. Elinor Cristófaró Cotait como Agravo, nos termos do art. 289 do RITCU, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se a inalterada a decisão de não conceder vista e cópia dos presentes autos;

Dar ciência da decisão que vier a ser adotada à recorrente.

À consideração superior”

VOTO

Como se vê do relatório precedente, a Sra. Elinor Cristófaró Cotait, advogada integrante da sociedade de advogados Mundie e Advogados, inconformada com o indeferimento do pedido de vista e cópia dos presentes autos, solicitou e obteve, em 30/01/2006, cópia do parecer da Sefid e do Despacho do Ministro Benjamin Zymler, na Presidência do TCU, indeferindo o pedido de ingresso da solicitante como parte no processo e, conseqüentemente, a concessão de cópia e vista dos autos.

2. O despacho proferido por este Relator em 30/01/2006 fixou o prazo de 05 (cinco) dias, a partir do recebimento das cópias, para que a advogada se pronunciasse sobre a questão.

3. Assim, considerando que em 02/02/2006 foi protocolizado nesta Corte o recurso ora em exame, resta demonstrado o cumprimento do prazo para interposição do Agravo contra o despacho proferido pelo Ministro Benjamin Zymler, na Presidência do Tribunal. Dessa forma, há que se conhecer do recurso interposto pela advogada como Agravo, nos termos do art. 163, § 4º, c/c o art. 289 do Regimento Interno do TCU.

4. Restou demonstrado nos autos que a Sra. Elinor Cristófaró Cotait não deseja ser habilitada nos autos como terceiro interessado, conforme previsto no art. 146 do Regimento Interno desta Corte, mas tão-somente obter vista e cópia dos autos para o desenvolvimento de suas atividades profissionais, com fulcro no art. 7º, XIII, do Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94).

5. Conforme destacado na instrução da Sefid, no âmbito do Tribunal o pedido de vista e cópia de autos é regulado, em obediência ao disposto no art. 3º da Lei nº 8.443/92, pelo art. 163 do Regimento Interno e Resoluções nºs 36/95 e 163/2003, que faculta às partes pedir vista e cópia de peça do processo, mediante solicitação dirigida ao Relator.

6. De acordo com o art. 144 do RI/TCU são partes no processo o responsável e o interessado, sendo responsável aquele assim qualificado nos termos da Constituição Federal, na Lei Orgânica do TCU e

respectiva legislação aplicável. Já o interessado é aquele que, em qualquer etapa do processo, tenha reconhecido, pelo relator ou pelo Tribunal, razão legítima para intervir no processo.

7. Em acréscimo à adequada análise efetivada pela Unidade Técnica, entendo oportuno transcrever o seguinte trecho do voto do Ministro Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, que fundamentou o Acórdão nº 2639/2004 proferido pela 1ª Câmara:

5. Ao avaliar a possível infringência do disposto no art. 7º, inciso XIII, da Lei 8.906/94, o qual dispõe que aos advogados é garantido o direito de “examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos”, alinhando-me, pelos motivos que a seguir serão expostos, à conclusão dos dirigentes da Secex/RS de que não houve afronta à Lei 8.906/94.

6. Despiciendo mencionar que os processos instaurados nesta colenda Corte devem ser tratados com desvelo, pois possuem características próprias e referem-se, em diversas situações, a entes que podem ser prejudicados por interpretações inadequadas das análises e informações que os compõem. Ademais, quando em etapa instrutória, possuem diversas análises que podem, inclusive, divergir entre si e não refletir o julgamento de mérito a ser proferido pelo Tribunal. Assim, considero que o sigilo dos autos imposto às pessoas que não estão arroladas como partes ou que não possuem mandato dessas é, além de adequado, indispensável à proteção das partes.

7. É oportuno informar que outros entes na administração pública limitam o acesso aos autos, a exemplo do Conselho Institucional das Câmaras do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, que assim dispõe:

‘2.1 - nos procedimentos em andamento:

a) o advogado com procuração poderá ter acesso aos autos desde que não acarrete prejuízo ou tumulto para o serviço;

b) o advogado em geral, sem procuração, haverá de justificar a finalidade do pedido ao órgão com atribuição para investigação, que deferirá ou não o acesso. Da decisão negativa, caberá recurso à Câmara de Coordenação e Revisão.”

8. Desse modo, no mérito, manifesto-me de acordo com a proposta da Unidade Técnica, no sentido de negar provimento ao agravo interposto, mantendo-se inalterada a decisão de não se conceder vista e cópia dos autos à Sra. Elinor Cristóforo Cotait.

Ante o exposto, e de acordo com os pareceres da Unidade Técnica, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 508/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC-017.720/2005-8 - c/ 1 anexo
2. Grupo I – Classe I – Agravo
3. Interessada: Elinor Cristóforo Cotait
4. Entidade: Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL
5. Relator: Ministro Ubiratan Aguiar
- 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Ubiratan Aguiar
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Sefid
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de Agravo interposto pela interessada contra o despacho proferido pelo Ministro Benjamin Zymler, na Presidência do TCU, em 13/01/2006, indeferindo o pedido de ingresso da sociedade de advogados Mundie e Advogados como parte neste processo e, conseqüentemente, a concessão de cópias e vista dos autos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, com fulcro nos arts. 277, V, e 289, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. conhecer do Agravo interposto pela Sra. Elinor Cristófaró Cotait, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo em seus exatos termos a decisão recorrida;

9.2. dar ciência do presente Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, à interessada.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0508-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator), Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTT

Presidente

UBIRATAN AGUIAR

Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC-007.352/2002-1 (c/ 1 volume).

Natureza: Recurso de Revisão.

Recorrente: Ministério Público junto ao TCU.

Órgão: Tribunal Regional Eleitoral do Piauí – TRE/PI.

Responsável: Desembargador Antônio Almeida Gonçalves, CPF nº 022.852.743-00, ex-Presidente.

Advogado constituído nos autos: não há.

Sumário: RECURSO DE REVISÃO EM TOMADA DE CONTAS SIMPLIFICADA. MOVIMENTAÇÃO EXTRAORDINÁRIA DE SERVIDORES DENTRO DAS RESPECTIVAS CARREIRAS. PROVIMENTO PARCIAL.

É ilegal a movimentação de servidores dentro das respectivas carreiras, de um padrão para o seguinte, com interstício inferior a um ano, ante o disposto no art. 7º da Lei nº 9.421/1996.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório a instrução a cargo do Analista responsável pelo exame do feito (fls. 94/97 do Anexo 1), a seguir transcrita, com os ajustes de forma que julgo pertinentes, a qual contou com a anuência do Diretor e do Titular da Unidade Técnica:

“Trata-se de Recurso de Revisão (fls. 1/3, deste volume) interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União contra o Acórdão nº 293/2004-1ª Câmara (fl. 144, v.p.), proferido em processo de Tomada de Contas Simplificada, no bojo do qual foram apreciadas as contas do Tribunal Regional Eleitoral do Piauí – TRE/PI relativas ao exercício de 2001 e julgadas regulares com ressalvas as contas do Desembargador Antônio Almeida Gonçalves, Presidente do TRE/PI, e dos demais responsáveis arrolados às fls. 2/8, v.p.

2. O recurso tem como fundamento a superveniência de documento novo com eficácia sobre a prova produzida, consistente na constatação, por ocasião da apreciação das contas do supracitado Tribunal relativas ao exercício de 2002 (TC-010.142/2003-4), de que no ano anterior haviam sido movimentados irregularmente, com fundamento na Portaria nº 397/01, do Desembargador Antônio Almeida Gonçalves, servidores das classes iniciais e intermediárias do TRE/PI para o último padrão da última classe da respectiva categoria, com atribuição de efeitos financeiros retroativos, ferindo o disposto no art. 7º da Lei nº 9.421/1996.

3. De se registrar que foi promovida a audiência do Desembargador Antônio Almeida Gonçalves a respeito da irregularidade supracitada (fls. 11 e 93), e que o responsável apresentou, em contra-razões, suas justificativas (fls. 12/14, deste volume), anexando documentos (fls. 15/92, deste volume). A análise de suas justificativas constitui o objeto da presente instrução.

ANÁLISE DAS JUSTIFICATIVAS

4. Justificativa: O Desembargador Antônio Almeida Gonçalves esclarece que o TRE/PI seguiu o normativo aplicado no TSE porque o art. 19 da Lei nº 9.421/1996 indica como competência daquele Tribunal a regulamentação da matéria referente a movimentação de servidores (fl. 13, deste volume).

5. Análise: Diversamente do que sugere o responsável, a Resolução TSE nº 20.824, de 26/6/2001, não tinha a pretensão de regulamentar o **caput** do art. 7º da Lei nº 9.421/1996, que tratava da movimentação de servidores. Aquela decisão foi exarada no âmbito de um processo administrativo instaurado com objetivo de apreciar uma demanda de cento e nove dos servidores pertencentes aos seus quadros e o seu efeito restringiu-se somente àqueles servidores. Somente em 2002, o TSE prolatou decisão com vistas a regulamentar o dispositivo mencionado: a Resolução TSE nº 21.251, de 15/10/2002. O disposto no art. 15 da aludida Resolução, a seguir transcrito, reforça esse entendimento:

‘Art. 15. Aos servidores que houverem cumprido interstício até a data de início da vigência desta Resolução serão concedidas, conforme estabelecido anteriormente à data de entrada em vigor da Lei n. 10.475, de 2002, as promoções não efetuadas por falta de regulamentação do art. 7º da Lei nº 9.421, de 1996.’ (grifamos)

6. Ademais, impende ressaltar que o que o inciso II do art. 19 da aludida Lei nº 9.421/1996 estabelece é a competência dos Tribunais Superiores para ‘baixar os atos regulamentares previstos nesta Lei, bem como as instruções necessárias à sua aplicação, buscando a uniformidade de critérios e procedimentos’. (grifamos)

7. Por conseguinte, qualquer ato regulamentar que viesse a ser elaborado deveria conformar-se com o texto da Lei nº 9.421/1996, ao qual estava hierarquicamente submetido. Isso não ocorre quando analisamos o conteúdo da Resolução TSE nº 20.824/2001, como demonstraremos a seguir.

8. Do Voto proferido pelo eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Relator do Processo Administrativo nº 18.954 - Classe 19 - DF (que culminou na aludida Resolução TSE nº 20.824/2001), extrai-se que, no âmbito da Justiça Eleitoral, as movimentações de servidores foram inicialmente disciplinadas pela Resolução TSE nº 12.031/1984, que previa a ‘movimentação excepcional’, independentemente de interstício, fora das épocas das progressões funcionais. O Relator expôs o seu entendimento de que, em razão da falta de regulamentação do art. 7º da Lei nº 9.421/1996, os servidores daquela Casa não tiveram progressão na carreira desde 1996, agravando a distorção de seus salários. No seu entendimento, isso justificaria a aplicação da regra prevista no art. 22 da Resolução nº 12.031/1984, tendo em vista que, a seu ver, a Lei nº 9.421/1996 não colidia com a referida Resolução.

9. De se observar, entretanto, que o normativo legal que, à época da prolação da Resolução TSE nº 12.031/1984, disciplinava as diretrizes dos cargos dos servidores públicos federais era a Lei nº 5.645, de 1970. Por força do seu art. 15, as diretrizes dessa lei eram aplicadas à classificação dos cargos do Poder Judiciário. Ocorre que, com a edição da Lei nº 8.112, de 11/12/1990 (regime jurídico único dos servidores da União, das autarquias e das fundações públicas federais), ficou instituído que o desenvolvimento do servidor na carreira seria estabelecido por lei que fixasse as diretrizes da carreira na Administração Pública Federal e seus regulamentos (parágrafo único do art. 10 da mencionada lei). A lei que criou a carreira dos servidores do Poder Judiciário foi a Lei nº 9.421, de 24/12/1996.

10. Tendo em vista que o art. 7º da Lei nº 9.421/1996, em sua redação original, dispunha que: ‘A promoção nas carreiras dar-se-á sempre de um padrão para o seguinte, com interstício mínimo de um ano, em épocas e sob critérios fixados em regulamento, em função do resultado de avaliação formal do desempenho do servidor’, a partir da edição daquele normativo passa a ser defesa qualquer movimentação de servidores com interstício inferior a um ano, bem como a concessão de mais de um padrão de referência por interstício.

11. Sobreleva notar que não se fazia necessária qualquer regulamentação para a aplicação de tais comandos legais. Também não há como admitir a aplicação da Resolução TSE nº 12.031/1984, que continha dispositivo que conflitava com os termos da Lei nº 9.421/96, lei federal editada posteriormente.

12. A propósito, esclareça-se que a Lei nº 10.475/2002, que alterou dispositivos da Lei nº 9.421/1996, não modificou substancialmente o seu art. 7º, mantendo as proibições mencionadas. Aquela Lei apenas descreveu mais detalhadamente o desenvolvimento dos cargos no Poder Judiciário.

13. De se esclarecer que os temas ora analisados são idênticos àqueles enfrentados no TC-012.904/2002-8 (Representação acerca de supostas irregularidades no TRE/GO), ocasião em que esta Corte, por meio do Acórdão nº 409/2003-Plenário, fixou prazo para que o TRE/GO tornasse sem efeito as movimentações extraordinárias implementadas e determinou às unidades técnicas que averiguassem a ocorrência dessas movimentações no TSE e nos demais Tribunais Regionais.

14. O TCU deliberou no mesmo sentido quando da análise dos processos TC-675.129/1997-4 (Decisões nºs 827/1999 e 1.368/2002 e Acórdão nº 783/2003, todos do Plenário), TC-007.861/2003-6 (Acórdãos nºs 871/2005 e 2.627/2004, ambos da 2ª Câmara), TC-006.791/2003-5 (deliberação da 2ª Câmara contida na Relação nº 21/2005 do Gab. do Min. Subst. Lincoln M. da Rocha) e TC-006.752/2003-7 (Acórdão nº 920/2005-2ª Câmara).

15. Justificativa: Relata que os autos do processo instaurado para decidir a respeito da possibilidade de extensão, aos servidores do TRE/PI, do disposto na Resolução TSE nº 20.824/2001 tramitaram pela Seção de Normas e Análise Jurídica – SRH, pela Coordenadoria de Controle Interno e pela Assessoria Jurídica da Diretoria Geral, como pode ser confirmado a partir dos documentos trazidos aos autos.

16. Acrescenta que, como medida de cautela, ele determinou que o feito fosse apreciado e decidido pelo colegiado do TRE/PI, que emite parecer nessas matérias, sendo que naquela ocasião a decisão sobre a matéria foi proferida sem o seu voto (fl. 12, deste volume).

17. Análise: Cabe esclarecer que a circunstância de outros agentes haverem concorrido para a consecução da irregularidade atribuída ao Sr. Antônio Almeida Gonçalves não afasta a sua responsabilidade, haja vista que foi um ato seu – a Portaria nº 397/01 – que deu concretude à movimentação de servidores inquinada. Com efeito, a circunstância em comento poderá resultar, no máximo, no compartilhamento da responsabilização desses outros agentes com o Desembargador, nos termos do art. 12, inciso I, c/c o art. 16, § 2º, alínea ‘b’, da Lei nº 8.443/1992.

18. Isso posto, incumbe-nos averiguar a repercussão, no julgamento de suas contas, do vício da conduta do Presidente do TRE/PI e, na linha desenvolvida no final do item anterior, dos demais agentes envolvidos, o que faremos a seguir.

19. Observa-se que o ato inquinado adveio da extensão, aos servidores do TRE/PI, dos efeitos de decisão do TSE que beneficiava os servidores daquela Corte Superior Eleitoral (Resolução TSE nº 20.824/2001). Decisão essa que, por seu turno, observava procedimento que já havia sido adotado pelo Conselho de Justiça Federal (com base em decisão de 10/8/2000).

20. Com base nisso, nota-se que a movimentação indevida seguiu o procedimento anteriormente adotado por autoridades que, nos termos do art. 19 da Lei nº 9.421/1996, teriam competência para regulamentar, e, por conseguinte, também interpretar dispositivos legais que tratam do tema. Destarte, é razoável supor que o TRE/PI presumisse a legitimidade do procedimento, ao menos até uma manifestação definitiva sobre a matéria do TCU, órgão encarregado da fiscalização de atos dessa natureza. Cumpre mencionar que raciocínio similar ao aqui esposado foi desenvolvido na Decisão nº 463/2000-Plenário, além de em outras que a sucederam.

22. Por todo o exposto, não obstante não restem dúvidas quanto à irregularidade do ato que concedeu movimentação aos servidores do TRE/PI, entendemos que deve ser mantido o julgamento das contas dos responsáveis tal qual prolatado no Acórdão nº 293/2004-1ª Câmara (regulares com ressalvas – fl. 144, v.p.), sem prejuízo de se determinar ao TRE/PI que adote providências no sentido de tornar sem efeito as movimentações extraordinárias de padrões implementadas por meio da Portaria nº 397/01.

23. Mister destacar, por fim, que, na eventualidade de este Tribunal entender pela irregularidade dos responsáveis pelo ato inquinado, será imprescindível a citação dos demais juízes e, eventualmente, daqueles servidores dos setores do TRE/PI que contribuíram para o seu cometimento, em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

CONCLUSÃO

24. Em vista do exposto, elevamos o assunto à consideração superior, propondo:

a) conhecer do Recurso de Revisão interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, com fundamento nos arts. 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei nº 8.443/92, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, no sentido de determinar ao Tribunal Regional Eleitoral do Piauí, com base no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, que, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência desta deliberação, adote providências para tornar sem efeito as movimentações extraordinárias de padrões implementadas por meio da Portaria nº 397/01, do Desembargador Antônio Almeida Gonçalves, porque

contrárias ao disposto no art. 7º da Lei nº 9.421/1996, informando a este Tribunal, nesse mesmo prazo, sobre as medidas implementadas;

b) comunicar o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União e o Desembargador Antônio Almeida Gonçalves da deliberação que vier a ser adotada por esta Corte.”

2. O Ministério Público junto a este Tribunal manifesta-se de acordo com a proposta oferecida pela Unidade Técnica (fl. 97-verso do Anexo 1).

É o Relatório.

VOTO

De início, registro que o presente Recurso de Revisão interposto pelo MP/TCU contra o Acórdão nº 293/2004-TCU-1ª Câmara, que julgou regulares com ressalva as contas do TRE/PI relativas ao exercício de 2001, merece ser conhecido, porquanto preenchidos os requisitos previstos nos arts. 32, III, e 35, III, da Lei nº 8.443/1992, tendo em vista a superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida, capazes de justificar nova apreciação de mérito das contas em questão.

2. O recurso em tela fundamenta-se, exclusivamente, na irregularidade apurada no âmbito das contas do TRE/PI alusivas ao exercício de 2002, relacionada à movimentação extraordinária autorizada pela Portaria nº 397/2001, do Desembargador Antônio Almeida Gonçalves, então Presidente daquela Corte Eleitoral, de padrões de servidores dentro das respectivas carreiras, sem que fosse observado o interstício mínimo de um ano, em desacordo com o estabelecido no art. 7º da Lei nº 9.421/1996, regulamentado por meio da Resolução nº 21.251/2002, do Tribunal Superior Eleitoral

3. De fato, o art. 7º da Lei nº 9.421/96, em sua redação original, dispunha que “A promoção nas carreiras dar-se-á sempre de um padrão para o seguinte, com interstício mínimo de um ano, em épocas e sob critérios fixados em regulamento, em função do resultado de avaliação formal do desempenho do servidor”, de forma que, a partir da edição da citada lei, não era mais possível a movimentação de padrões em prazo inferior ao estipulado na legislação.

4. Resta claro, portanto, que a aludida Portaria violou o princípio da legalidade, que norteia os atos administrativos, uma vez que concedeu benefícios fora das condições definidas pela lei.

5. Não obstante, considerando que a movimentação extraordinária foi concedida aos servidores do TRE/PI com base na interpretação concedida à matéria pela Corte Superior Eleitoral (Resolução TSE nº 20.284, de 26/6/2001), que, por seu turno, observou procedimento adotado pelo Conselho de Justiça Federal (decisão adotada em 10/8/2000), entendo que tal irregularidade não é suficiente para, por si só, alterar o mérito das presentes contas, julgadas regulares com ressalva.

6. Aliás, ao apreciar situações semelhantes a que ora se examina, conforme precedentes citados pela Unidade Técnica, em especial o Acórdão nº 2.627/2004-2ª Câmara, proferido no tomada de contas do TRE/DF relativa ao exercício de 2002, este Tribunal decidiu pela regularidade das contas e pelo endereçamento de determinação ao órgão envolvido com vistas à adoção de providências para tornar sem efeito as movimentações extraordinárias de padrões implementadas.

7. Em vista disso, manifesto concordância com os pareceres uniformes da Serur e do Ministério Público, motivo pelo qual incorporo os argumentos utilizados às minhas razões de decidir, no sentido de dar provimento parcial ao presente recurso de revisão, para determinar ao TRE/PI que torne sem efeito as movimentações extraordinárias de padrões implementadas com fundamento na Portaria nº 397/2001, daquela Corte Eleitoral.

8. Ressalto, outrossim, no que tange à devolução dos valores indevidamente percebidos, que se possa aplicar ao presente caso a solução adotada por este Tribunal quando da apreciação do TC-012.904/2002-8 (Acórdão nº 409/2003-TCU-Plenário), relativo à representação formulada acerca da prática de movimentações extraordinárias de padrões instituída pelo Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Goiás – TRE/GO, qual seja, a dispensa do ressarcimento desses valores, ante “o princípio da boa-fé, visto que os pagamentos indevidos observaram interpretação decorrente de entendimento da Corte Superior Eleitoral, e, até ser considerada ilegal pelo TCU, seria de presumir-se sua legitimidade” .

Pelo exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 12 de abril de 2006.

AUGUSTO NARDES

Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 509/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC-007.352/2002-1 (c/1 volume).
2. Grupo: I; Classe de Assunto: I – Recurso de Revisão.
3. Recorrente: Ministério Público junto ao TCU.
4. Órgão: Tribunal Regional Eleitoral do Piauí – TRE/PI.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
- 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva.
7. Unidade Técnica: Serur.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas em que, nesta fase processual, aprecia-se o Recurso de Revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU em face da deliberação proferida pela 1ª Câmara (Acórdão nº 293/2004), em Sessão de 2/3/2004, Relação nº 17/2004, Ata nº 5/2004, por intermédio da qual as presentes contas foram julgadas regulares com ressalva.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do presente Recurso de Revisão, nos termos dos arts. 32, III, e 35, III, da Lei nº 8.443/1992, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial;

9.2. determinar ao Tribunal Regional Eleitoral do Piauí, com base no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, que:

9.2.1. adote, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência desta deliberação, as providências necessárias para tornar sem efeito as movimentações extraordinárias de padrões efetivadas com fundamento na Portaria nº 397/01, dessa Corte Eleitoral, em desacordo com o disposto no art. 7º da Lei nº 9.421/1996, informando a este Tribunal, nesse mesmo prazo, sobre as medidas implementadas e os resultados delas advindos;

9.2.2. abstenha-se de efetivar a movimentação de servidores dentro das respectivas carreiras, de um padrão para o seguinte, com interstício inferior a um ano, ante o disposto no art. 7º da Lei nº 9.421/1996;

9.3. orientar o Tribunal Regional Eleitoral do Piauí quanto à desnecessidade de ressarcimento, pelos servidores beneficiados, dos valores indevidamente percebidos, de boa-fé, em razão das movimentações de padrão efetivadas com fundamento na Portaria nº 397/01;

9.4. dar ciência do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao órgão e ao recorrente.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0509-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes (Relator).

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA
Procuradora-Geral em exercício

GRUPO II - CLASSE I - PLENÁRIO

TC 010.471/2000-8 (com 31 volumes e 1 anexo)

Natureza: Embargos de Declaração.

Unidade Jurisdicionada: Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER, extinto.

Interessados: Brasil Américo Louly Campos, CPF 030.350.691-15; Celso Roberto Machado Pinto, CPF 057.116.301-72; Militão da Silva Bastos Júnior, CPF 002.242.941-72; Lauro de Oliveira, CPF 108.118.506-68); Fauzi Nacfur Júnior, CPF 297.111.771-53; Ubirajara Alves Abbud, CPF 002.929.901-20; Romerito Gonçalves Valadão, CPF 067.562.711-72; Dauro José de Sá, CPF 001.971.491-20; e Leonardo Marinho do Monte Silva, CPF 395.919.054-91.

Advogados constituídos nos autos: Alexandre Aroeira Salles, OAB/MG 71.947; José Carlos Fonseca, OAB/DF 1.495-A; Walter Costa Porto, OAB/DF 6.098; Patrícia Güércio Teixeira, OAB/MG 90.459; Marina Hermeto Corrêa, OAB/MG 75.173; Marcelo Andrade Fiuza, OAB/MG 90.637; Renata Aparecida Ribeiro Felipe, OAB/MG 97.826; Ariadna Augusta Eloy Alves, OAB/DF 20.085; Júlio César Mota, OAB/DF 11.286; João Batista Romualdo da Silva, OAB/DF 10.416; Manoel dos Santos, OAB/DF 5.946; Adéliton Rocha Malaquias, OAB/DF 10.773; e Elson dos Santos Ronna, OAB/RS 40.927.

Sumário: Embargos de Declaração interpostos contra o Acórdão 204/2006 - Plenário proferido em Recurso de Reconsideração. Conhecimento. Provimento parcial. Quitação do débito ante a retenção do valor, em cumprimento ao subitem 8.1 do Acórdão 293/2002 - Plenário. Compensação de valor glosado a maior nas próximas faturas. Comunicações.

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos contra o Acórdão 204/2006 - Plenário, que julgou Recurso de Reconsideração relativo ao Acórdão 293/2002 - Plenário.

2. O presente processo originou-se de Auditoria realizada no então Departamento Nacional de Estradas de Rodagem – DNER em que foram detectados indícios de irregularidades nas medições dos serviços de terraplenagem nas obras de duplicação da BR-060. Por meio da Decisão 1.093/2000 - Plenário, o Tribunal determinou o refazimento das medições dos serviços executados, a suspensão dos repasses de recursos ao DER-DF para execução das referidas obras e a promoção, pela 1ª SECEX, de minudente acompanhamento de todos os trâmites da obra. Resultou desse acompanhamento a Decisão 858/2001 - Plenário que, dentre outras medidas, suspendeu os efeitos do subitem 8.2 da Decisão anterior, liberando o repasse dos recursos para a conclusão dos serviços de pavimentação em caráter emergencial, a fim de evitar a perda dos serviços já executados em razão das chuvas iminentes, e converteu o processo em Tomada de Contas Especial. Essa TCE culminou no Acórdão 293/2002, que rejeitou as alegações de defesa apresentadas, julgou as contas irregulares, imputou débito e aplicou multa aos responsáveis arrolados. Irresignados com a decisão ali proferida, os interessados interpuseram o Recurso de Reconsideração que deu origem ao **decisum** ora recorrido, Acórdão 204/2006 - Plenário, lavrado nos seguintes termos:

“9.1. conhecer do Recurso de Reconsideração interposto pelos responsáveis, para, no mérito, dar-lhes provimento parcial, reformando, em consequência, a redação do subitens 8.1, 8.2, 8.3 e 8.4 do referido Acórdão, que passam a ter os seguintes termos:

“8.1 rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos srs. Brasil Américo Louly Campos, Diretor-Geral do DER/DF; Celso Roberto Machado Pinto, Chefe de Gabinete do DER-DF e executor do contrato; Militão da Silva Bastos Júnior, Diretor de Obras do DER-DF; Lauro de Oliveira, Gerente de Conservação do 1º Distrito Rodoviário do DER-DF; Fauzi Nacfur Júnior, Chefe do 5º Distrito Rodoviário do DER-DF; e pelos representantes legais da Construtora Premenge empresas Engenharia Ltda., sr. Francisco José de Moura Filho; e da Construtora Torc - Terraplenagem, Obras Rodoviárias e Construções Ltda., sr. José Américo Miari, e, com fundamento nos artigos 1º, I, 16, III, alínea "d", 19, caput, e 23, III, da Lei 8.443/92, julgar irregulares as presentes contas, condenando-os, solidariamente, em débito pela importância de R\$ 875.391,54 (oitocentos e setenta e cinco mil, trezentos e noventa e um reais e cinquenta e quatro centavos), com os acréscimos legais a contar de 16.11.2000, até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 165, III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional, ou, alternativamente, comprovar o estorno, nas faturas já emitidas e ainda não pagas, da quantia original, antes de qualquer reajuste dos valores a serem pagos;

8.2. aplicar aos srs. Brasil Américo Louly Campos, Diretor-Geral do DER/DF e Celso Roberto Machado Pinto, Chefe de Gabinete do DER-DF e executor do contrato, a multa individual no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do art. 57 da Lei 8.443/92, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal (art. 165, inciso III, alínea "a" do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

8.3. aplicar aos srs. Militão da Silva Bastos Júnior, Diretor de Obras do DER-DF; Lauro de Oliveira, Gerente de Conservação do 1º Distrito Rodoviário do DER-DF; e Fauzi Nacfur Júnior, Chefe do 5º Distrito Rodoviário do DER-DF, a multa individual no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 57 da Lei 8.443/92, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal (art. 165, inciso III, alínea "a" do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

8.4. rejeitar parcialmente as alegações de defesa apresentada pelos srs. Leonardo Marinho do Monte Silva, Chefe da Residência Regional de Brasília do DNER; Ubirajara Alves Abbud, Chefe do 12º Distrito Rodoviário Federal do DNER; Romerito Gonçalves Valadão, Chefe do Serviço de Engenharia do 12º DRF do DNER; e Dauro José de Sá, Chefe substituto do 12º DRF do DNER, e aplicar-lhes a multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 58, II, da Lei 8.443/92, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal (art. 165, inciso III, alínea "a" do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;" e

9.2. dar ciência desta deliberação aos interessados.”

3. Na peça recursal, os responsáveis simplesmente repetem as argumentações apresentadas anteriormente. Alegam que *“não houve nenhum ato assinalado nos autos suscetível de tipificação como praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária ou patrimonial e, portanto, descabida está a tipificação no artigo 58, II, da Lei nº 8.443/92”* e contestam os trabalhos realizados pelo Exército Brasileiro (11º Batalhão de Engenharia e Construção) e pelo corpo técnico deste Tribunal.

4. Ao final, *“requer sejam providos os presentes Embargos de Declaração, sanando as omissões e obscuridades apontadas, através de pronunciamento claro e expresso deste Tribunal sobre os pontos acima”*.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução 175/2005-TCU e nos termos da Portaria 191, de 25 de agosto de 2003, tendo em vista tratar-se de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas 03 no biênio 2005/2006.

2. No que diz respeito à admissibilidade destes Embargos, os responsáveis alegam a existência de omissões e obscuridade no Acórdão 204/2006 - Plenário. Assim sendo, está presente o requisito específico de admissibilidade dessa espécie recursal.

3. Tendo sido preenchidos os demais requisitos genéricos de admissibilidade, cabe conhecer destes Embargos de Declaração, com fulcro nos artigos 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992.

4. Quanto ao mérito, deve-se ressaltar que as argumentações ora apresentadas são idênticas àquelas fornecidas anteriormente, não assistindo razão aos interessados, uma vez que todos os assuntos argüidos nos presentes embargos foram sobejamente analisados por ocasião da apreciação do Recurso de Reconsideração interposto. As minuciosas análises efetuadas pela Secob e pela Serur refutaram os questionamentos levantados contra os trabalhos efetuados conjuntamente pelo Exército Brasileiro e pelo corpo técnico do TCU. Da mesma forma, os elementos contidos nos autos evidenciaram deficiências na fiscalização e no acompanhamento das obras de duplicação da BR-060.

5. No entanto, apesar de não argüida nos presentes Embargos, ocorreu no Acórdão 204/2006 - Plenário flagrante contradição atinente à cobrança do débito apurado. Conforme consignei no Voto condutor da deliberação ora guerreada, em seu sexto parágrafo, a documentação acostada aos autos demonstrou o efetivo cumprimento do estabelecido no subitem 8.1 do Acórdão 293/2002 - Plenário, o

qual previa em seu bojo a possibilidade de, alternativamente ao pagamento do débito, o órgão providenciar glosa do valor envolvido.

6. De fato isso ocorreu. As cópias de medição e de notas fiscais (fls. 168/169 e 183/185 - vol. 30) atestam a retenção do valor de R\$ 885.980,53. Por esse motivo, não há que se falar em cobrar o débito dos responsáveis. Como no Acórdão recorrido essa questão não ficou devidamente explicitada, entendo cabível alteração do **decisum** a fim de clarear o seu entendimento.

7. Deve-se acrescentar que, com a redução do débito para R\$ 875.391,54, ocorrida no Acórdão ora embargado, a retenção efetivada excedeu em R\$ 10.588,99 o valor devido, constituindo crédito à contratada que deverá ser compensado nas próximas faturas.

Ante o exposto, por entender que os Embargos ora em apreciação merecem acolhimento parcial, VOTO por que o Tribunal adote a deliberação que submeto ao descortino deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA

Relator

ACÓRDÃO Nº 510/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n.º TC 010.471/2000-8 (com 31 volumes e 1 anexo)
2. Grupo II; Classe de Assunto I - Embargos de Declaração.
3. Interessados: Brasil Américo Louly Campos, CPF 030.350.691-15; Celso Roberto Machado Pinto, CPF 057.116.301-72; Militão da Silva Bastos Júnior, CPF 002.242.941-72; Lauro de Oliveira, CPF 108.118.506-68); Fauzi Nacfur Júnior, CPF 297.111.771-53; Ubirajara Alves Abbud, CPF 002.929.901-20; Romerito Gonçalves Valadão, CPF 067.562.711-72; Dauro José de Sá, CPF 001.971.491-20; e Leonardo Marinho do Monte Silva, CPF 395.919.054-91.
4. Unidade Jurisdicionada: Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER, extinto.
5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha
- 5.1. Relator da deliberação embargada: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha
6. Representante do Ministério Público: não atuou nesta fase processual
7. Unidade Técnica: não atuou nesta fase processual
8. Advogados constituídos nos autos: Alexandre Aroeira Salles, OAB/MG 71.947; José Carlos Fonseca, OAB/DF 1.495-A; Walter Costa Porto, OAB/DF 6.098; Patrícia Güércio Teixeira, OAB/MG 90.459; Marina Hermeto Corrêa, OAB/MG 75.173; Marcelo Andrade Fiuza, OAB/MG 90.637; Renata Aparecida Ribeiro Felipe, OAB/MG 97.826; Ariadna Augusta Eloy Alves, OAB/DF 20.085; Júlio César Mota, OAB/DF 11.286; João Batista Romualdo da Silva, OAB/DF 10.416; Manoel dos Santos, OAB/DF 5.946; Adéliton Rocha Malaquias, OAB/DF 10.773; e Elson dos Santos Ronna, OAB/RS 40.927.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes Embargos de Declaração opostos em processo de Fiscalização convertido em Tomada de Contas Especial, em que os interessados insurgem-se contra o Acórdão 204/2006 - Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, conhecer dos Embargos de Declaração opostos pelos interessados, para, no mérito, considerá-los parcialmente procedentes;

9.2. alterar o subitem 9.2 do Acórdão 204/2006 - Plenário, que passa a vigorar com a seguinte redação:

“9.2 considerar quitada a quantia a que os responsáveis foram condenados solidariamente nos termos do subitem 8.1 do Acórdão 293/2002 - Plenário, ante a retenção efetivada na fatura referente à sétima medição da obra em questão;”

9.3. acrescentar ao Acórdão recorrido os subitens 9.3 a 9.5 com as seguintes redações:

“9.3 autorizar a compensação do valor de R\$ 10.588,99 (dez mil, quinhentos e oitenta e oito reais e noventa e nove centavos), relativo à glosa realizada a maior, nas próximas faturas;

9.4 encaminhar, para conhecimento, cópia deste Acórdão, acompanhada do Relatório e Voto que o fundamentam, ao Tribunal de Contas do Distrito Federal, ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e ao Ministério Público Federal;

9.5 dar ciência desta deliberação aos interessados e ao DER-DF.”

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0510-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTT

Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA

Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

GRUPO I – CLASSE II – Plenário

TC-020.775/2005-8

Natureza: Solicitação de Informação da Câmara dos Deputados

Entidades: Estados, Distrito Federal e Municípios

Interessada: Câmara dos Deputados

Advogado: não há

Sumário: SOLICITAÇÃO DE INFORMAÇÕES. APLICAÇÃO E FISCALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO FINANCEIRA PELA UTILIZAÇÃO DOS RECURSOS HÍDRICOS, PREVISTA NAS LEIS 7.990/89 E 8.001/90. ATRIBUIÇÕES DA ANEEL.

1. Os recursos oriundos de compensações financeiras pelo resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos, para fins de geração de energia elétrica, e de recursos minerais são receitas originárias dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, competindo aos Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios exercer a fiscalização de sua aplicação.

2. Os recursos relativos à compensação financeira pela utilização de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica podem ser aplicados no pagamento de dívidas com a União e suas entidades e para capitalização de fundos de previdência, vedando-se, contudo, a sua utilização no pagamento de outras dívidas e no custeio de despesas de pessoal.

3. Compete à ANEEL definir, arrecadar e fiscalizar o recolhimento dos valores relativos à compensação financeira pela exploração de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica.

4. O TCU tem competência para fiscalizar a atuação da Agência Nacional de Energia Elétrica no gerenciamento da arrecadação e distribuição dos recursos relativos à compensação financeira aos beneficiários.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução da lavra do ACE Paulo César de Souza, que foi acolhida pelos dirigentes da Secretaria de Macroavaliação Governamental – Semag.

“Cuidam os autos de pedido de esclarecimento, pelo Deputado Fernando Ferro, a respeito da aplicação dos recursos de royalties e de compensação financeira destinados aos Estados e Municípios de que trata o parágrafo primeiro do artigo 20 da Constituição Federal, regulamentado pelas Leis 7.990/89 e 8.001/90..

Segundo o Deputado, cabe ao Tribunal de Contas da União a missão de fiscalizar a aplicação de recursos da União repassados a Estados, ao Distrito Federal e a Municípios, conforme disciplinado pelo antigo inciso XI do art. 1º do Regimento Interno (grifo nosso)

“Art. 1º Ao Tribunal de Contas da União (...) compete (...):

(...)

XI – fiscalizar a aplicação dos recursos provenientes da compensação financeira pela exploração do petróleo, xisto betuminoso e gás natural, devido aos Estados, Distrito federal e Municípios....”

De início, registre-se que o Regimento Interno do Tribunal de Contas da União passou a disciplinar o assunto no inciso X do artigo 1º nos seguintes termos:

“Art. 1º Ao Tribunal de Contas da União, órgão de controle externo, compete, nos termos da Constituição Federal e na forma da legislação vigente, em especial da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992:

(...)

X – fiscalizar a aplicação dos recursos provenientes da compensação financeira pela exploração do petróleo, do xisto betuminoso e do gás natural, nos termos da legislação vigente, conforme previsto no inciso IV do art. 253;”

O artigo 20 parágrafo 1º da Constituição Federal assegura aos Estados, Distrito Federal e Municípios participação no resultado da exploração de recursos minerais e hídricos nos seus respectivos territórios, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração.

Segundo o Supremo Tribunal Federal, esses recursos, todavia, não são enquadrados no rol das receitas da União. A participação ou compensação financeira aos Entes da Federação são receitas originariamente destes. Não se trata, pois, de enquadramento no artigo 71, VI da Constituição Federal – CF, cujo inciso refere-se ao repasse efetuado pela União por meio de convênios, acordos ou ajustes. Aplica-se o inciso VI do art. 71 da CF apenas para os casos em que o recurso pertença a União, diferentemente do caso sob análise.

Apresentamos, abaixo, a ementa do Mandado de Segurança 24.312/DF que traz o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria.

“MANDADO DE SEGURANÇA. ATO CONCRETO. CABIMENTO. EXPLORAÇÃO DE PETRÓLEO, XISTO BETUMINOSO E GÁS NATURAL. PARTICIPAÇÃO, EM SEU RESULTADO, DOS ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 20, § 1º. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO PARA A FISCALIZAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS RECURSOS ORIUNDOS DESTA EXPLORAÇÃO NO TERRITÓRIO FLUMINENSE. 1 - Não tendo sido atacada lei em tese, mas ato concreto do Tribunal de Contas da União que autoriza a realização de auditorias nos municípios e Estado do Rio de Janeiro, não tem aplicação a Súmula 266 do STF. 2 - Embora os recursos naturais da plataforma continental e os recursos minerais sejam bens da União (CF, art. 20, V e IX), a participação ou compensação aos Estados, Distrito Federal e Municípios no resultado da exploração de petróleo, xisto betuminoso e gás natural são receitas originárias destes últimos entes federativos (CF, art. 20, § 1º). 3 - É inaplicável, ao caso, o disposto no art. 71, VI da Carta Magna que se refere, especificamente, ao repasse efetuado pela União - mediante convênio, acordo ou ajuste - de recursos originariamente federais. 4 - Entendimento original da Relatora, em sentido contrário, abandonado para participar das razões prevaletentes. 5 - Segurança concedida e, ainda, declarada a inconstitucionalidade dos arts. 1º, inc. XI e 198, inc. III, ambos do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, além do art. 25, parte final, do Decreto nº 1, de 11 de janeiro de 1991.” (grifos nosso)

Adequando-se à jurisprudência do STF, o Tribunal de Contas da União, no âmbito do Acórdão 349/2003 – Plenário, reconheceu a falta de competência para fiscalizar os recursos próprios dos Estados e Municípios, repassados pela União, relativos aos royalties.

Contudo, em data mais remota, o Tribunal já havia decidido acerca de matéria semelhante. Na Decisão 453/1992 – Plenário, o Tribunal, respondendo solicitação da Prefeitura Municipal de Foz do Iguaçu/PR, informou que não cabia a ele fiscalizar a aplicação dos recursos oriundos da compensação financeira por exploração de energia elétrica e sim ao Tribunal de Contas Estadual e Câmara de Vereadores. Na ocasião, foi esclarecido, também, que as receitas e despesas pertinentes a esses recursos devem ser incorporadas às contas gerais da Prefeitura, ou seja, seriam recursos originários desse ente.

Infere-se, por conseguinte, que o Tribunal, bem antes da decisão do STF, já havia sinalizado que esses recursos eram próprios dos estados e municípios, não cabendo assim a sua fiscalização.

Ressalte-se que a Constituição Federal disciplina a competência de cada ente quanto a instituição dos impostos, não cabendo a outro a instituição caso essa competência não seja efetivada. Ou seja, caso a União não institua algum imposto cujo Estado ou Município tenha participação na arrecadação, não significa que houve transferência de tal competência para o Ente prejudicado. Isso, porém, não transfere para a União o ônus de fiscalização dos recursos repassados.

Apesar de existir a obrigatoriedade constitucional de repasse, não significa que caiba à União a fiscalização da aplicação dos recursos repassados. Se assim não fosse, a União teria que fiscalizar todos os repasses efetuados com base nos artigo 159 da CF. Ressalte-se que esses recursos pertencem aos Estados e Municípios, não são recursos da União, cabendo, por conseguinte, aos respectivos Tribunais de Contas Estaduais e Municipais a Fiscalização de sua aplicação. Trata-se de aplicação do Princípio Constitucional do Federalismo, em que os Estados e Municípios possuem autonomia de se auto governar e de gerir seus recursos (autonomia financeira).

Corroborando esse entendimento, apresentamos, abaixo, dispositivo constitucional que evidencia a competência municipal sobre a fiscalização de suas rendas:

“Art. 30. Compete aos Municípios:

(...)

*III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como **aplicar suas rendas**, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei;*

(...)

*Art. 31. A **fiscalização do Município será exercida pelo Poder Legislativo Municipal**, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo Municipal, na forma da lei.*

§ 1º - O controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Município ou dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, onde houver.”

Em que pese a decisão do Tribunal de excluir de sua competência a fiscalização da aplicação dos recursos transferidos por meio de royalties do petróleo, entendemos que a decisão deve englobar, de forma expressa, todos os recursos que a União repasse aos entes federados, como os oriundos de compensação financeira sobre recursos hídricos, haja vista que esses recursos possuem a mesma natureza dos royalties, isto é, são recursos próprios dos Estados e Municípios. Nesse sentido, inclusive, é a Decisão 453/1992 – Plenário.

Fundamental é o posicionamento definitivo do Tribunal acerca da competência da fiscalização da aplicação desses recursos. Primeiramente, porque a decisão do Supremo diz respeito a um caso concreto, incidental, alcançando apenas as partes, não os casos novos. Ademais, a Decisão 453/1992 foi restrita no seu alcance pois, em suma, se limitou a informar ao interessado que a fiscalização não caberia ao TCU.

Ao encontro do exposto no parágrafo acima, é o fato de que, ocasionalmente, vêm ao exame do Tribunal casos semelhantes cujo objeto é a fiscalização da aplicação dos recursos repassados pela União com base no § 1º do art. 20 da Constituição Federal.

Nesse sentido, propomos, por oportuno, que o Tribunal firme o entendimento de que a fiscalização da aplicação de todos os recursos que a União tenha a obrigatoriedade constitucional de repassar aos Estados e Municípios é de responsabilidade dos respectivos tribunais de contas estaduais e municipais, cabendo ao TCU fiscalizar a entrega dos supracitados recursos.

Do exposto, submeto os autos à consideração superior, propondo:

a) Firmar o entendimento de que a fiscalização da aplicação de todos os recursos repassados pela União aos Estados e Municípios com base no § 1º do art. 20 da Constituição Federal é de responsabilidade dos respectivos tribunais de contas estaduais e municipais;

b) Dar conhecimento do feito ao solicitante, Sr. Deputado Fernando Ferro, e ao Presidente da Câmara dos Deputados, por meio do encaminhamento do relatório, voto e acórdão porventura proferidos; e

c) Arquivar os presentes autos.”

VOTO

A Solicitação de Informação nº 35/05, de autoria do Deputado Fernando Ferro, encaminhada ao Tribunal pelo Presidente da Câmara dos Deputados deve ser conhecida por esta Corte, vez que preenche

os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 71, VII, da Constituição Federal, 38, II, da Lei nº 8.443/92, e 39, II, da Resolução/TCU nº 136/00.

2. Requer o nobre Parlamentar que sejam encaminhadas à Câmara informações a respeito da aplicação dos recursos relativos à compensação financeira destinados aos Estados e Municípios, de que trata o § 1º do art. 20 da Constituição Federal, regulamentado pelas Leis nºs 7.990/89 e 8.001/90, bem como dos procedimentos de fiscalização relativos à Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL sobre a distribuição e forma de utilização desses recursos. Da leitura da justificação, anexa à solicitação, verifica-se que o interesse do Parlamentar está na compensação financeira devida aos Estados, Distrito Federal e Municípios, pela utilização de recursos hídricos, para fins de geração de energia elétrica.

3. De acordo com o § 1º do art. 20 da Constituição Federal, *“é assegurada, nos termos da lei, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União, participação no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração.”*

4. Em vista do disposto no § 1º do art. 20 da CF foi editada a Lei nº 7.990, de 28/12/89, que instituiu, para os Estados, Distrito Federal e Municípios, compensação financeira pelo resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica, de recursos minerais em seus respectivos territórios, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, e a Lei nº 8.001, de 13/03/90, que definiu os percentuais da distribuição da compensação financeira de que trata a Lei nº 7.990/89.

5. Examinando as Leis nº 7.990/89 e 8.001/90, verifica-se que não há nenhum dispositivo dando competência a esta Corte para acompanhar ou fiscalizar a distribuição e a aplicação dos recursos relativos à compensação financeira pela utilização de recursos hídricos.

6. Conforme determinado no art. 253, IV, do Regimento Interno, o Tribunal fiscalizará, na forma estabelecida em ato normativo, *“o cálculo, a entrega e a aplicação, conforme o caso, de quaisquer recursos repassados pela União por determinação legal o Estado, o Distrito Federal ou o Município, conforme dispuser a legislação específica.”*

7. Ademais, conforme ressaltado na instrução da Semag, o Tribunal já examinou essa matéria, nos autos do TC-006.520/92-8, (Decisão nº 0453/92, Ata nº 44/92-P), e entendeu que não cabe ao TCU fiscalizar a aplicação dos recursos oriundos da compensação financeira pela utilização de recursos hídricos a que aludem as Leis nºs 7.990/89 e 8.001/90, sendo tal competência dos Tribunais de Contas Estadual/Municipal, Assembléia Legislativa e Câmara de Vereadores, vez que recursos dessa origem são incorporados às receitas dos Estados e dos Municípios.

8. Quanto à destinação que deve ser dada aos recursos relativos à compensação financeira pela utilização de recursos hídricos, necessário se faz transcrever o disposto no art. 8º da Lei nº 7.990/89, com redação dada pelas Leis nºs 8.001/90 e 10.195/2001, *in verbis*:

“Art. 8º O pagamento das compensações financeiras previstas nesta lei, inclusive o da indenização pela exploração do petróleo, do xisto betuminoso e do gás natural, será efetuado mensalmente, diretamente aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e aos órgãos da Administração Direta da União, até o último dia útil do segundo mês subsequente ao do fato gerador, devidamente corrigido pela variação do Bônus do Tesouro Nacional (BTN), ou outro parâmetro de correção monetária que venha a substituí-lo, vedada a aplicação dos recursos em pagamento de dívida e no quadro permanente de pessoal.”

§ 1º Não se aplica a vedação constante do caput no pagamento de dívidas para com a União e suas entidades.

§ 2º Os recursos originários das compensações financeiras a que se refere este artigo poderão ser utilizados também para capitalização de fundos de previdência.” (grifei)

9. Vê-se assim que a legislação específica permite que os recursos sejam utilizados para pagamento de dívidas para com a União e suas entidades bem como para capitalização de fundos de previdência, vedada a aplicação desses recursos no pagamento de outras dívidas e no pagamento de despesas de pessoal.

10. No que se refere ao papel da Agência Nacional de Energia Elétrica- ANEEL sobre a distribuição e forma de utilização desses recursos, vale assinalar que, de acordo com a Estrutura Regimental aprovada pelo Decreto nº 2.355, de 06/10/97, compete à ANEEL definir e arrecadar os

valores relativos à compensação financeira pela exploração de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica, nos termos da legislação vigente, fiscalizando seu recolhimento.

11. Há que se destacar que o Tribunal tem competência para fiscalizar a atuação da ANEEL, inclusive no que se refere à arrecadação e distribuição dos recursos relativos à compensação financeira pela utilização dos recursos hídricos para geração de energia elétrica, encargo que compõe a tarifa de energia elétrica.

12. Não obstante, o Tribunal não realizou até o momento nenhum trabalho de auditoria para verificar a atuação da ANEEL no gerenciamento da arrecadação e distribuição dos recursos relativos à compensação financeira pela utilização dos recursos hídricos, para geração de energia elétrica, entre os beneficiários: Estados, Distrito Federal, Municípios e órgãos da Administração Federal Direta.

13. Diante do exposto, há que se remeter ao Presidente da Câmara dos Deputados Aldo Rebelo e ao Deputado Fernando Ferro as informações constantes deste voto e do relatório precedente, em atendimento à solicitação formulada.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 511/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC-020.775/2005-8
2. Grupo I – Classe II– Solicitação de Informação da Câmara dos Deputados
3. Interessada: Câmara dos Deputados
4. Entidades: Estados, Distrito Federal e Municípios
5. Relator: Ministro Ubiratan Aguiar
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Semag
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de solicitação de informações formulada pela Câmara dos Deputados sobre o resultado dos trabalhos realizados pelo Tribunal a respeito da compensação financeira destinada aos Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 20, §1º, da Constituição Federal, e das Leis nºs 7.990/89 e 8.001/90.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer a presente solicitação encaminhada pelo Presidente da Câmara dos Deputados, vez que preenche os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 71, VII, da Constituição Federal, 38, II, da Lei nº 8.443/92, e 39, II, da Resolução TCU nº 136/00;

9.2. esclarecer ao Presidente da Câmara dos Deputados Aldo Rebelo e ao Deputado Fernando Ferro que:

9.2.1. sendo os recursos oriundos de compensações financeiras originários dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos termos do MS 24312/DF e art. 20, § 1º, da Constituição Federal, cabe aos Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios exercer a sua fiscalização;

9.2.2. os recursos relativos à compensação financeira pela utilização dos recursos hídricos, para geração de energia elétrica, nos termos das leis específicas, podem ser aplicados no pagamento de dívidas para com a União e suas entidades, bem como para capitalização de fundos de previdência, sendo vedado, no entanto, a utilização desses recursos no pagamento de outras dívidas e no pagamento de despesas de pessoal;

9.2.3. o Tribunal não realizou até o momento nenhum trabalho de auditoria para verificar a atuação da ANEEL no gerenciamento da arrecadação e distribuição dos recursos relativos à compensação

financeira pela utilização dos recursos hídricos, para geração de energia elétrica, entre os beneficiários: Estados, Distrito Federal, Municípios e órgãos da Administração Federal Direta;

9.3. encaminhar cópia desta decisão, acompanhada do relatório e voto que a fundamentam à interessada;

9.4. arquivar os presentes autos.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0511-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator), Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTA

Presidente

UBIRATAN AGUIAR

Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

GRUPO II – CLASSE IV – Plenário

TC-600.077/1994-2 (com 6 volumes e 2 anexos)

Apensos: TC-012.393/1993-2 e TC-014.867/1993-1

Natureza: Tomada de Contas, exercício de 1993

Unidade Jurisdicionada: Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região – Rio Grande do Norte

Responsável: José Vasconcelos da Rocha (CPF n.º 003.691.794-04)

Advogados constituídos nos autos: José Carlos Fonseca (OAB/DF n.º 1.495-A), Walter Costa Porto (OAB/DF n.º 6.098), Eduardo Serrano da Rocha (OAB/RN n.º 1.525) e Eugenio Lisboa Vilar de Melo (OAB/DF n.º 10.358)

Sumário: TOMADA DE CONTAS ANUAL. EXERCÍCIO DE 1993. CRIAÇÃO DE FUNÇÕES GRATIFICADAS POR RESOLUÇÃO. PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO TRT DA 21ª REGIÃO. ENVIO DE PROJETO DE LEI PARA SANAR A ILEGALIDADE. DETERMINAÇÕES.

1. A criação de funções comissionadas por órgãos da Justiça Trabalhista, antes de 26 de dezembro de 1996, pode ser considerada legal, uma vez que, até esta data, o colendo Tribunal Superior do Trabalho orientava os Tribunais Regionais do Trabalho neste sentido.

2. A extinção das funções de confiança criadas por resolução após transcurso de grande lapso temporal pode gerar transtornos na prestação jurisdicional, implicando prejuízo para os jurisdicionados.

3. Por força da Emenda Constitucional n.º 45/2004, o Conselho Nacional de Justiça possui competência para apreciar a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário.

RELATÓRIO

Trata-se da Tomada de Contas do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, relativa ao exercício de 1993.

2. As presentes contas foram julgadas por meio do Acórdão n.º 76/1997-TCU-Plenário. Na oportunidade, foi constatada a criação, por ato próprio do Presidente do TRT-21ª Região, de 134 funções gratificadas de Representação de Gabinete sem respaldo legal. Foram rejeitadas as razões de justificativa do Presidente, à época, daquela Corte, Sr. José Vasconcelos da Rocha, sendo, por esse motivo, suas contas julgadas irregulares com a imposição de multa no valor de R\$ 5.000,00. Também foi efetivada determinação ao TRT-21ª Região, nos seguintes termos:

“4. fixar, com base no inciso IX do artigo 71 da Constituição Federal e no artigo 45, ‘caput’, da Lei n.º 8.443/92 c/c artigo 195 do Regimento Interno/TCU, sob pena de aplicação da multa prevista no inciso II do artigo 58 da Lei n.º 8.443/92, conforme estabelece o inciso III do artigo 45 da mesma Lei, o prazo de 15 (quinze) dias para que o atual Presidente do Tribunal Regional do Trabalho - 21ª Região adote as providências necessárias ao exato cumprimento do art. 48, inciso X, c/c artigo 96, inciso II, alínea ‘b’, da Constituição Federal, no tocante às 134 funções gratificadas de Representação de Gabinete criadas por intermédio do Ato TRT-GP n.º 158/93 e também com relação às 53 funções gratificadas de Representação de Gabinete criadas por meio da Resolução Administrativa n.º 027/93, atos estes considerados nulos por absoluta falta de amparo legal;”

3. Irresignados, o Responsável e a Presidente à época do TRT da 21ª Região interpuseram Recursos de Reconsideração, os quais foram conhecidos pelo Plenário desta Corte, sendo-lhes negado provimento, por meio do Acórdão n.º 175/1998.

4. A seguir, foram opostos Embargos de Declaração, também pelo Responsável e pela Presidente à época daquela Corte Trabalhista. Os expedientes, por meio da Decisão n.º 708/1999 – TCU – Plenário, não foram conhecidos.

5. Os ocupantes das funções inquinadas solicitaram habilitação no processo, a qual foi deferida pelo Ministro-Relator **a quo** (fl. 1000, vol. 2), e interpuseram Recurso de Reconsideração.

6. O citado expediente recursal foi conhecido, sendo-lhe conferido provimento parcial, nos seguintes termos:

“9.2 - no mérito, conceder a ele provimento parcial, no sentido de ampliar, para um ano, a partir da data de publicação deste Acórdão, o prazo para cumprimento da determinação contida no subitem 8.4 do Acórdão 76/97 - Plenário - TCU, de 23.04.97;”

7. Em seguida, a Presidente do TRT-21ª Região protocolou expediente direcionado ao eminente Ministro Benjamin Zymler, no qual argumentou que o tratamento dado ao TRT-21ª Região foi distinto do conferido a outros órgãos e esclareceu que se encontra em tramitação no Congresso Nacional Projeto de Lei que irá regularizar a situação das funções comissionadas. Assim, solicitou tratamento isonômico em relação à decisão proferida em relação ao TRT-2ª Região.

8. O Ex.mo. Ministro Benjamin Zymler considerou que o expediente possuía natureza recursal, por conseguinte, enviou-o à Secretaria de Recursos para exame de admissibilidade e posteriormente, para sorteio de relator.

9. A Serur, em instrução às fls. 14/15, anexo 1, propôs o não-conhecimento do expediente como recurso. Sorteado como Relator o eminente Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, por meio de despacho à fl. 17, anexo 1, ratificou o parecer da Serur, sendo não conhecido o expediente como recurso.

10. Em seguida, foi protocolado expediente, endereçado ao Ministro Benjamin Zymler, no qual o TRT-21ª Região solicita a prorrogação do prazo para o cumprimento de determinação. Considerando que se tratava de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas n.º 03, biênio 2005/2006, o documento foi remetido a este Gabinete.

11. O Plenário desta Corte, por meio do Acórdão n.º 362/2005, acolheu o voto deste Relator no sentido de conceder ao Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região dilação de prazo por um ano, para cumprir o disposto no item 8.4 do Acórdão n.º 76/1997 – TCU – Plenário.

12. Em 22/2/2006, a atual presidente da Corte Trabalhista do Rio Grande do Norte, Juíza Maria de Lourdes Alves Leite, encaminhou ao meu Gabinete o Ofício TRT-GP n.º 057/2006, solicitando nova prorrogação de prazo. A magistrada alega que aquela Corte Trabalhista vem envidando grandes esforços para regularizar a situação. Informa ainda que o ano de 2005 foi marcado por fortes crises políticas que obstaculizaram a aprovação do Projeto de Lei 7404/2002, que cria as famigeradas funções.

13. A ilustre Presidente do TRT ainda informa a retirada do referido projeto de lei do Congresso Nacional, devido à sua inadequação técnica, tendo sido encaminhada nova proposta ao Conselho Nacional da Justiça do Trabalho. Esse encaminhamento vem atender às disposições trazidas pela novel Emenda Constitucional n.º 45/2004.

Registro, inicialmente, que atuo nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução n.º 175/2005-TCU e nos termos da Portaria n.º 191, de 25 de agosto de 2003, tendo em vista tratar-se de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas n.º 03, biênio 2005/2006.

2. Este processo tratou da Tomada de Contas do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, referente ao exercício de 1993.

3. Analisa-se, nesta oportunidade, solicitação de prorrogação de prazo para o cumprimento da determinação para que o Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região regularizasse a situação das 134 funções gratificadas de Representação de Gabinete criadas por intermédio do Ato TRT-GP n.º 158/93 e também das 53 funções gratificadas de Representação de Gabinete criadas por meio da Resolução Administrativa n.º 027/93.

4. O Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região foi criado pela Lei n.º 8.215, de 25/7/1991. Esse dispositivo estabeleceu, em suma, como se daria a transição dos processos em tramitação no Tribunal Regional da 13ª Região – Paraíba para o novel Tribunal Potiguar; a quantidade de juízes que iriam integrar a Corte; o número de funcionários que iriam compor o quadro de pessoal de sua secretaria; bem como o número de cargos em comissão e função de confiança.

5. As funções de confiança foram criadas para atender somente os gabinetes das autoridades; as secretarias da Corregedoria, Administrativa e Judiciária, além de 8 diretorias de serviço, perfazendo, no total, 131 funções. Dessa forma, alguns setores ficaram desprovidos de qualquer função. Como exemplo, posso citar a Assessoria de Controle Interno, a Coordenadoria de Cerimonial, a Assessoria Jurídico-Administrativa da Presidência, dentre outros.

6. Por meio da Lei 8.432, de 11/06/1992, foram criadas mais nove varas de trabalho no TRT da 21ª Região, sendo que a referida lei não disponibilizou qualquer função de confiança para o funcionamento das varas.

7. Dessa forma, configurou-se o seguinte cenário: criação de novo Tribunal Regional do Trabalho acrescido de nove varas trabalhistas sem que fossem contempladas funções de confiança suficientes para o bom funcionamento da instituição. Não se pode olvidar que a função de confiança caminha lado a lado com os poderes disciplinar e hierárquico, estritamente necessários a qualquer setor da Administração Pública. Considero que uma sessão administrativa sem função comissionada corresponde a empresa sem gerentes, pois em ambos os casos não se têm como saber quem são os responsáveis pelas diretrizes do setor.

8. A criação, no ano de 1993, das mencionadas funções veio tentar solucionar esse problema. Vale consubstanciar que essa dificuldade não foi enfrentada apenas pelo Regional Potiguar. Por essa razão, o tema já foi diversas vezes discutido no âmbito deste Plenário. Para ilustrar a matéria, trago a lume excerto do voto do eminente Ministro Walton Alencar Rodrigues, que, com sua peculiar sabedoria, enfrentou matéria análoga da seguinte forma, por ocasião do julgamento do Acórdão 38/2002 – Plenário:

“(…)

Além disso, estou profundamente convencido que as razões apresentadas pelos Presidentes do TRT demonstram-lhes, inequivocamente, a boa-fé, sobretudo ante as disposições sobre o tema, advindas do próprio TST, como norma geral de conduta para todos os TRTs.

Deve ser considerado o fato de que a implantação de um novo TRT, praticamente a partir do nada, impunha a tomada de decisões e a prática de atos absolutamente necessários ao funcionamento da instituição, pois a criação de TRT, em moldes lacunosos, não possibilitaria o seu regular funcionamento. Daí os atos praticados, sob a premência de fazer funcionar a instituição e sob o influxo de orientação, aparentemente segura do E. TST.

Esclareço que, no momento da prática dos atos, não havia ainda decisões que delineassem a criação das gratificações como contrária a nova ordem constitucional. Assim, dificilmente um administrador, responsável por fazer funcionar instituição nova, respaldado por factível orientação superior, teria agido de outra forma. (grifei)

“(…)”

9. Com relação à legalidade da criação de Função de Confiança por meio de resolução, tal qual colocado no final da transcrição acima, permito-me trazer excerto do meu voto condutor do Acórdão 1476/2004 – Plenário, o qual foi seguido à unanimidade pelos meus nobres pares.

“(…)

4. A criação ilegal de Função Gratificada de Representação de Gabinete é matéria que já foi debatida no âmbito desta Corte de Contas, em especial nas Decisões 518/98 - Plenário e 708/99 - Plenário e Acórdão 824/2002 - Primeira Câmara.

5. Como demonstra o minucioso relatório que antecede este voto, “o fato de o responsável ter editado Resolução Administrativa alicerçado em deliberação colegiada do referido Tribunal não elide a irregularidade apontada, vez que a Constituição Federal reservou ao Congresso Nacional a competência para dispor sobre a criação, estruturação e extinção de cargos, empregos e funções públicas (art. 48, X)”.

6. Todavia, observa-se que o TCU, ao examinar processos que tratam da criação, por Tribunais Regionais do Trabalho, de funções comissionadas sem amparo legal, em exercícios próximos ao do caso vertente, levando em consideração as circunstâncias que ensejaram a prática do ato, manteve o julgamento pela regularidade com ressalva das contas apresentadas pelos gestores.

7. Nos termos do Voto condutor do Acórdão 635/2003 - Segunda Câmara, proferido pelo Ministro Guilherme Palmeira, nos autos do TC 005.892/1999-6, que trata das contas do TRT da 12ª Região, relativas ao exercício de 1998, as eventuais divergências em torno da criação de funções de confiança ‘(...)referem-se basicamente à cominação ou não de multa aos responsáveis pela aprovação da norma interna autorizativa. Nesse particular, verifica-se das deliberações desta Casa a respeito da matéria, nas quais se incluem aquelas citadas na instrução, que o juízo de mérito ali proferido esteve condicionado às circunstâncias em que ocorreram a criação de funções e o aumento de seus vencimentos.’

8. Em face dessa assertiva, ante a ausência de má-fé do então Presidente do TRT/12ª Região no trato do assunto, bem como pelo fato de que o ato editado (Resolução n.º 26/1998) teve como fundamento deliberação adotada pelo TST, cujo teor dava margem a que se procedesse à elevação do nível de funções comissionadas por via administrativa, pugnou o Ministro-Relator do processo pela regularidade com ressalva das contas dos responsáveis, posição corroborada pelo Colegiado desta Corte.

9. Impende registrar ainda a análise proferida pelo Tribunal nos autos dos TCs 425.027/1994-5 e 425.093/1996-4.

10. No âmbito dos TCs 425.027/1994-5 e 425.093/1996-4, que dizem respeito a recursos de revisão interpostos pelo MP junto ao TCU em virtude da criação, mediante resolução, de funções gratificadas de representação de gabinete, não se alterou o julgamento pela regularidade com ressalva das contas dos responsáveis, atinentes, respectivamente, aos exercícios de 1993 e 1995 do TRT/23ª Região.

11. Foi consignado no Voto proferido pelo Ministro Walton Alencar Rodrigues, que resultou no Acórdão 38/2002 - Plenário (TC 425.093/1996-4), que, “no momento da prática dos atos não havia ainda decisões que delineassem a criação das gratificações como contrária à nova ordem constitucional. Assim, dificilmente um administrador, responsável por fazer funcionar instituição nova, respaldado por factível orientação superior, teria agido de outra forma”, tendo sido acolhidas as razões de justificativa apresentadas pelo responsável.

12. Na mesma linha de raciocínio, destaco considerações por mim tecidas no julgamento do TC 425.027/1994-5 (Acórdão 475/2002 - Plenário), no sentido de que o ato interno que dispôs acerca da criação de funções de confiança foi editado em uma época em que, por ainda não haver uma estruturação administrativa e normativa daquele Tribunal, seria justificável o advento de resolução, tomando por base orientações emanadas do órgão superior, in casu, o TST.

13. Registro, por fim, o Acórdão 824/2002 - Primeira Câmara (TC 600.148/1996-3), que apreciou recurso de reconsideração interposto pelo Presidente à época do TRT/21ª Região, diante do julgamento pela irregularidade das contas relativas ao exercício de 1995, tendo em vista a criação de gratificações de executante de mandados e notificações sem fundamento legal.

14. De acordo com o recorrente, diversos outros Tribunais, inclusive o TCU (Resolução Administrativa n.º 96/89 e Resolução n.º 40/95), teriam praticado atos semelhantes, amparados pela prerrogativa inserta no art. 96, inciso I, alínea b, c/c o art. 99 da CF.

15. Após discorrer o Ministro Guilherme Palmeira acerca da incidência da regra prevista no art. 48, inciso X da Constituição Federal para a criação de funções comissionadas, houve, por bem, adotar o entendimento esposado no citado Acórdão 38/2002 - Plenário, dada a similaridade do precedente com o caso do TRT-21ª Região.

16. No caso vertente, a aprovação da criação de funções de representação de gabinete sem lei específica se deu por Decisão do Órgão Especial de 12.06.96.

17. Nota-se, portanto, que não ficou configurada a má-fé do responsável (Presidente do TRT da 15ª Região à época), uma vez que o ato interno adveio de orientação do TST, bem como não estava pacífica a jurisprudência do TCU à época dos atos praticados.

18. Como destacou o Sr. Antônio Mazzuca, por meio do arrazoado apresentado a esta Corte (fls. 28/29), na ocasião, diversos Tribunais deliberaram de forma semelhante, adotando a política da Corte Superior de conceder a gratificação em comento a todos os servidores. Aponta ainda a recente Resolução Administrativa/TST n.º 833/2002, que, com esteio no art. 5º, parágrafo único, dispõe que 'fica vedada, a partir de 26 de dezembro de 1996, por via administrativa, a criação de função comissionada ou a sua transformação com elevação ou redução de nível'.

19. Ademais, no âmbito desta Corte de Contas já foram editadas Resoluções Administrativas tanto para alterar a designação de funções gratificadas como para transformá-las (Resolução Administrativa n.º 96/89 e n.º 40/95, respectivamente).

20. Consoante destacado no Parecer do MP junto ao TCU (fl. 38), a matéria foi amplamente examinada no âmbito do TC 700.053/98-0. Todavia, somente por meio da Decisão n.º 359/2002 - Plenário, em sede de apreciação de pedido de reexame interposto contra a Decisão n.º 828/2000 - Plenário, foi corroborado o caráter ilegal da criação de funções de representação de gabinete sem lei específica.

21. Desse modo, dentro da linha comportamental desta Corte, expressa inclusive no Diálogo com o Público, é de bom alvitre que seja mantida a decisão prolatada pela egrégia 2ª Câmara, que julgou regulares com ressalva as contas do TRT da 15ª Região, referentes ao exercício de 1996, já que o leading case desta Casa sobre o tema é o TC 700.053/1998-0. A partir da decisão acerca desse processo é que o comportamento dos gestores deve ser julgado ilegal, já que antes pairava certa dúvida acerca da criação e transformação de funções comissionadas por meio de ato administrativo, conduta que chegou a vigorar no próprio TCU.

(...)"

10. Das duas transcrições, pode-se inferir que:

10.1. As funções de confiança foram criadas em 1993, ou seja, quando ainda se pairavam dúvidas quanto à legalidade de sua criação por meio de resolução, mormente se for considerado que, somente em 26 de dezembro de 1996, por meio do art. 5º, parágrafo único, da Resolução Administrativa/TST n.º 833/2002, o colendo Tribunal Superior do Trabalho vedou a criação de função comissionada por meio de atos administrativos.

10.2. Conforme consubstanciado pelo Ministro Walton Alencar Rodrigues, a Presidência do Regional Trabalhista do Rio Grande do Norte necessitava tomar providências a fim de permitir o regular funcionamento da Corte.

10.3 A criação de funções gratificadas por meio de Resolução tornou-se prática comum adotada por diversos tribunais.

11 Vale esclarecer que, no caso **sub examine**, foi determinado à Corte Trabalhista a adoção de providências para regularizar a situação das ditas funções de confiança. Conforme consubstanciado no relatório supra, o prazo para regularização, após o deferimento de pedido de prorrogação, está a se expirar neste mês de abril.

12. Convém mencionar que o Tribunal Trabalhista Potiguar está funcionando desde 1993 com estas funções e que a retirada delas neste momento poderia causar grandes transtornos para a Administração. Esta Corte, no passado, já sinalizou pela necessidade de se criar função – mesmo por resolução – a fim de propiciar o funcionamento de Corte Trabalhista, quando de sua instalação, na hipótese de sua lei de criação não contemplar todas as funções necessárias para o bom desenvolvimento dos trabalhos.

13. As demandas trabalhistas vêm aumentando consideravelmente nos últimos anos, não sendo exceção os dissídios interpostos na jurisdição do TRT da 21ª Região. A Lei n.º 6.947, de 17 de setembro de 1981, que estabelece normas para criação e funcionamento de Juntas de Conciliação e Julgamento prevê, em seu art. 1º que a criação de Junta de Conciliação e Julgamento está condicionada à existência, na base territorial prevista para sua jurisdição, de mais de 24.000 (vinte e quatro mil) empregados ou ao ajuizamento, de média igual ou superior, no último triênio, de pelo menos 240 (duzentas e quarenta) reclamações anuais. A criação de nove novas varas trabalhistas no âmbito daquela Corte Regional corrobora a tese de crescimento das demandas trabalhistas. Ocorre que, com o aumento do número de

processos nas varas, conseqüentemente ocorre aumento de processos no Tribunal, uma vez que este é instância de recursos ordinários dos processos julgados por aquelas.

14. Nesse contexto, temos hoje uma sobrecarga processual no âmbito do TRT Potiguar muito maior do que da época de sua criação. Se esta Corte já se manifestou sobre a necessidade da criação das funções comissionadas naquela oportunidade, não seria nada razoável agora se fazer determinação para acabar com todas as funções. Essa situação iria inviabilizar o funcionamento das nove varas trabalhistas criadas pela Lei 8.432, de 11/06/1992, bem como da própria sede do Tribunal, porquanto setores essenciais iriam ter que funcionar sem nenhuma função de confiança. Para ilustrar, cito Assessoria de Controle Interno, da Assessoria Jurídico-Administrativa da Presidência, da Assessoria de Comunicação Social, da Coordenadoria de Estatística, do Serviço de Precatórios Requisitórios, da Central de Atendimento ao Jurisdicionado, da Central de Apoio à execução das Varas do Trabalho, do Serviço de Engenharia, Arquitetura e Qualidade. Além de outras que seriam parcialmente prejudicadas.

15. Considero, portanto, que qualquer manifestação desta Corte no sentido de se extinguir as funções de confiança antes da aprovação do Projeto de Lei que cria as referidas funções vai de encontro ao princípio da eficiência insculpido no **caput** do artigo 37 da Constituição Federal. Esta Corte de Contas possui como função constitucional não apenas verificar se os atos administrativos estão acobertados pelo manto da legalidade ou não, acredito que o maior legado do Tribunal de Contas da União é perseguir a excelência na prestação dos serviços públicos. Os grandes prejudicados com a extinção das referidas funções neste momento seriam todos os demandantes da justiça laboral. Em última instância, sofreria a sociedade por ter que conviver com situação onde os conflitos trabalhistas não poderiam ser resolvidos com a excelência desejada.

16. Vale ainda mencionar que o Poder Constituinte Originário concedeu competência aos Poderes Executivo e Legislativo para criarem as suas próprias funções. Ao primeiro foi dada essa competência por meio do art. 62 e ao segundo por meio dos arts. 51 e 52. Dessa forma, ficaram o Ministério Público, o Poder Judiciário e o Tribunal de Contas da União alijados dessa possibilidade. Este fato por si só traz complicações para o fiel cumprimento das competências constitucionais desses órgãos, pois sempre dependem, para modificar as suas estruturas, da aprovação de projetos legislativos, que ficam a mercê das intempéries políticas próprias do sistema.

17. Assim sendo, considero pertinente prorrogar o prazo concedido por meio do Acórdão n.º 362/2005-TCU-Plenário por mais doze meses, a fim de propiciar que a Corte Regional Trabalhista do Rio Grande do Norte regularize a situação das funções comissionadas daquele Tribunal, criadas por meio de ato administrativo interno.

18. Outro aspecto interessante a se observar no caso concreto refere-se ao fato de as referidas funções de confiança estarem ano após ano sendo contempladas com verbas orçamentárias, ou seja, a Lei de Meios sempre contempla aquele órgão com recursos suficientes para fazer frente às mencionadas despesas. Assim, à vista do Direito Financeiro nenhuma ilegalidade está sendo praticada. Nessa mesma linha de raciocínio, uma vez que o orçamento da União já prevê os gastos com as funções de confiança, também não se pode falar em prejuízo ao erário.

19. Por fim, considero interessante tecer algumas considerações acerca da modificação trazida pela Emenda Constitucional n.º 45/2004, em especial quanto ao Conselho Nacional de Justiça.

20. O art. 103-B, § 4º, da Carta de Outubro disciplina as competências do Conselho. Desse dispositivo pode se extrair que àquele órgão compete o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário. O inciso II do mesmo dispositivo ainda incumbe ao CNJ “*zelar pela observância do art. 37 [da Constituição] e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União.*” (grifei)

21. Questão de difícil elucidação é saber como separar as competências do Conselho Nacional de Justiça e desta Corte de Contas. O aparente conflito pode ser resolvido por meio de pertinência material. Cabe ao Conselho, de acordo com o inciso I do mencionado parágrafo 4º do art. 103-B da Constituição, zelar pela autonomia do Poder Judiciário. Considero que em matérias que possam envolver o bom desempenho das atividades jurisdicionais, nada obstante a competência desta Corte para aplicar sanções e efetuar determinações, seria de bom alvitre remeter o assunto ao conhecimento do Conselho, para que este possa deliberar sobre o tema, a fim de cumprir sua missão constitucional.

22. No caso concreto, considero que o egrégio Conselho Nacional de Justiça poderá tratar a matéria com maior propriedade, pois somente um órgão ligado à estrutura do Poder Judiciário vai poder avaliar se é conveniente e oportuno modificar a estrutura das referidas funções comissionadas, antes de vir a ser aprovado o Projeto de Lei que trata do assunto.

Assim, ante as considerações retro, Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à elevada apreciação desta Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA

Relator

ACÓRDÃO Nº 512/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC – 600.077/1994-2 (com 6 volumes e 2 anexos); apensados: TC – 012.393/1993-2 e TC – 014.867/1993-1

2. Grupo II, Classe de Assunto: IV – Tomada de Contas

3. Responsável: José Vasconcelos da Rocha (CPF n.º 003.691.794-04)

4. Unidade Jurisdicionada: Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região – Rio Grande do Norte

5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha

6. Representante do Ministério Público: não atuou nesta fase processual

7. Unidade Técnica: não atuou nesta fase processual

8. Advogados constituídos nos autos: José Carlos Fonseca (OAB/DF n.º 1.495-A), Walter Costa Porto (OAB/DF n.º 6.098), Eduardo Serrano da Rocha (OAB/RN n.º 1.525) e Eugenio Lisboa Vilar de Melo (OAB/DF n.º 10.358)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Tomada de Contas do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, relativa ao exercício de 1993;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar correta a posição da Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, por haver envidado esforços para corrigir a falha ocorrida;

9.2. determinar à Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região que, no prazo de 12 meses, apresente a esta Corte de Contas legislação para que se legalize as nomeações efetuadas por meio de resolução;

9.3. encaminhar cópia dos presentes autos ao Conselho Nacional de Justiça;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam ao Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região e aos Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal;

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0512-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTT

Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA

Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

GRUPO II – CLASSE V – Plenário

TC-005.465/2005-0 (com 2 anexos)

Natureza: Levantamento de Auditoria

Entidade: Petróleo Brasileiro S.A./Petrobras

Interessado: Congresso Nacional

Advogados constituídos nos autos: Gustavo Cortês de Lima (OAB/DF nº 10.969), Walter Costa Porto (OAB/DF nº 6.098), José Carlos Fonseca (OAB/DF nº 1.495/A) Claudismar Zupiroli (OAB/DF nº 12.250), Ricardo Penteado de Freitas Borges (OAB/SP nº 92.770) e Marcos César Veiga Rios (OAB/DF nº 10.610)

Sumário: Fiscobras 2005. Manutenção e recuperação dos sistemas de produção de óleo e gás natural na região sudeste. Promoção de audiência determinada em assentada anterior. Apresentação de razões de justificativa suficientes à descaracterização das ocorrências apontadas. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional. Arquivamento.

Cuidam os autos de Levantamento de Auditoria, realizado no âmbito do Fiscobras, em abril de 2005, na obras de manutenção e recuperação dos sistemas de produção de óleo e gás natural na região sudeste (Programa de Trabalho 25753028627590030), referentes à Petróleo Brasileiro S.A./Petrobras.

De acordo com os registros da equipe de auditoria da 1ª SECEX, encarregada dos trabalhos, o objetivo do empreendimento “*é a manutenção/adequação dos volumes de produção de petróleo e gás natural dos sistemas já implantados na região sudeste, devido à natural diminuição do volume produzido ao longo do tempo*”, sendo composto, em 2005, por 218 projetos de investimentos (IN). Conforme informado em seu relatório inicial, o presente Levantamento de Auditoria abrangeu cinco IN nos estados do Espírito Santo e do Rio de Janeiro.

Especificamente sobre a fiscalização em exame, os indícios de irregularidades verificados dizem respeito ao contrato de prestação de serviços de apoio à Petrobras no gerenciamento da construção da unidade P-50, celebrado com a empresa Accenture do Brasil Ltda (de nº 191.2.031.01-5).

Submetido o feito à apreciação deste Colegiado na Sessão de 10/08/2005, este deliberou nos seguintes termos (Acórdão 1.124/2005-Plenário, Ata 30):

“9.1. determinar a promoção de audiência do Sr. Carlos Tadeu da Costa Fraga, Diretor-Gerente da E&P Sul-Sudeste, e do Sr. Cesar Luiz Palagi, Gerente Geral da Unidade de Negócios de Exploração e Produção do Rio de Janeiro, com base no art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno, para que apresentem, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativa sobre as seguintes ocorrências:

9.1.1. contratação direta, por inexigibilidade de licitação, da empresa Accenture do Brasil Ltda. (contrato nº 191.2.031.01-5), para a realização de serviços de apoio no gerenciamento da construção da unidade P-50, sem a devida demonstração da singularidade do objeto e da inviabilidade de competição, em desacordo com o disposto no art. 25 da Lei nº 8.666/1993;

9.1.2. contratação direta, sem justificativa de preço, da mencionada empresa, em desacordo com o disposto no art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.666/1993;

9.2. determinar à Petrobras que observe o comando contido no art. 60 da mencionada Lei nº 8.666/1993, quando da formalização dos contratos;

9.3. dar ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional do teor da presente deliberação, esclarecendo-lhe que não foram encontradas irregularidades que recomendem a paralisação dos serviços objeto do contrato nº 191.2.031.01-5, firmado entre a Petrobras e a empresa Accenture do Brasil Ltda., integrante do PT 25753028627590030”.

Promovida a audiência dos gestores, fizeram-se presentes, em conjunto, as suas razões de justificativa, as quais foram resumidas e examinadas pela Analista da 1ª SECEX na instrução que passo a reproduzir:

“II – Razões de justificativa apresentadas em conjunto por advogado constituído – fls. 73/85 – anexo I

2. Preliminarmente, os justificantes declaram que o escopo do contrato questionado firmado com a Accenture deve ser analisado dentro de um contexto histórico, principalmente porque se tinha um cronograma exíguo para a execução do contrato da plataforma (fl. 74).

3. A primeira opção da Petrobras para o campo de Albacora do Leste era realizar contrato de afretamento e serviços de FPSO (‘Floating Production, Storage and Offloading’), adotando a modalidade de Convite Internacional. Entretanto, houve alteração do projeto original para a aquisição e conversão da P-50 devido à mudança na orientação política operada pela Petrobras, quando então passou-se a exigir a necessidade de nacionalização de componentes desse objeto. O conteúdo nacional em 60% das aquisições levou a Petrobras a implementar novo modelo que, em vez de gerenciar um contrato apenas, passaria a gerenciar a execução de 3 ou 4 contratos: um para a conversão e integração dos módulos; outro para o módulo de compressão de gás; outro para o módulo de conversão de energia. Anteriormente, a Petrobras adotava o sistema EPC (‘Engineering Procurement and Construction’), em que a Companhia escolhia um modelo de plataforma e a contratante definia os demais critérios dentro de parâmetros pré-determinados. Em função da necessidade de conclusão dos trabalhos nos prazos acordados, também para evitar atrasos na execução dos contratos e, especialmente, reduzir os riscos de ocorrência de ‘claims’, como verificado em experiências anteriores, a Petrobras autorizou a contratação direta da Accenture, tendo por objeto ‘a execução, pela CONTRATADA, dos serviços de apoio à Petrobras no gerenciamento da construção da unidade P-50, compreendendo suporte à elaboração, manutenção e acompanhamento do cronograma da obra; suporte na elaboração do programa de compras de equipamentos; definição, implantação e acompanhamento dos procedimentos de controle do escopo; e à definição das ferramentas de gerenciamento físico e financeiro do empreendimento’, além das análises de ‘claims’ (fls. 74/75).

4. A análise de ‘claims’ consistia na atuação direta junto aos contratados, com intuito de evitar reclamações ao longo das atividades, que, entendem os justificantes, a empresa logrou êxito, pois não há qualquer contencioso decorrente dos contratos para a construção da P-50.

5. Reconhecem os responsáveis que a escolha da Accenture decorreu de sua notória especialização, haja vista que, entre outras experiências de consultoria, a empresa já detinha experiência acumulada em trabalhos semelhantes ao objeto, em âmbito internacional. Além disso, era importante o trabalho específico de identificação das causas dos ‘claims’ para evitar ocorrências da espécie. A atuação preventiva da empresa atuou de modo que houvesse articulação entre as obras desenvolvidas por diferentes fornecedores e, ao mesmo tempo, mesmo diante de toda a complexidade existente, se pudesse evitar a existência de ‘claims’ e onerar o contrato (fls. 75/76-anexo 1).

6. Consideram também que as justificativas que substanciaram a contratação, verificada no expediente DIP JURÍDICO/JEP-4349/01 (fls. 38/39-anexo 1) demonstram claramente a experiência alegada da Accenture em consultorias internacionais, mormente àquelas já desenvolvidas junto à própria Petrobras, e mostram a rigidez e os cuidados adotados pelos justificantes na contratação (fls. 76/78 – anexo 1).

7. Alegam, ainda, que a condição de notoriedade e singularidade da Accenture já foi reconhecida por este Tribunal no Acórdão 643/2004-Plenário, ao examinar o TC-009.189/2003-7, que tratava de assuntos de maior complexidade e abrangência, mas que também verificou a análise de ‘claims’ e processamento de pagamentos no bojo dos contratos das plataformas P-37, P-38 e P-40, conforme registro abaixo consignado:

‘8.2. Com relação ao percentual de acréscimo excedente ao limite legal, a notoriedade da Accenture, acentuada pela sua contratação inicial, aliada à complexidade do objeto contratado e ante a superveniência da saída da Contratada principal – empresa Marítima e sua sociedade de propósito especial no project finance de Marlim Sul – que ocasionou ajuízamentos de ações em Londres, caracterizam excepcionalidade situacional. Ademais, ante a impossibilidade de competição nesta matéria, em especial, seria tautológico lavrar novo contrato em vez de aditar o contrato existente.’ (fls. 75/76-anexo 1)

8. Quanto aos preços acordados no contrato, entendem os justificantes que a análise de custos da contratação foram objeto de delicada negociação, sempre com vista a alcançar o melhor negócio para a Petrobras. Segundo o DIP UN-RIO 128/2001 (fl. 42-anexo 1), os preços acertados foram os constantes

na proposta da Accenture em agosto de 2001 e estavam dentro da realidade do mercado para serviços de consultoria especializada. Também os valores de diárias (nacional e internacional) estavam compatíveis com os contratos semelhantes do E&P.

9. De acordo com os responsáveis, os pressupostos objetivos e subjetivos para a contratação direta da Accenture, bem como a melhor proposta financeira foram levados em consideração para a escolha da empresa de consultoria. Naquele momento, a experiência no apoio à gestão de grandes projetos e na sistemática de conversão de FPSOs da Petrobras a tornavam a única qualificada para o projeto P-50, que se caracteriza como um dos mais complexos desenvolvidos pela Petrobras (fl. 79-anexo 1). No documento encaminhado de fls. 104/109-anexo 1 noticia que a Accenture realizou seu primeiro projeto em parceria com a Petrobras em 1989, quando desenvolveu um software para a Gestão de Projetos na Área de Exploração e Produção. A partir dessa época, outras iniciativas foram executadas que tornaram a Accenture experiente na gestão de projetos de E&P. Apresentaram no citado expediente uma lista de exemplos da parceria desenvolvida na área mencionada entre a Accenture e a Petrobras (fls. 108/109-anexo 1).

10. Ressalvam que, eventualmente, poderiam haver empresas em condições de atender, em tese, os objetivos da contratação, mas não o fariam com a qualidade e o diferencial com que se apresenta a mencionada empresa. E, complementam os justificantes, que natureza singular não significa ausência de pluralidade de sujeitos em condições de desempenhar o objeto pretendido, pois singular é a natureza do serviço, não o número de pessoas capacitadas a executá-lo (fl. 80-anexo 1).

11. Contestam, ainda, que a não identificação no Relatório de Auditoria de autorização para a contratação direta seja insuficiente para desconstituir a legalidade da contratação, uma vez que inviabilidade de competição não é pressuposto absoluto da inexigibilidade. As argumentações são acompanhadas de excertos de doutrina aplicada à matéria, de vários autores (fls. 81/84-anexo 1). Destacam também o recente Acórdão nº 723/2005-Plenário, na apreciação do TC-010.122/2003-1, que este Tribunal admitiu que em determinadas situações, mesmo inócua a singularidade, há outros pressupostos que devem ser balizados por ocasião da contratação.

12. Finalizam as justificativas afirmando que a contratação atendeu plenamente o princípio da eficiência, sendo que a escolha da Accenture buscou atingir os melhores ganhos para a Companhia, sem risco de causar dano à Petrobras, e que os atos questionados devem ser considerados legais, porque foram pautados por critérios legais e técnicos, sequer admitindo serem considerados falhas meramente formais.

III – Análise das razões de justificativa apresentadas

13. Preliminarmente, gostaríamos de esclarecer que o motivo da audiência foi que a contratação direta da empresa de consultoria foi realizada **sem a devida demonstração da singularidade do objeto e da inviabilidade de competição e sem a justificativa de preço**. As argumentações trazidas como justificativas dos gerentes se basearam, principalmente, na defesa da empresa contratada, como se o relatório de auditoria houvesse questionado a capacidade da empresa em prestar os serviços para os quais foi contratada. O que foi verificado em trabalhos de campo é que os processos de contratação direta carecem de informações e documentações pertinentes que comprovem a singularidade do objeto e a inviabilidade de competição e, até mesmo, o valor pactuado.

14. A contratação por inexigibilidade se dá em razão da inviabilidade de competição ou da desnecessidade do procedimento licitatório. Já em 1997, conforme Acórdão nº 85/97-Plenário, este Tribunal prolatou a deliberação abaixo:

‘Poderão ser contratados por inexigibilidade somente os serviços técnicos especializados de natureza singular. A singularidade é característica do objeto, que o diferencia dos demais. É o serviço pretendido pela Administração que é singular e não aquele que o executa. A característica da singularidade deve visar ao atendimento do interesse público.’

15. Pela Decisão nº 745/2002-Plenário, o assunto mereceu deliberação mais detalhada:

‘Nas contratações por inexigibilidade, deve constar nos processos a razão da escolha do fornecedor ou executante, em cumprimento ao disposto no art. 26, parágrafo único, inciso II, da Lei de Licitações, atentando para o fato de que **a simples declaração de que há inviabilidade de competição, sem indicar as razões dessa situação, é insuficiente para amparar tais contratações.**’ (grifo nosso)

16. Os memorandos internos constantes dos autos e que compunham o processo de contratação expressam apenas opiniões sobre a empresa contratada e a necessidade daquela contratação, sem, contudo, apresentarem evidências que demonstrassem a experiência na área de petróleo ou na área de gestão de projetos, os trabalhos anteriores executados e avaliados. Também não estavam juntados aos processos de contratação a lista ou menção sobre outras empresas que poderiam executar o objeto contratado e, muito menos, avaliação dos preços contidos na proposta da Accenture. A falta dessas informações comprometem a contratação, pois não dão respaldo para a tomada de decisão. A empresa contratada pode ser a melhor do mercado ou a única, nas circunstâncias do momento, que pode realizar com eficiência o objeto a ser contratado, porém isso deve estar demonstrado, evidenciado, comprovado nos processos de contratação, que, no caso concreto, não obtivemos confirmação no decorrer da auditoria.

17. Ao mesmo tempo que afirmam que os custos da contratação foram objeto de delicada negociação (fl. 78-anexo 1), o expediente DIP UN-RIO 128/2001 assegura que os preços acertados são aqueles constantes da proposta da empresa encaminhada em agosto de 2001 (fl. 42-anexo 1). Se a Petrobras aceitou os preços propostos pela contratada, quer dizer que não houve negociação comercial para prestação dos serviços. Destacamos, ainda, que a proposta da Accenture é de 15/08/2001 (fls. 45/50-anexo 1) anterior ao DIP 23/2001, de 17/08/2001 (fls. 88/89-anexo 1), que solicita a análise do Jurídico acerca da contratação, perante a necessidade vislumbrada dos serviços de consultoria.

18. A análise de 'claims' pela Accenture, segundo apresentado nas justificativas como experiência anterior, converteu-se num ponto forte dos serviços prestados pela empresa de consultoria, embora não estivesse consignado no objeto do contrato. Entretanto, a inferência dos justificantes de que foram bem executados pela empresa, porque não há qualquer contencioso decorrente dos contratos para construção da P-50, a nosso ver, é uma postura ingênua. Por um lado, a ausência de reclamações pode significar justamente a satisfação dos contratados com relação aos contratos firmados e isso pode acontecer se todas as reivindicações dos contratados forem aceitas pela contratante, sem questionamentos, que, dessa forma, esquiva-se de problemas e impede o atraso dos serviços. Quando um contratado ou fornecedor se sente prejudicado, sem sombra de dúvida, o passo seguinte resulta em uma reclamação. Por outro lado, se não ocorreram reclamações no projeto da P-50, como dizem os justificantes, o mérito pode estar nas bases dos contratos e não na gestão dos mesmos.

19. No que concerne à deliberação deste Tribunal mencionada pelos justificantes como reconhecimento da condição de notoriedade e singularidade da Accenture, convém comentar que as situações são distintas, mesmo que as protagonistas sejam as mesmas: Petrobras e Accenture. No caso já apreciado — TC-009.189/2003-7 — Acórdão nº 643/2004-Plenário — questionava-se alteração contratual excedente ao limite legal do contrato com a Accenture e, em termos conclusivos, considerou-se que as situações eram excepcionálíssimas, para acolher as razões de justificativa dos responsáveis. Naquela oportunidade, existia a premência de defesa da Petrobras para evitar prejuízo maior, em função da saída da Marítima (empresa contratada para a conversão das plataformas), com ações ajuizadas em Londres e sendo que a Accenture já prestava serviços aos projetos prejudicados. Na presente contratação, os trabalhos da P-50 encontravam-se em fase inicial de projeto, descaracterizando, assim, a urgência para contratação direta, sem as devidas comprovações exigidas pela legislação.

20. Assim, entendemos que as razões de justificativa oferecidas foram desprovidas de comprovação da experiência alardeada da Accenture, e, ainda, sem demonstração que os custos eram compatíveis com os praticados no mercado. As opiniões expressas em memorandos internos não têm o condão de validar a contratação direta por inexigibilidade de licitação, por isso de deixamos de acolher as razões de justificativa apresentadas.

IV – Proposta de encaminhamento

Considerando que as informações apresentadas carecem de demonstração da experiência da empresa contratada ao objeto pretendido;

Considerando a falta de comprovação que os custos propostos eram compatíveis com os praticados no mercado;

Deixamos de acolher as razões de justificativa de Carlos Tadeu da Costa Fraga, Diretor-Gerente da E&P Sul-Sudeste, CPF: 465.343.697-53, e Cesar Luiz Palagi, Gerente Geral da Unidade de Negócios de Exploração e Produção do Rio de Janeiro, CPF: 416.504.338-91, e propomos a aplicação aos

responsáveis da multa prevista no § 2º do art. 250 do RITCU e inciso II do art. 268 do mesmo dispositivo, sem prejuízo de se determinar à Petrobras:

- na formalização de processos de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, juntamente com a razão da escolha do fornecedor ou executante, apresente comprovação dos serviços executados que respaldaram a escolha, bem como a demonstração que os preços acatados estejam compatíveis com os praticados no mercado.”

O Diretor e o Secretário em substituição manifestaram-se de acordo com a proposição.

Posteriormente à inclusão do processo em pauta, mais precisamente no dia 06 de abril próximo passado, os Srs. Carlos Tadeu da Costa Fraga e César Luiz Palagi, por meio de advogado devidamente constituído, apresentaram duas petições de seguinte teor, resumidamente:

- primeira, informam sobre o deferimento de medida liminar pelo Ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal, no Mandado de Segurança nº 25.888-8, “*em que se discute a aplicação da Lei de Licitações no âmbito da Companhia*”; entendem que “*a continuidade dos julgamentos dos processos da Petrobras que discutem a aplicação da Lei nº 8.666/93 no âmbito da Companhia ensejará novas impetrações*”; e, requerem o sobrestamento do julgamento do feito até a decisão de mérito do citado *mandamus*;

- segunda, igualmente requerem o sobrestamento do julgamento do processo, para que sejam dirimidas dúvidas no exame da matéria mediante a realização de reunião técnica.

É o Relatório.

VOTO

Com as devidas vênias, discordo do encaminhamento propugnado pela 1ª SECEX, pelos motivos adiante expostos.

Preliminarmente, há de se assinalar - com o intuito de garantir a uniformidade no tratamento dispensado pelo Tribunal em situações análogas -, que as ressalvas feitas à contratação da empresa Accenture do Brasil devem ser analisadas tendo como pano de fundo tanto o contexto vigente à época como as deliberações adotadas por este Tribunal em casos similares ao presente.

Nessa conformidade, verifica-se que a contratação da empresa deu-se em 2001, sob o jugo do Decreto nº 2.745/1998, quando o Tribunal não havia ainda se manifestado contrário à aplicação desse normativo, que aprovou o Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobras, aos processos de licitação levados a efeito na estatal. Tal entendimento foi imprimido, de início, por meio da Decisão 663/2002-Plenário.

A propósito, importa salientar que esse entendimento está sendo questionado no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em razão de Mandado de Segurança (de nº 25.888-8) ali impetrado pela empresa. Em sede de liminar, o STF, em recente Sessão de 24/03/2006, garantiu à Petrobras o direito de utilizar o mencionado Regulamento Simplificado em seus procedimentos.

Nada obstante, certo é que, muito embora o item 2.5 do Decreto nº 2.745/1998 explicita os elementos que deverão constar da documentação nos casos de dispensa e de inexigibilidade, a estatal, em muitos dos feitos consultados no sistema Juris, não tem apresentado os documentos que efetivamente caracterizem a situação de contratação direta, seja a inviabilidade de competição, seja a ocorrência de dispensa, e/ou ainda que demonstrem a razão da escolha da empresa prestadora de serviços e o acerto do preço pactuado.

Apenas como exemplos emblemáticos da situação, cito as contratações das empresas V&M do Brasil (tratada no processo TC-005.991/2003-1, Acórdão 1.663/2005-Plenário), Stefanini Consultoria e Assessoria em Informática Ltda. e R&C Consult Ltda. (analisadas no TC-010.122/2003-1, Acórdão 723/2005-Plenário) e Coppetec e DNV (objeto do TC-006.663/2003-5, Acórdão 1.359/2003-Plenário).

Nessa última deliberação inclusive, foi dirigida à Petrobras a seguinte determinação:

“9.1.1. junte aos procedimentos de inexigibilidade e dispensa de licitação justificativas de preços e da escolha da empresa contratada, em observância ao art. 26, § 1º, da Lei nº 8.666/93, bem como o estudo comparativo do produto contratado com os demais produtos do mercado, nas hipóteses de inexigibilidade e dispensa de licitação”.

Em nenhum desses casos, vale ressaltar, foi aplicada sanção aos gestores.

Retomando a questão da contratação da Accenture, observa-se que, conquanto os pareceres emitidos estejam destituídos de comprovação da notória especialização da empresa e da compatibilidade dos preços por ela praticados, a sua experiência junto à Petrobras, mediante a prestação de serviços de natureza similar aos ora em exame, nas unidades de produção P-37, P-38 e P-40 no campo petrolífero de Marlim/RJ, bem como o seu propalado reconhecimento como empresa líder no ramo da consultoria, nos termos alegados, foram fatores decisivos para a sua contratação, desta feita com o objetivo de dar apoio à gestão do projeto da unidade P-50.

Mesmo que sejam feitas ressalvas ao procedimento, entendo que há de se considerar o contexto acima evidenciado para o deslinde do presente feito, ainda mais porque nada foi apurado na auditoria que desabonasse a atuação da Accenture na execução do contrato, ou que caracterizasse excessividade no preço pactuado.

Dessa forma, diferentemente da unidade técnica, creio que seria de extremo rigor aplicar multa aos gestores pelas mencionadas ocorrências. A meu juízo, as razões de justificativa apresentadas merecem ser acolhidas.

Com relação à determinação proposta pela 1ª SECEX, deixo de acolhê-la, uma vez que medida de teor similar já foi dirigida à Petrobras, posteriormente à data da contratação da empresa Accenture, conforme se vê da determinação acima transcrita.

Por fim, quanto aos expedientes acostados por último ao feito, cabe consignar que os pedidos de sobrestamento no julgamento deste processo não devem ser acolhidos por duas singelas razões: primeira, nenhuma dúvida foi suscitada quando do exame da matéria neste gabinete; e, segunda, a discussão sobre a aplicação da Lei nº 8.666/1993 na espécie dos autos constituiu-se em tema secundário, incapaz de trazer alguma repercussão ao deslinde da matéria, conforme se observa das considerações feitas ao longo deste voto e do encaminhamento ora propugnado.

Assim, com vênias aos pareceres, meu Voto é no sentido de que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Plenário.

Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

GUILHERME PALMEIRA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 514/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-005.465/2005-0 (com 2 anexos)
2. Grupo II; Classe de Assunto: V - Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Petróleo Brasileiro S/A
5. Relator: Ministro Guilherme Palmeira
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 1ª Secretaria de Controle Externo
8. Advogados constituídos nos autos: Gustavo Cortês de Lima (OAB/DF nº 10.969), Walter Costa Porto (OAB/DF nº 6.098), José Carlos Fonseca (OAB/DF nº 1.495/A) Claudismar Zupiroli (OAB/DF nº 12.250), Ricardo Penteado de Freitas Borges (OAB/SP nº 92.770) e Marcos César Veiga Rios (OAB/DF nº 10.610)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Levantamento de Auditoria, realizado no âmbito do Fiscobras, junto à Petróleo Brasileiro S/A, em abril de 2005, com vistas a fiscalizar a execução das obras de manutenção e recuperação dos sistemas de produção de óleo e gás natural na região sudeste (PT 25753028627590030).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher, nos termos do art. 43 da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, § 1º, do Regimento Interno, as razões de justificativa apresentadas pelos gestores, Srs. Carlos Tadeu da Costa Fraga, Diretor-Gerente

da E&P Sul-Sudeste, e Cesar Luiz Palagi, Gerente Geral da Unidade de Negócios de Exploração e Produção do Rio de Janeiro;

9.2. remeter cópia desta deliberação, bem como do Relatório e do Voto que a fundamentam, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, para conhecimento;

9.3. determinar o arquivamento do processo.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0514-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira (Relator), Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA

Presidente

GUILHERME PALMEIRA

Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

GRUPO II – CLASSE V – Plenário

TC-009.952/2005-8

Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria.

Entidade: Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transportes.

Interessado: Congresso Nacional.

Advogado constituído nos autos: não há.

Sumário: Reforme 2005. Levantamento de Auditoria realizado nas obras de melhoramentos e restauração da BR 265/MG, segmento km 202,2 ao km 257,0, entre Barbacena e São João Del Rey. Índícios de outras irregularidades. Audiência. Razões de justificativa rejeitadas. Multa. Determinações à Secex/MG e ao Dnit. Comunicação ao Congresso Nacional. Apensamento ao TC-002.309/2006-0.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizado pela Secex/MG nas obras de melhoramentos e restauração na BR 265/MG, segmento km 202,2 ao km 257,0, entre Barbacena e São João Del Rey, incluídas no Programa de Trabalho nº 26.782.0220.2834.0031. A fiscalização foi realizada no âmbito do Reforme 2005, em cumprimento ao item 9.3.6 do Acórdão nº 192/2005-TCU-Plenário.

2. Reportando-se sobre a importância sócio-econômica do empreendimento, a equipe responsável pelo levantamento informa que:

“A rodovia BR-265 liga a BR-040, no sentido Belo Horizonte – Rio de Janeiro, nas proximidades de Barbacena, à BR-381, com destino a São Paulo, passando por Lavras, São João Del Rey e Tiradentes. Trata-se de trecho que foi pavimentado em 1961, sem acostamentos e terceiras faixas, apresentando bastante desgaste no pavimento.”

3. A equipe informa que a obra teve início em 21/4/2004 e já se encontra 19% executada. O contrato objeto da presente fiscalização é o de nº 06-0001/04-00.

4. Na parte do relatório reservada às irregularidades detectadas, foi registrada a seguinte ocorrência, indicando-se entre parênteses o instrumento a que se vincula:

- IRREGULARIDADE Nº 1 (Contrato 06-0001/04-00):

“Classificação: Outras Irregularidades.

Descrição/Fundamentação:

Alteração do projeto quando a obra já havia-se iniciado:

O projeto executivo de restauração com melhoramentos da BR-265/MG foi aprovado em 6/12/2004, por meio da Portaria nº 1.348/2004, pelo Coordenador-Geral de Desenvolvimento e Projetos Eng. Hugo Sternick, através de delegação de competência do Sr. Diretor-Geral do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes/Dnit.

A referida revisão acarretou um reflexo financeiro de 22,50% ao contrato, com inclusão de 23 novos itens de serviços e exclusão de outros, principalmente relacionados a obras de arte especiais nas interseções dos municípios de Barroso e Dores do Campo, Tiradentes e São João Del Rey.

O projeto executivo introduziu, principalmente, a implantação de acostamentos pavimentados, com alargamento da plataforma, em alguns casos, e a execução de terceiras faixas em vários segmentos.

Os serviços de terraplenagem tiveram acréscimo de valor da ordem de R\$ 6.020.290,80 (196,47%).

O 1º termo aditivo ao contrato UT/06-001/2004-01 foi assinado em 16/2/2005 pelo Coordenador da 6ª Unit, por delegação de competência do Diretor-Geral do Dnit.

Reportamo-nos à Decisão nº 767/2002-Plenário, na qual foi determinado ao Dnit que atualizasse os projetos finais antes da licitação, evitando-se as revisões de projetos em fase de obras, ocasionando muitas modificações por deficiências do projeto inicial. No presente caso, como o projeto básico era datado de 1999 e o processo licitatório se iniciou em 2002 (edital 0033/2002-06, de 08/2002), poderia ter-se evitado a desatualização com revisão de projeto antes da licitação, tornando mais real a planilha orçamentária, em termos de quantitativos e de preços, inclusive a avaliação da rodovia, que, segundo foi informado, data de 1961.

Esclarecimentos Adicionais:

A retirada das passagens superiores nas interseções de municípios foi justificada pela necessidade de se fazer desapropriações, sendo que não há previsão de recursos para as indenizações.

Observa-se que essas alterações de projeto afetam o objeto do contrato, bem como modificam muito as condições iniciais da licitação, de forma que até mesmo a classificação das empresas poderia ser outra, caso se considerassem, de início, as condições do projeto executivo alterado.

A execução do contrato não possui supervisão externa.”

5. Em seu parecer conclusivo, a equipe de fiscalização aduziu que:

“Parece-nos que um dos principais aspectos relacionados à eficiência, eficácia e economicidade da gestão das obras rodoviárias federais está relacionado com a inconsistência ou inexistência dos elementos que devem compor o projeto básico (estudos de viabilidade, estudos geotécnicos e ambientais, plantas e especificações técnicas, orçamento detalhado), atualizados, ocasionando alterações de especificações técnicas posteriormente, em razão da falta de estudos geotécnicos ou ambientais adequados, e alterações contratuais, em função da insuficiência ou inadequação das plantas e especificações técnicas, envolvendo negociação de preços.

No presente caso, com a licitação realizada apenas com o projeto básico, que era bastante anterior (1999), somente foi feita a revisão do projeto após a contratação da empresa vencedora. Houve alteração na concepção do projeto inicial, com inclusão de muitos itens de serviços e exclusão de outros, descaracterizando o objeto licitado, dadas as diferenças para com o que será efetivamente executado.”

6. A proposta de encaminhamento formulada pela equipe de fiscalização, com a qual concordaram o Diretor e o Titular da Unidade Técnica, segue reproduzida:

“Determinação ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes para que atualize os projetos executivos antes de se iniciar o procedimento licitatório para as obras, evitando-se a prática recorrente das revisões de projeto em fase de obras ou alterações do projeto posteriormente, responsabilizando os agentes em caso de erro de projeto ou de necessidade de alteração da solução técnica ou de obsolescência do projeto em virtude da falta de conservação do trecho.”

7. Em Despacho que exarei à fl. 70 destes autos, determinei a realização de audiência do Coordenador da 6ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre, por considerar grave a natureza da irregularidade reportada no relatório de auditoria da Secex/MG.

8. Em decorrência, a Secex/MG expediu o Ofício nº 1.705/2005 (fl. 77), promovendo a audiência do Sr. Gelson Cunha, examinada nos termos do parecer de fls. 89/91, a seguir reproduzido:

“Trata-se de levantamento de auditoria nos serviços de melhoramentos e restauração na BR-265/MG, segmento km 202,2 ao km 257, entre Barbacena e São João Del Rey.

2. Quando do levantamento de auditoria realizado, foi constatado (fl. 11) que houve licitação ‘realizada apenas com o projeto básico, que era bastante anterior (1999). Somente foi feita a revisão do projeto após a contratação da empresa vencedora. Houve alteração na concepção do projeto inicial, com

inclusão de muitos itens de serviços e exclusão de outros, descaracterizando o objeto licitado, dadas as diferenças entre o objeto licitado e o que será efetivamente executado'. Deve ser ressaltado que essa alteração provocou um acréscimo financeiro da ordem de 22,5% no valor original do contrato.

3. O Ministro-Relator, em despacho (fl. 70), determinou a audiência prévia do Sr. Diretor-Geral do Dnit, 'que autorizou o aditivo correspondente à alteração do projeto, para que apresente as devidas razões de justificativa a respeito'.

4. Em consequência foi realizada audiência do responsável, tendo sido remetido a esta Secretaria, os documentos de fls. 80/88, em que o responsável apresenta suas alegações acerca dos fatos apontados, que podem ser assim resumidas:

a) O Projeto Básico tem a data-base de 1/12/1999, tendo sido concluído em maio/2001, dando origem à planilha orçamentária, que, por sua vez, foi a base para a respectiva concorrência, homologada em 28/8/2002;

b) A obra foi contratada em 17/3/2004, e os trabalhos, iniciados em 21/4/2004;

c) Foi necessária a revisão do Projeto Executivo, por se tratar de "uma obra calcada em itens e serviços de um Projeto Básico, datado de maio/2001";

d) O preço dos 23 (vinte e três) novos itens de serviços teve como parâmetro o SICRO II;

e) 'Todas as intervenções tratadas no Projeto Básico foram mantidas e detalhadas no Projeto Executivo'. As justificativas para as referidas intervenções foram baseadas no HCM - Highway Capacity Manual e nas Normas Suecas para Projeto Geométrico de Rodovias (Ed. 1975);

f) O reflexo financeiro da ordem de 22,5% do valor do contrato se encontra dentro do limite de 25% previsto na Lei Federal nº 8.666/93;

g) Alega que a Decisão nº 767/2002-Plenário 'não se aplica ao caso em tela, pois foi publicada no DOU somente em 19/7/2002, sendo que a data base do Edital nº 0033/202/06 é o dia 1º/6/2002, ou seja, anterior à data da publicação';

h) O 1º Termo Aditivo referente às modificações no projeto foi celebrado em 16/2/2005.

5. Em síntese, houve um projeto básico, concluído em 2001; uma licitação, homologada em 2002; o respectivo contrato, assinado em 2004; o termo aditivo referente às modificações, assinado em 2005.

6. É de se notar que a revisão do projeto encontra justificativa técnica no HCM - Highway Capacity Manual, que data do ano 2000, e nas Normas Suecas para Projeto Geométrico de Rodovias, edição de 1975. Portanto, anteriores à conclusão do Projeto Básico (em maio/2001), e muito anteriores à homologação da concorrência da obra (2002) e à data de assinatura do correspondente contrato (2004). Tal fato demonstra falta de planejamento e respeito à lei, já que, antes da homologação da concorrência (e mesmo da assinatura do contrato), a mesma poderia ter sido revogada, e nova licitação realizada para se adequar à revisão a ser efetivada. Infelizmente, conforme descrito na Decisão nº 767/2002 'a permissividade é total. E tal permissividade, além de injurídica (por permitir a revisão em fase posterior à prevista em lei), funciona como um forte incentivo à revisão para empreiteiras e supervisoras, já que o dono da obra pouco valor atribui à definitividade dos seus projetos. O incentivo é tal que, não raro, a própria empreiteira se encarrega de fazer com toda a gratuidade os serviços de revisão.' (item 97). (...) 116. Se a busca fosse efetuada, verificar-se-ia que esses pressupostos não existem para a grande parte das chamadas 'revisões de projeto em fase de obras'. Em primeiro lugar, o projeto original contratado deve guardar os requisitos de adequação ao objetivo pretendido e de total exequibilidade, pelo menos **a priori**. Projeto obsoleto ou que tornou-se obsoleto por inexecução parcial ou total do contrato ou, ainda, projeto inexecutável não são sequer dignos desse nome e, a rigor, não podem ser considerados contratos. [Grifo nosso] Essa constatação deveria ensejar a nulidade do contrato nele fundamentado. Não caberia, nesses casos, qualquer discussão sobre a aplicabilidade do art. 65 da Lei nº 8.666/93, uma vez que a inexistência de pressuposto básico para validade do contrato não poderia provocar mais do que a declaração de sua nulidade, nos termos do § 6º do art. 7º do Estatuto de Licitações e Contratos.

7. O responsável alega que a Decisão 767/2002 não se aplicaria ao caso, pois foi publicada no DOU em 19/7/2002, posteriormente à data base do Edital (1º/6/2002). Primeiramente, o fato de decisão deste Tribunal ser exarada em tal data não faz com que atos cometidos anteriormente sejam automaticamente legais. Além disso, no presente caso, não se discute a data do edital, mas sim a data efetiva da 'revisão do projeto em fase de obras', ocorrida em fins de 2004. A referida Decisão é por demais clara ao determinar ao Dnit que 'atualize adequadamente os projetos finais de engenharia rodoviária antes do início das licitações para as obras, de modo que sejam plenamente executados durante a execução dos contratos respectivos, evitando a prática recorrente das chamadas 'revisões do projeto em fase de obras' ou

alterações do projeto sem respaldo na legislação, responsabilizando os agentes em caso de erro de projeto ou de necessidade de alteração da solução técnica preconizada ou de obsolescência do projeto em virtude da falta de conservação do trecho'. Nesse ponto, cabe o seguinte questionamento: a revisão realizada foi decorrente de fatos supervenientes que implicaram dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião? Certamente que não, já que a situação da estrada, bem como as normas técnicas justificadoras da citada revisão, já eram notórias àquela época.

8. A alternativa correta, visando preservar o interesse público, seria a revogação da licitação realizada. Ou convocar todos os licitantes e abrir novo prazo para que apresentassem propostas em conformidade com a revisão do projeto original.

9. Diante do exposto propomos:

a) acatar, em parte, as razões de justificativa apresentadas pelo responsável, Sr. Gelson Cunha, ex-Coordenador da 6ª Unit do Departamento Nacional de Infra-estrutura e Transporte;

b) determinar ao responsável pela 6ª Unit, do Departamento Nacional de Infra-estrutura e Transporte, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/92, que evite a prática recorrente das chamadas 'revisões do projeto em fase de obras' ou alterações do projeto sem respaldo na legislação, responsabilizando os agentes em caso de necessidade de alteração da solução técnica preconizada;

c) alertar o responsável pela 6ª Unit do Departamento Nacional de Infra-estrutura e Transporte de que o descumprimento de determinação desta Corte de Contas enseja, independentemente de prévia audiência dos responsáveis, aplicação da multa prevista no art. 58, § 1º, da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno/TCU."

9. Registro que o trecho objeto da presente fiscalização faz parte do Programa Emergencial de Trafegabilidade e Segurança nas Estradas – PETSE, instituído mediante a Portaria Dnit nº 1.806/2005, em meio a inúmeros outros trechos da malha rodoviária nacional que se acham na mesma condição. O programa encontra amparo na Medida Provisória nº 276/2006, que promoveu a abertura de crédito extraordinário para lhe dar suporte financeiro.

10. O contrato ora examinado pela Secex/MG encontra-se suspenso, conforme registrado em relatório de fiscalização efetuada no TC 002.309/2006-0, por falta de recursos orçamentários. Contudo, no âmbito do mencionado programa emergencial, os serviços de recuperação do aludido trecho vêm sendo executados pela mesma empresa, a Egesa Engenharia S.A., sem a formalização de contrato para tanto.

É o Relatório.

VOTO

As obras de melhoramentos e restauração na BR 265/MG, segmento km 202,2 ao km 257,0, entre Barbacena e São João Del Rey, estão contempladas no Programa de Trabalho nº 26.782.0220.2834.0031, e são objeto do Contrato nº 06-0001/04-00, celebrado com a empresa Egesa Engenharia S.A.

2. Do relatório de levantamento de auditoria da Secex/MG, restou configurada irregularidade concernente ao processo licitatório que precedeu a contratação da empresa Egesa, porquanto o objeto originalmente licitado sofreu alteração significativa, antes mesmo de as obras se iniciarem, com acréscimo de vinte e três novos itens de serviço, gerando, na ocasião, reflexo financeiro da ordem de 22,5% no valor inicial do contrato. Para tanto, o Dnit promoveu a celebração de termo aditivo em fevereiro de 2002, tomando por base projeto básico concluído em maio de 2001.

3. Inicialmente, a proposta da Secex/MG foi de endereçamento de determinação ao Dnit, no sentido de que procedesse à revisão de seus projetos básicos previamente à realização dos respectivos procedimentos licitatórios.

4. Todavia, entendi que a ocorrência relatada era merecedora de medida mais contundente por parte deste Tribunal, razão pela qual, mediante despacho exarado à fl. 70, determinei que fosse realizada a audiência do responsável, o Coordenador da 6ª Unit, com vistas a que apresentasse razões de justificativa para a questão suscitada.

5. T tamanha modificação no objeto do contrato, antes mesmo de iniciada a obra, caracteriza, em meu julgamento, o desvirtuamento do objeto previsto inicialmente, em prejuízo da transparência de que se deve revestir o processo licitatório.

6. Em suas razões de justificativa, o responsável alega que o subitem 8.1.3 da Decisão nº 767/2002-TCU-Plenário, publicada no Diário Oficial da União em 19/7/2002, e que trouxe determinação ao Dnit

para que procedesse à atualização dos projetos básicos previamente à abertura de procedimento licitatório, não se aplicaria ao caso presente, posto que o Edital de Concorrência foi publicado em 1/6/2002, antes da publicação do mencionado **decisum**.

7. Convém ressaltar, contudo, que a homologação da concorrência se deu apenas em 28/8/2002, data posterior, portanto, à publicação da decisão referida. Sendo assim, cabe esclarecer que o gestor se encontrava, ainda, em condições de promover a anulação do processo licitatório, com vistas à necessária atualização do projeto básico, para posterior utilização em nova concorrência, desta vez livre de vícios em sua constituição.

8. A leitura do subitem 8.1.3 da Decisão mencionada trazida pelo responsável em suas razões de justificativa é de entendimento restritivo, e tenta afastar a existência de ilícito, já que a determinação foi no sentido de não dar início aos processos licitatórios sem projeto básico atualizado. Entretanto, percebo que, nesse caso, carece de fundamentação o argumento do responsável, pois, além de a homologação da concorrência ter ocorrido um mês e dez dias após a publicação da Decisão nº 767/2002-TCU-Plenário, o contrato só veio a ser celebrado em 17/3/2004, um ano e meio mais tarde, tempo mais do que suficiente para que fosse elaborado novo projeto básico e realizada nova licitação.

9. Nesse ponto, manifesto-me, desde já, pela rejeição das razões de justificativa trazidas pelo responsável aos autos, ante o descumprimento do subitem 8.1.3 do Acórdão nº 767/2002-TCU-Plenário, com conseqüente aplicação da multa de que trata o art. 58, inciso VII, da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União.

10. Não obstante tal posicionamento, levando em conta a substancial alteração no objeto licitado, não há como afastar a responsabilidade do gestor quanto a eventuais danos ao Erário, visto que a obra já teve 19% de execução física até a data de conclusão da fiscalização da Secex/MG. O exame completo dessa questão passa por um estudo detalhado dos preços que compõem o contrato com a Egesa Engenharia S.A., tomando por base os preços utilizados pelo Dnit como referência, o Sicro 2. Além disso, faz-se necessária uma verificação quanto ao reflexo da modificação dos serviços na classificação final da concorrência questionada, por meio de comparação dos preços finais das demais empresas participantes, com base nos serviços atualmente previstos para o trecho.

11. Considerando que o relatório de fiscalização acostado às fls. 3/17 não traz pronunciamento quanto à compatibilidade dos preços contratados com os do Sicro 2, mas tão-somente quanto ao impacto financeiro decorrente da alteração dos itens previstos no projeto original, o qual representa 22,5% (vinte e dois inteiros e cinco décimos por cento) do valor inicial, entendo não ser possível assumir qualquer posicionamento, por ora, visando à conclusão da matéria, uma vez que as obras atinentes ao trecho fiscalizado, atualmente, estão sendo tratadas no TC 002.309/2006-0, concernente ao Programa Emergencial de Trafegabilidade e Segurança nas Estradas, o qual se encontra em fase de oitiva dos responsáveis e da empresa executora, em sede de processo cautelar, instaurado com amparo no art. 45 da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 276, § 2º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, em razão de, entre outras irregularidades, ausência de instrumento de contrato.

12. Contudo, tendo em vista a possibilidade de a irregularidade relatada nos autos vir a ocorrer em outros contratos celebrados pelo Dnit, tenho por necessária a adoção de medidas visando a evitar tal prática. Sendo assim, considero pertinente endereçar determinação àquele órgão no sentido de que se abstenha de homologar processos licitatórios quando presente a condição prevista no item 8.1.3 da Decisão nº 767/2002-TCU-Plenário, promovendo, nesses casos, a anulação de licitações ainda não homologadas.

13. Dessa forma, ressalto que a apreciação do mérito das demais questões tratadas neste processo deve ocorrer em conjunto com o TC-002.309/2006-0, ao qual estes autos deverão ser apensados, dada a coincidência do trecho objeto de ambos os feitos.

14. Sem mais, cumpre informar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que o contrato nº 06-0001/04-00, celebrado entre o Dnit e a empresa Egesa Engenharia S.A., relativo à rodovia BR-265/MG, segmento km 202,2 ao km 257, entre Barbacena e São João Del Rey, encontra-se suspenso, e as obras relativas ao trecho em questão, incluídas no Programa de Trabalho nº 26.782.0220.2834.0031, vêm sendo executadas no âmbito do Programa Emergencial de Trafegabilidade e Segurança nas Estradas, pelo Programa de Trabalho nº 26.782.0220.1F40.0001, instituído mediante crédito extraordinário aberto pela Medida Provisória nº 276/2006, a respeito do qual este Tribunal ainda não proferiu nenhuma deliberação.

Ante o exposto, com as vênias por divergir da proposta de encaminhamento formulada pela Secex/MG, VOTO por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 12 de abril de 2006.

AUGUSTO NARDES
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 515/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC-009.952/2005-8.
2. Grupo: II, Classe de Assunto V: Relatório de Levantamento de Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Entidade: Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transportes.
- 4.1. Vinculação: Ministério dos Transportes.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/MG.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Conservação e Restauração da BR-265/MG, segmento km 202,2 ao km 257, entre Barbacena e São João Del Rey,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Gelson Cunha para, com fulcro no art. 58, inciso VII, da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, aplicar-lhe multa no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU, o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na data do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor

9.2. determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes e à 6ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre que se abstenham de homologar processos licitatórios quando presente a condição prevista no subitem 8.1.3 da Decisão nº 767/2002-TCU-Plenário, promovendo, nesses casos, a anulação de licitações ainda não homologadas;

9.3. determinar à Secex/MG que:

9.3.1. verifique a compatibilidade dos preços que integram o Contrato nº 06-0001/04-00, celebrado entre o Dnit e a Egesa Engenharia S.A., com as referências de preços do Sicro 2;

9.3.2. examine as alterações contratuais indicadas no relatório de fiscalização objeto deste processo, de modo a esclarecer se os acréscimos delas decorrentes poderiam alterar a classificação final da concorrência que deu origem ao Contrato nº 06-0001/04-00;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao Ministério dos Transportes, à 6ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre e ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes, para ciência, e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, informando que o contrato nº 06-0001/04-00, celebrado entre o Dnit e a empresa Egesa Engenharia S.A., relativo à rodovia BR-265/MG, segmento km 202,2 ao km 257, entre Barbacena e São João Del Rey, encontra-se suspenso, e as obras relativas ao trecho em questão, que já estariam incluídas no Programa de Trabalho nº 26.782.0220.2834.0031, vêm sendo executadas no âmbito do Programa Emergencial de Trafegabilidade e Segurança nas Estradas, pelo Programa de Trabalho nº 26.782.0220.1F40.0001, instituído mediante crédito extraordinário aberto pela Medida Provisória nº 276/2006, a respeito do qual este Tribunal ainda não proferiu nenhuma deliberação;

9.5. apensar o presente processo ao TC-002.309/2006-0.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0515-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes (Relator).

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTA

Presidente

AUGUSTO NARDES

Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC-011.316/2005-6 (c/ 3 anexos).

Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria.

Entidade: 6ª Unidade de Infra-estrutura Terrestre (MG) – Unit/Dnit/MT.

Responsáveis: Gelson Cunha, CPF nº 080.110.876-49, Coordenador-Geral; Silvio Duarte Melo, CPF nº 204.285.296-15, Supervisor; Marília Fernandes Zazá Von Dollinger, CPF nº 355.396.826-53, Supervisora; e Álvaro Campos de Carvalho, CPF nº 013.034.732-91, Chefe de Serviço.

Interessado: Congresso Nacional.

SUMÁRIO: Fiscobras 2005. Reforme. Relatório de Levantamento de Auditoria realizado em cumprimento ao disposto no Acórdão nº 192/2005 – Plenário. Obras de Sinalização Rodoviária Federal, no estado de Minas Gerais. Supostas irregularidades em contratos. Audiência. Acolhimento das razões de justificativa. Determinações. Comunicação ao Congresso Nacional. Arquivamento.

RELATÓRIO

Cuidam os autos do Relatório do Levantamento de Auditoria de fls. 116/139, realizado pela 1ª Secex, no período de 22/6/2005 a 22/7/2005, no Programa de Trabalho nº 26782022023240001, relativo às obras de “Sinalização Rodoviária Nacional.”

2. O Levantamento é decorrente do trabalho desenvolvido pela 1ª Secex no âmbito do TC nº 004.231/2005-7 – “Acompanhamento de contratos sob a metodologia do Reforme/Fiscobras II”, decorrente do Plano de Fiscalização 2005/1 – Acórdão nº 192/2005 – Plenário.

3. Para a consecução dos objetivos da auditoria, e tendo em conta o fato do estado de Minas Gerais apresentar a maior malha rodoviária federal e elevada pontuação de risco atribuída pela Secretaria de Fiscalização de Obras e Patrimônio da União a alguns dos contratos firmados naquela unidade federativa, foram selecionados os seguintes contratos de execução de serviços de sinalização rodoviária, no âmbito a 6ª Unidade de Infra-estrutura Terrestre/MG - Dnit: a) Contrato nº 46/1999, celebrado com a empresa Brascon – Brasil Sinalização e Conservação Ltda., referente à sinalização das rodovias BR-116 (Km 117 a 413), BR-120 (Km 255 a 421), BR-418 (Km 0 a 178) e BR-381 (Km 82 a 315); b) Contrato nº 18/1999, celebrado com a empresa Asel Construções Rodoviárias Ltda., referente à sinalização das rodovias BR-050 (Km 0 a 208), BR-497 (Km 0 a 78), BR-452 (Km 58 a 91), BR-153 (Km 0 a 246), BR-365 (Km 625 a 878), BR-364 (Km 0 a 40), e BR-262 (Km 764 a 865); e c) Contrato nº 36/1999, celebrado com a empresa Sitran – Sinalização de Trânsito Industrial Ltda., referente à sinalização das Rodovias BR-146/491/369/381/267/460/354/383/265, numa extensão total de 1.247,6 Km.

4. Em breve síntese, a equipe de auditoria ressalta que “A sinalização rodoviária é aspecto fundamental para garantir um mínimo de segurança aos usuários das rodovias. Principalmente devido às condições precárias em que se encontra grande parte da malha rodoviária pela falta de investimentos em infra-estrutura, uma boa sinalização poderá amenizar os problemas que hoje assolam, de forma geral, as rodovias federais, melhorando as condições de dirigibilidade e diminuindo acidentes. Segundo dados da

CNT, em sua Pesquisa Rodoviária/2004, a situação da sinalização, tanto horizontal como vertical, das rodovias sob gestão estatal apresenta-se da seguinte forma: 31,7% da extensão encontram-se em condições precárias, 42,7% em estado crítico e apenas 26,6% em condições favoráveis, o que indica a necessidade de maiores investimentos nesse quesito.”

5. Segundo constatado à data da vistoria (12/7/2005), foram executados 63% do Contrato nº 18/1999, 60% do Contrato nº 36/1999 e 81% do Contrato nº 46/1999. Destacou ainda a equipe de auditoria que, em função de restrição orçamentária e de paralisações, não foi possível a execução total dos valores dos contratos, que foram encerrados no limite máximo legal (6 anos).

6. O Relatório de Auditoria registrou ainda quatro indícios de irregularidades, sendo três deles, embora idênticos, relativos a contratos distintos, tendo sido classificados como “Outras Irregularidades”, consoante excerto do Relatório, a seguir transcrito, e para as quais o Tribunal já havia endereçado determinação corretiva por meio do Acórdão nº 1.243/2004 – Plenário.

Irregularidades nº 2, 3 e 4 (fls. 126-127, v.p.):

“Tipo: Deficiência na fiscalização/supervisão da obra;

Área de Ocorrência: Contratos nº 18/1999, 36/1999 e 46/1999;

Descrição/Fundamentação: Da análise realizada verificou-se, portanto, que nos três contratos analisados as indicações exatas de início e fim dos trechos que sofreram intervenções não estavam discriminadas nos relatórios demonstrativos de serviços, havendo apenas indicações dos quilômetros inicial e final dos trechos onde diferentes tipos de serviços foram executados. Tal prática demonstra fragilidade nos sistemas de controle da Autarquia com relação à execução de sinalização horizontal, visto que com os relatórios demonstrativos de serviços não há detalhamento suficiente para uma fiscalização eficaz, constituindo potencial fator de risco para pagamentos indevidos por serviços não efetivamente prestados. Esse tipo de falha foi tratado em decisão recente do TCU, o Acórdão nº 1.243/2004-Plenário, de 3/9/2004, que determinou ao Dnit que indicasse a estaca e posição geográfica inicial e final da realização de cada serviço. Desse modo, tem-se que o cumprimento efetivo da referida decisão deverá ser objeto de exame nas contas do Dnit, exercícios 2004 e 2005.”

7. Um dos indícios, entretanto, foi classificado como “Irregularidade Grave”, em razão de suposta discrepância entre os serviços executados e a 58ª Medição do Contrato nº 36/1999, no tocante aos quantitativos de tinta acrílica emulsionada em solvente 0,6 mm, utilizada na pintura do eixo nos lados direito e esquerdo da BR-381, no trecho compreendido entre os quilômetros 605,9 e 677.

8. De acordo com o consignado no Relatório, o quantitativo expresso na medição foi de 8.720 m² de tinta acrílica para a sinalização de um trecho de 142,2 Km. Entretanto, considerando que, de acordo com informações prestadas pela 6ª Unit/Dnit, a pintura de eixo, no modo tracejado, demandaria aproximadamente 50 m² de tinta para cada quilômetro executado, ressaltou a equipe de auditoria que o quantitativo necessário para sinalizar o mencionado trecho seria de 7.110 m², restando um excesso de aproximadamente 1.610 m², representando um gasto adicional de R\$ 13.314,70.

9. Em conseqüência, a Unidade Técnica propôs a audiência dos seguintes servidores da 6ª Unit/Dnit: Gelson Cunha, Coordenador-Geral; Silvio Duarte Melo, Supervisor da Unidade Local 6/15; Marília Fernandes Zazá Von Dollinger, Supervisora de Estudos, Projetos e Meio Ambiente; e Álvaro Campos de Carvalho, Chefe de Serviço.

10. Acolhendo a proposta da 1ª Secex, o então Relator, Exmo. Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, no Despacho acostado à fl. 144, v.p., determinou a realização das referidas audiências.

11. Promovidas as comunicações processuais pertinentes, conforme Ofícios nº 695, 697, 698 e 699 (fls. 145/152, v.p.), os responsáveis compareceram aos autos com a documentação de fls. 156 e 162/179, v.p., apresentando, em conjunto, as seguintes razões de justificativa:

“1) O serviço de sinalização horizontal executado na BR-381/MG, no trecho compreendido entre os km 605,9 e 677,0, utilizou tinta acrílica emulsionada em solvente com 0,4mm de espessura, de acordo com a 58ª Medição do Contrato 36/1999, referente ao período de 1/4/2005 a 30/4/2005, e não tinta acrílica com 0,6mm de espessura, conforme consta do Ofício nº 698/2005-TCU/Secex-1.

2) Após o recebimento do ofício em referência, realizou-se diligência no trecho auditado, constatando que os quantitativos de pintura acrílica da sinalização horizontal executada entre os km 605,9 e 677,0, nos eixos das pistas direita e esquerda da rodovia, totalizaram 8.152,00 m² (4.076,00 m² em cada lado) evidenciando uma taxa de aplicação de tinta de 57,33 m²/km. Verificou-se durante a inspeção que os segmentos intercalados de pintura horizontal dos eixos da rodovia possuem, em média, 4,30m de comprimento por 0,16m de largura, com intervalo médio e 7,70m entre eles, perfazendo 568,54 m² de

pintura de ‘zebrados’ em retornos operacionais da rodovia, conforme relação abaixo discriminada, os quais, na 58ª Medição do Contrato nº 36/1999, foram acumulados com a pintura de eixo, sem a devida demonstração:

km 616 – BH/SP – 190,60 m²

km 619 – BH/SP – 173,38 m²

km 624 – BH/SP – 204,56 m²

Soma: 568,54 m²

3) A verificação da pintura acrílica realizada no período de 1/4/2005 a 30/4/2005 nos eixos direito e esquerdo da BR-381/MG, km 605,9 ao km 677, e sua remedição, demonstram que a 58ª Medição do Contrato nº 36/1999 confere com a realidade dos serviços executados, não havendo, portanto o suposto excesso de 1.610,00 m². Houve, na realidade, lapsos por parte da Unidade Local 6/15 – DNIT/Oliveira-MG, ao informar aos Auditores uma taxa de aplicação de pintura prevista em projeto e não a real executada, assim como ao lançar 568,54 m² de pintura de ‘zebrados’ junto aos quantitativos de pintura de eixo sem o devido esclarecimento na demonstração dos serviços realizados. O engano neste lançamento é, a nosso ver, compreensível, na medida em que tais tipos de serviço de sinalização complementar não constituem item específico da planilha de preço do contrato, sendo, normalmente, pagos por m², com o mesmo preço da pintura convencional executada por máquina.

Esperando contar com a anuência desse Egrégio Tribunal quanto às justificativas apresentadas, colocamo-nos à disposição para quaisquer esclarecimentos adicionais e/ou verificação ‘*in loco*’ dos serviços executados, porventura necessários.”

12. O ACE responsável pela análise final do processo, com a anuência do Diretor, assim se manifestou acerca das audiências (fls. 184/185, v.p.):

“7. Inference-se, das alegações dos responsáveis, que o suposto excesso de 1.610 m² de pintura de faixa não existiu de fato, dado que esse valor foi levantado com base em estimativas de projeto, e não nos serviços efetivamente medidos. Entretanto, dada a falta de informações na planilha de medição e nas especificações de projeto, restou configurada falha na metodologia de controle dos serviços executados por parte do DNIT. A dúvida relativa aos quantitativos de serviços executados surgiu em razão da deficiência no detalhamento de tais serviços. Desse modo, a exemplo da ocorrência verificada na questão atinente à ausência de informação precisa quanto ao início e fim dos trechos que sofreram intervenções, detalhada nos indícios de irregularidades nº. 2, 3 e 4, evidencia-se a necessidade de aprimoramento dos mecanismos de controle e supervisão das obras em questão.

8. As razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, portanto, merecem ser acatadas. Nada obstante, as falhas verificadas no detalhamento dos serviços executados e nos sistemas de controle e supervisão das obras devem, em nosso ver, ser objeto de determinação ao DNIT, com vistas a melhorar a eficiência das fiscalizações que porventura venham a ser realizadas em obras de mesma natureza.

CONCLUSÃO

9. Por todo o exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

I – determinar, ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes, que, em obras de sinalização rodoviária, faça constar, dos projetos executivos e do detalhamento das medições de serviços realizados, as informações necessárias à quantificação das pinturas acrílicas de faixa, levando em consideração a execução de ‘zebrados’, ou outras pinturas de padrão diferenciado, de modo a permitir a exata aferição do volume de serviço que vier a ser realizado.

II – encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser adotado pelo Tribunal, bem como do Relatório e Voto que o fundamentarem:

a) ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes;

b) à Comissão Mista de Planos, Orçamentos e Fiscalização do Congresso Nacional, informando que não existem óbices à continuidade dos serviços de Sinalização Rodoviária Nacional, a cargo do DNIT, no âmbito do Programa de Trabalho nº 26.782.0220.2324.0001.

III – arquivar o presente processo, juntando-se cópia do Acórdão que vier a ser proferido às contas do DNIT do exercício de 2004, para subsidiar o exame das ações adotadas com vistas ao cumprimento do item 9.2.6 do Acórdão nº 1.243/2004-Plenário.”

13. A Sra. Secretária manifestou-se de acordo com a proposta de mérito (fl. 186, v.p.).

É o Relatório.

VOTO

O presente Relatório de Levantamento de Auditoria objetivou averiguar as obras custeadas pelo Programa de Trabalho nº 26782022023240001, relativo à “Sinalização Rodoviária Nacional”, em cumprimento do Acórdão nº 192/2005 – Plenário.

2. Para a consecução dos objetivos da fiscalização, a Secretaria de Fiscalização de Obras e Patrimônio da União/Secob disponibilizou uma lista de contratos para auditoria, previamente avaliados e com pontuação em ordem decrescente de risco. A 1ª Secex, considerando a pontuação arbitrada pela Secob, o objeto e a materialidade dos contratos, relativamente a obras e serviços de engenharia, selecionou, para análise, no âmbito do Reforme, três contratos de sinalização rodoviária, celebrados pelo Dnit, para execução de serviços em rodovias federais no estado de Minas Gerais.

3. Da análise das avenças, verificou a Unidade Técnica a existência de indícios de irregularidade, sendo que para três deles o Tribunal já havia endereçado determinação corretiva por meio do Acórdão nº 1.243/2004 – Plenário.

4. Com vistas ao saneamento da suposta irregularidade ainda não analisada pelo Tribunal, consistente na discrepância entre os serviços de sinalização horizontal (pintura acrílica) executados na BR-381/MG (quilômetros 605,9 a 677) e a 58ª Medição, referentes ao Contrato nº 36/1999, foram promovidas as audiências de técnicos da 6ª Unidade de Infra-estrutura Terrestre (MG)/Dnit.

5. Ante os esclarecimentos apresentados pelos responsáveis, de que a discrepância teve por origem o valor que foi levantado com base em estimativas de projeto, e não os serviços efetivamente medidos, concluiu a Unidade Técnica que não restou comprovada a existência de excesso no quantitativo de pintura acrílica necessário para sinalizar o trecho rodoviário em tela. A 6ª Unit/Dnit equivocou-se ao lançar 568,54 m² de pintura de ‘zebrados’ junto aos quantitativos de pintura de eixo, sem o devido esclarecimento na demonstração dos serviços realizados, vez que para esse tipo de serviço de sinalização complementar não há item específico na planilha de preço do contrato.

6. Nada obstante, a 1ª Secex constatou deficiência no detalhamento dos serviços executados, com falta de informações na planilha de medição e nas especificações de projeto, o que denota falha na metodologia de controle por parte do Dnit, razão pela qual é proposta determinação à entidade, com vistas ao aprimoramento dos mecanismos de controle e supervisão das obras de sinalização rodoviária.

7. Em face das informações constantes dos autos, considero apropriado o encaminhamento proposto, de acolhimento das razões de justificativa dos responsáveis, de juntada de cópia da deliberação que sobrevier, às contas do Dnit, e de determinação à entidade para que proceda à melhoria da eficiência das fiscalizações que vierem a ser realizadas em obras de mesma natureza.

8. Outrossim, entendo também pertinente o endereçamento de comunicação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, juntamente com cópia do Acórdão a ser proferido, e dos presentes Relatório e Voto, informando que não existem óbices à continuidade dos serviços de Sinalização Rodoviária Nacional, no âmbito do Programa de Trabalho nº 26.782.0220.2324.0001.

9. Cumprido o objetivo desta fiscalização, acrescento que faz-se necessário o arquivamento dos autos, nos termos do inciso IV do art. 169 do Regimento Interno/TCU.

Ante o exposto, acolhendo, no essencial, os pareceres constantes dos autos, VOTO por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões, em 12 de abril de 2006.

AUGUSTO NARDES
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 516/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-011.316/2005-6 (com 3 anexos).
2. Grupo I; Classe de Assunto: V – Relatório de Levantamento de Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Entidade: 6ª Unidade de Infra-estrutura Terrestre (MG) – Unit/Dnit/MT.

4.1. Responsáveis: Gelson Cunha, CPF nº 080.110.876-49, Coordenador-Geral; Silvio Duarte Melo, CPF nº 204.285.296-15, Supervisor; Marília Fernandes Zazá Von Dollinger, CPF nº 355.396.826-53, Supervisora; e Álvaro Campos de Carvalho, CPF nº 013.034.732-91, Chefe de Serviço.

5. Relator: Ministro Augusto Nardes.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: 1ª Secex.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos do Relatório do Levantamento de Auditoria realizado no âmbito do Reforme/2005, pela 1ª Secex, no Programa de Trabalho nº 26.782.0220.2324.0001, tendo por objeto as obras de “Sinalização Rodoviária Federal”, no estado de Minas Gerais, em cumprimento do disposto no Acórdão nº 192/2005 – Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Gelson Cunha, Silvio Duarte Melo, Marília Fernandes Zazá Von Dollinger, e Álvaro Campos de Carvalho;

9.2. determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura Terrestre – DNIT que, em obras de sinalização rodoviária, faça constar, dos projetos executivos e do detalhamento das medições de serviços realizados, as informações necessárias à quantificação das pinturas acrílicas de faixa, levando em consideração a execução de “zebrados”, ou outras pinturas de padrão diferenciado, de modo a permitir a exata aferição do volume de serviço que vier a ser executado;

9.3. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, encaminhando-lhe cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o acompanham, que não existem óbices, até a presente deliberação, à continuidade dos serviços de Sinalização Rodoviária Nacional, a cargo do Dnit, no âmbito do Programa de Trabalho nº 26.782.0220.2324.0001;

9.4. juntar cópia deste Acórdão às contas do DNIT referentes ao exercício de 2004, para subsidiar o exame das ações adotadas com vistas ao cumprimento do item 9.2.6 do Acórdão nº 1.243/2004 – Plenário;

9.5. arquivar os presentes autos.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0516-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes (Relator).

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTA
Presidente

AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA
Procuradora-Geral em exercício

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO

-TC- 015.698/2003-0

-Natureza: Relatório de Auditoria Operacional.

-Unidade: Instituto Oswaldo Cruz/Laboratório Central de Saúde Pública do Maranhão - LACEN/MA.

-Responsáveis: Sueli Rosina Tonial, Gerente de Qualidade de Vida do Maranhão; Amarildo Pinheiro Costa, Diretor do Instituto Oswaldo Cruz.

-Sumário: Relatório de Auditoria Operacional. Instituto Oswaldo Cruz/Laboratório Central de Saúde Pública do Maranhão. Aplicação da metodologia de Análise de Risco. Verificação de entraves e disfunções restringindo a execução da missão institucional do órgão. Necessidade de adoção de medidas consubstanciadas em políticas de governo e no âmbito técnico-administrativo. Recomendações. Ciência da deliberação mediante o encaminhamento de cópia do Relatório.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório excerto do Relatório de Auditoria Operacional realizada no Instituto Oswaldo Cruz/Laboratório Central de Saúde Pública do Maranhão-Lacen/MA (f. 131/151), elaborado pelo Analista Francisco de Assis Martins Lima, no âmbito da Secretaria de Controle Externo no Estado do Maranhão, cujas conclusões foram acompanhadas pelo escalão dirigente da aludida unidade técnica, **verbis**:

"V - Relatório da Auditoria realizada no LACEN/MA

O INSTITUTO NACIONAL OSWALDO CRUZ - LABORATÓRIO CENTRAL DE SAÚDE DO MARANHÃO

ESTRUTURA ORGANIZACIONAL

42. O Instituto Nacional Oswaldo Cruz, que atua com Laboratório Central de Saúde no Maranhão, compõe a estrutura de saúde de Governo do Estado do Maranhão na condição de Órgão Desconcentrado, ligado diretamente à Gerência de Qualidade de Vida - GQV (equivalente à Secretaria Estadual de Saúde).

43. Mencionado status, trazido pelo Decreto estadual nº 14.456, de 02/03/1995 (fls. 19/22), não dá ao Instituto personalidade jurídica própria, mas serve para diferenciá-lo dos demais órgãos de governo em função de ficar sob regime especial de autonomia relativa. Esse regime assegura uma certa liberdade de ação tanto no aspecto administrativo, quanto no aspecto financeiro.

44. Sob o aspecto administrativo, a autonomia do IOC é assegurada através da:

- a) Emissão de atos de gestão necessários à poeracionalização de suas atividades;*
- b) Aprovação de programas de trabalho compatíveis com o plano de atividades da Secretaria de Estado da Saúde (atual Gerência de Qualidade de Vida);*
- c) Gestão de recursos repassados pelo Tesouro Estadual e Fontes federais;*
- d) Execução de processos licitatórios até o limite da modalidade Convite, sendo que a homologação será autorizada pelo Gerente de Qualidade de vida;*
- e) Faculdade de celebrar contratos e convênios com pessoas físicas e jurídicas, órgãos ou entidades públicas para prestação de serviços técnicos;*
- f) Autorização para iniciativa de contatos que levem à cooperação com órgãos e entidades em todos os níveis de Governo.*

45. Sob o aspecto financeiro, a autonomia do IOC é assegurada através da;

- a) Concessão, conforme Lei Orçamentária Anual, de dotações específicas, as quais serão discriminadas no seu orçamento;*
- b) Movimentação de recursos que lhes forem atribuídos mediante convênio.*

46. De acordo com esse mesmo Decreto nº 14.456, de 02/03/1995, o Instituto Oswaldo Cruz foi estruturado em um Conselho, uma Diretoria, um Serviço Administrativo, três Núcleos, quatro Divisões, além de 18 Seções, esquematizados na forma abaixo:

I Conselho de Unidade de Saúde: apresenta a seguinte composição:

- Presidente nato: Secretário de Estado da Saúde ou pessoa por este designada;*
- Representante do Instituto Oswaldo Cruz;*
- Representante dos servidores do órgão.*

II Diretoria do Instituto Oswaldo Cruz

III Núcleo Administrativo

- Seção de Pessoal;*
- Seção de serviços Gerais;*
- Seção de Arquivos e Estatística.*
- Núcleo de Material e Patrimônio*
- Seção de Compras;*
- Seção de Patrimônio e Almoxarifado.*

- Núcleo de Finanças
- Seção de Empenho e Registro;
- Seção de Pagamento e Prestação de Contas

IV Divisão de Bromatologia e Química: apresenta a seguinte subdivisão:

- Seção de alimentos;
- Seção de medicamentos;
- Seção de Química;

V Divisão de Biologia Médica: apresenta a seguinte subdivisão:

- Seção de Microbiologia e Imunologia;
- Seção de Parasitologia;
- Seção de Virologia;

VI Divisão de Patologia: apresenta a seguinte subdivisão:

- Seção de Anatomia Patológica;
- Seção de Patologia Clínica;

VII Divisão de Serviços Básicos: apresenta a seguinte subdivisão:

- Seção de Biotério;
- Seção de Reagentes e Meios Biológicos;
- Seção de Recepção, Colheita e Distribuição de Materiais;

47. De acordo com o Decreto nº 19.718, de 14/07/2003 (fls. 12/18), o Estado do Maranhão procedeu a uma reorganização da Gerência de Estado de Qualidade de Vida, onde foi reiterado o enquadramento do Instituto Oswaldo Cruz como Órgão Desconcentrado, com a seguinte estrutura:

- Chefe do Instituto Oswaldo Cruz;
- Encarregado do Serviço Administrativo-Financeiro;
- Encarregado do Núcleo Administrativo;
- Encarregado do Núcleo Financeiro;
- Encarregado do Serviço de Bromatofogia e Química;
- Encarregado do Serviço de Biologia Médica; e
- Encarregado do Serviços Básicos.

48. Embora não conste da estrutura oficial, constatamos existir uma Comissão de Biossegurança e uma Comissão de Qualidade.

49. O Instituto não disponibilizou organograma contemplando nenhuma das duas estruturas oficiais acima descritas, mas apenas uma "proposta ideal de organograma para o LACEN/MA" (fl. 37), na forma abaixo, onde encontram-se alocados os seguintes cargos:

DIRETOR DO INSTITUTO OSWALDO CRUZ;

Subcomissão Setorial de Licitação

Comissão de Biossegurança;

Comissão de Qualidade

Encarregado do Serviço Administrativo-Financeiro;

Núcleo Administrativo;

- Seção de Pessoal;
- Seção de Serviços Gerais;
- Seção de Arquivo e Estatística.

Núcleo de Material e Patrimônio

- Seção de Patrimônio e Almoxarifado

Núcleo Financeiro

- Seção de Empenho e Registro;
- Seção de Pagamento e Prestação de Contas

Encarregado dos Serviços de Laboratórios;

- Núcleo de Endemias;
- Serviço Social;
- Central de Atendimento Interno
- Bromatologia;
- Microbiologia;
- Hematologia;

- Vigilância Epidemiológica;
- Parasitologia;
- Urinálise;
- Citologia;
- Bioquímica;
- Núcleo dos Interiores.

50. Não bastasse tão acentuada instabilidade no tocante à estrutura organizacional do LACEN dentro do Sistema de Saúde, o Estado, via Decreto nº 19.502, de 09/04/2003 (f. 06/07) definiu as finalidades e as competências da Secretaria de Estado Extraordinária de coordenação do Programa Especial de Saúde Preventiva, cuja missão é articular junto às esferas federal, estadual e municipal a melhoria de saúde, através de ações preventivas, visando melhorar a qualidade de vida da população maranhense, conforme o disposto no Plano de Desenvolvimento Econômico e Social Sustentável do Estado do Maranhão para o período de 2003 a 2006.

51. De acordo com o art. 2º do mesmo Decreto, "competente ao Secretário de Estado Extraordinário de Coordenação do Programa Especial de Saúde Preventiva planejar, coordenar, fomentar, promover e divulgar os planos, programas, projetos e atividades, com o propósito de valorizar e otimizar os recursos públicos empregados nas políticas públicas estaduais, visando a prevenção da saúde e a melhoria da qualidade de vida das comunidades"

52. Segundo fomos informados no LACEN o Instituto Oswaldo Cruz (LACEN) e a Vigilância Sanitária passariam a ser vinculados à nova Secretaria. Entretanto, o Decreto nº 19.718, de 14/07/2003 (f. 12/18) permite a conclusão de que o Instituto Oswaldo Cruz (LACEN) permanece vinculado à estrutura da Gerência de Estado de Qualidade de vida, enquanto, essa não é uma situação plenamente clara, visto que também há aqueles que tem afirmado que de fato a vinculação do LACEN também passou a ser com a Secretaria Extraordinária, visto está compreendido dentro do sistema de saúde preventiva.

53. O certo é que o Estado passou a ter dois órgãos gestores de saúde, sendo que apenas a Gerência de Qualidade de Vida - GQV é credenciada junto ao Ministério da Saúde como gestora do Sistema Único no Estado. Sua missão, de acordo com a Lei nº 7.878, de 08/05/2003, é coordenar e controlar as ações relativas às áreas de saúde, implantação e exploração de sistemas de abastecimento de água e esgotos sanitários, além de outras atribuições a serem definidas em regulamentação própria.

54. No que concerne ainda à estrutura organizacional, o LACEN não possui planejamento estratégico, tático e operacional e estabelecimento de metas, mas apenas registros de sua participação no Plano Plurianual do Estado 2004-2007. Falha mais acentuada, no entanto, é a inexistência de regimento interno, o que obriga os diversos setores a atuarem seguindo normas genéricas, com as adaptações que entendem necessárias. Frise-se que o Decreto nº 14.456/95 (f. 19/22) já previa em seu art. 11 a regulamentação das atividades através desse instrumento.

RECURSOS HUMANOS

55. O LACEN/MA possui um quadro funcional de 178 pessoas, com grau de instrução, em sua maioria, constante por servidores com nível médio e fundamental, com a indicação de apenas quatro mestres e nenhum doutor ou especialista. O detalhamento encontra-se na tabela referente ao anexo II do presente relatório.

56. No que concerne à área de recursos humanos, foi constatado que o LACEN:

- a) Não Possui Programa de Capacitação/qualificação de Recursos Humanos a médio e longo prazo;
- b) Não há metas específicas do LACEN referentes a treinamento/capacitação;
- c) Não há registro, quanto à participação em cursos, do nº horas/aula de cada servidor;
- d) Não há registro, quanto à participação em Congressos, Simpósios e congêneres, do nº horas/aula de cada servidor;
- e) Não há registro, quanto à participação em treinamentos específicos, do nº horas/aulas de cada servidor;
- f) Não são realizadas avaliações da competência técnica do pessoal;
- g) Não são estabelecidas políticas e/ou procedimentos para detectar as necessidades de treinamentos;
- h) Não há incentivos à progressão educacional;
- i) Não existem requisitos de permanência obrigatórios após treinamentos.

INSTALAÇÕES

57. Quando em visita ao LACEN, constatou-se que os laboratórios encontram-se distribuídos em dois prédios, estando os laboratórios de Imunologia, Bioquímica, Microbiologia, Citologia, Hematologia, Parasitologia, Uroanálise situados no prédio sede e os laboratórios de Bromatologia e Endemias instalados em um dos prédios da Fundação Nacional de Saúde.

58. O prédio sede do LACEN encontra-se situado no centro histórico de São Luís, em área tombada pela UNESCO. Dada a sua arquitetura colonial, as condições de reforma e adaptação são muito limitadas. Ademais, há uma insuficiência de espaço físico, ficando os setores "espremidos" em pequenas salas. Em alguns casos, não há espaço suficiente para instalação de todos os equipamentos, inclusive de laboratório.

59. Assim, a conclusão é de que o prédio do LACEN, quer por sua arquitetura, quer por sua localização, não possui as condições ideais para funcionamento de um Laboratório Central, normente aquelas definidas na norma ABNT. Essa mesma conclusão é válida no que concerne aos espaços cedidos pela FUNASA, que embora mais amplos, também não são plenamente adequados para as atividades dos laboratórios.

60. Outras deficiências foram constatadas no laboratório quanto ao aspecto das instalações. São elas:

a) As paredes e os pisos, embora bem conservados, são de materiais diversificados, sem a observância de um padrão. A higienização é dificultada em função do acúmulo de móveis e equipamentos em espaços muito limitados, bem como pela ausência de cantos arredondados. Some-se a isso que pisos dos laboratórios não são uniforme e nem inteiramente adequados no que se refere à impermeabilidade;

b) Não há um monitoramento adequado das condições ambientais em conformidade com as exigências técnicas dos equipamentos e da metodologia adotada. Os registros, quando existentes, encontram-se desatualizados e os termômetros em raras oportunidades foram encontrados;

c) Os requisitos técnicos das condições ambientais que possam alterar os resultados não são documentados e divulgados;

d) O manual de biossegurança, quando dos nossos trabalhos, encontrava-se em elaboração;

e) As instalações de biossegurança existentes limitam-se a dois chuveiros, sendo que para um deles o acesso encontrava-se semi-obstruído quando da nossa visita.

61. O LACEN possui sistema emergencial de energia elétrica (Grupo Gerador), no seu prédio sede, o mesmo não acontecendo no prédio da FUNASA.

62. Destaque-se que já existe projeto para a construção de um novo LACEN, dentro das normas e com espaço disponível para a diversificação e aumento do número de ensaios. Não há, no momento, perspectiva em curto prazo para a execução desse projeto, mormente por se tratar de assunto afeito diretamente ao Governo do Estado, pendente, por conseguinte, de sujeição às demais prioridades deste.

EQUIPAMENTOS

63. O Laboratório não dispõe dos equipamentos/materiais necessários para realização de todas as análises. Mas a partir de 2001, o LACEN tem implementado iniciativas no sentido de ampliar o número e os tipos de ensaios. Nesse aspecto se destaca a implantação do laboratório de Bromatologia, responsável pela realização de diversos tipos de exames físicos demandados pela Vigilância Sanitária. Os quantitativos de exames realizados encontram-se às f. 107/115, enquanto que o rol de exames realizados, fornecidos pelo LACEN, encontram-se às f. 96/106, do qual, apesar de solicitado, não constam os exames realizados pelo laboratório de Bromatologia e Imunologia.

64. Há no LACEN muitos equipamentos cedidos em comodato, permanecendo nessa condição enquanto forem usados os reagentes da empresa comodante. Este comodato garante ao Laboratório equipamentos modernos e atualizados.

65. No que tange ainda a este quesito, foram constatadas diversas falhas, que passamos a enumerar;

a) Nem todos os manuais de operação estão próximos dos equipamentos e acessíveis aos operadores;

b) O LACEN não possui uma política de modernização de equipamentos;

c) Não foram estabelecidos procedimentos para permitir a detecção de equipamentos que não estão operando corretamente, bem como para evitar o uso dos equipamentos em estado inadequado;

d) Não existe plano de contingência para algum ensaio ou equipamento;

e) Não existe registro de manutenções preventivas realizadas por equipamento;

- f) O registro de equipamentos não contém planejamento e histórico das manutenções;
- g) O registro de equipamentos não contém os dados de calibração e programação da próxima calibração;
- h) Não existem etiquetas nos equipamentos indicando as datas da última e da próxima calibração.

CONTROLE DE QUALIDADE

66. O LACEN criou na sua estrutura as Comissões de Qualidade e de Biossegurança. Não obstante ainda foram encontradas diversas falhas nessa área, tanto motivadas pelas inadequadas e insuficientes instalações como pela cultura vigente no corpo funcional. Com essas providências o IOC busca capacitar-se para obter o certificado ISSO. São as seguintes as falhas anotadas:

- a) Não existe um programa de qualidade documentado e acessível, contemplando as boas práticas de laboratório. Iniciativa nesse sentido foi adotada com a criação da Comissão de Qualidade, que está trabalhando no sentido de viabilizar a implantação de tal programa;
- b) Não existem procedimentos de controle de qualidade para monitorar a validade dos ensaios;
- c) A Comissão de Qualidade ainda não monitora nenhum Programa de Calibração e nem de Manutenção Preventiva;
- d) O Laboratório não realiza auditorias internas e auto-inspeções, não havendo, por conseguinte, registro das não-conformidades ou mesmo procedimentos fixados para o tratamento das mesmas;
- e) Não existem manuais de procedimentos técnicos, acessíveis e em local de conhecimento dos funcionários;
- f) O laboratório não estabeleceu Procedimentos Operacionais Padrão - POP's. eventualmente utiliza-se, com as devidas adaptações, de POP's disponibilizados pelo INCQS. Segundo o LACEN, tais procedimentos encontram-se em fase de elaboração;
- g) O laboratório não participa de programas interlaboratoriais de controle externo de qualidade.

GERENCIAMENTO E AQUISIÇÃO DE REAGENTES E OUTROS INSUMOS

O LACEN utiliza-se de autonomia limitada para adquirir bens e serviços até o limite da modalidade Convite. Entretanto, não possui sistemática especial para a aquisição de reagentes e outros insumos dessa natureza, utilizando apenas das sistemáticas gerais da Lei nº 8.666/93, inclusive quanto à escolha de fornecedores.

A licitação cujo montante ultrapasse a modalidade Convite são submetidas à Comissão Central de Licitação do Estado.

As ocorrências vinculadas a esse quesito são:

- a) não existe uma política específica para a aquisição de insumos e reagentes (planejamento de compras);
- b) não existem procedimentos para recebimento e armazenamento de reagentes e materiais de consumo;
- c) não existem critérios para certificação da procedência e da qualidade dos insumos e dos reagentes utilizados;
- d) não há subcontratação ou terceirização de ensaios para outro laboratório central de saúde pública;
- e) não há subcontratação ou terceirização de ensaios para outro laboratório.

VI – Conclusão

67. De um modo geral, ficou assente que o Instituto Oswaldo Cruz - LACEN/MA, debate-se com dificuldades em todas as áreas verificadas, começando da vinculação administrativa no âmbito do governo estadual indo até as questões eminentemente técnicas.

68. O mais notório, entretanto, foi o nível de informalidade em que atua o LACEN/MA, que se recente da ausência de um regime interno que defina e delimita as atuações dos diversos setores, inclusive laboratoriais, e assim da definição formal de procedimentos e rotinas básicas a exemplo dos POP's.

69. De igual modo, recente-se o LACEN/MA da ausência de efetivo controle de qualidade, quer de natureza interna, quer externa, uma vez que não existe nem auditoria interna e nem intercâmbio interlaboratorial.

70. A soma dessas falhas às demais ocorrências anotadas no presente relatório nos levam à necessária conclusão de que tanto providência em nível de política de governo quanto em nível técnico-administrativo do IOC precisam ser adotadas, de modo a garantir uma atuação mais ampla e consistente do Instituto enquanto Laboratório Central de Saúde.

71. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior propondo:

I Seja recomendado ao GOVERNO DO ESADO DO MARANHÃO que:

a) viabilize meios de proporcionar, ao Laboratório Central de Saúde, instalações condizentes com as normas de qualidade editadas pela ABNT, e que também possibilite a esse órgão estrutura condizentes com a sua importante missão no Sistema Público de Saúde e adequadas à demanda, mormente aquelas derivadas pela Vigilância Sanitária;

b) desenvolva estudos com vista a melhor posicionar o LACEN na estrutura de governo, com o objetivo de evitar entraves de cunho orçamentário financeiro ou administrativo, inclusive permitindo a arrecadação e gestão de receita própria e, especial, dando maior agilidade ao fluxo de recursos;

c) envide esforços no sentido de que sejam adquiridos, com recursos públicos ou em comodato, equipamentos atualizados tecnologicamente para a realização de um mais variado rol de ensaios laboratoriais, mormente aqueles demandados pela Vigilância Sanitária; e

d) envide esforços no sentido de prover treinamento, de forma programada, ao corpo técnico do LACEN, observada a prévia demanda da instituição.

II seja recomendado ao INSTITUTO OSWALDO CRUZ que:

Quanto à Estrutura Organizacional:

a) elabore planejamento estratégico, tático e operacional e estabelecimento de metas específicas do LACEN, sem prejuízo de sua participação no Plano Plurianual do Estado; e

b) elabore Regimento Interno;

quanto à área de recursos humanos:

c) elabore Programa de Capacitação/Qualificação de Recursos Humanos a médio e longo prazo;

d) elabore metas específicas do LACEN referentes a treinamento/capacitação;

e) efetue registro, quanto à participação em Cursos, Congressos, Simpósios e congêneres, bem como em treinamentos específicos, do nº horas/aula de cada servidor;

f) realize avaliações da competência técnica do pessoal; e

g) estabeleça políticas e/ou procedimentos para detectar as necessidades de treinamento.

Quanto às Instalações

h) envie esforços junto aos setores competentes do Governo do Estado no sentido de que seja viabilizada a construção de uma nova sede para o LACEN, observando as normas técnicas afins, bem como a diversificação e a quantidade de ensaios de incumbência desse Laboratório Central, mormente aqueles demandados pela Vigilância Sanitária;

i) efetue um rigoroso monitoramento das condições ambientes em conformidade com as exigências técnicas dos equipamentos e da metodologia adotada, disponibilizando, quando for o caso, adequados e suficientes termômetros aos respectivos setores, para que estes precedam aos registros que se fizerem necessários;

j) documente e divulgue os requisitos técnicos das condições ambientais que possam alterar os resultados;

k) promova os meios necessários para que o manual de biossegurança seja conhecido e observado pelos diversos setores do IOC; e

l) cuide para que as instalações de biossegurança tipo chuveiro e lava-olhos estejam disponíveis em locais de fácil acesso aos potenciais usuários.

Quanto aos Equipamentos

h) cuide para que todos os manuais de operação estejam próximos dos equipamentos e acessíveis aos operadores;

m) envide estudos no sentido de elaborar para o LACIN uma política de modernização de equipamentos;

n) estabeleça procedimentos que permitam a detecção de equipamentos que não estejam operando corretamente, bem como que evitem o uso dos equipamentos em estado inadequado;

o) elabore plano de contingência para ensaios ou equipamentos;

p) elabore registros de manutenções preventivas realizadas por equipamento;

q) cuide para que os registros de equipamentos contenham planejamento e histórico das manutenções, bem, como dados de calibração e programação da próxima calibração; e

r) adote o uso de etiquetas nos equipamentos indicando as datas da última e da próxima calibração.

Quanto ao Controle de Qualidade:

- s) *documente e torne acessível programa de qualidade que contemple as boas práticas de laboratório;*
- t) *elabore procedimentos de controle de qualidade para monitorar a validade dos ensaios;*
- u) *crie mecanismos para que haja monitoramento do Programa de Calibração e de Manutenção Preventiva;*
- v) *crie mecanismo para que haja auditorias internas e auto-inspeções e, por conseguinte, registro das não-conformidades e a fixação de procedimentos para o tratamento das mesmas;*
- w) *elabore manuais de procedimentos técnicos, acessíveis e em local de conhecimento dos funcionários;*
- x) *conclua a elaboração e implante os Procedimentos Operacionais Padrão - POP's; e*
- y) *crie mecanismos que viabilize a participação do laboratório em programas interlaboratoriais de controle externo de qualidade.*

Quanto à Gerência e Aquisição de Reagentes e outros Insumos:

- z) *elabore política específica para a aquisição de insumos e reagentes (planejamento de compras);*
- aa) *elabore procedimentos para recebimento e armazenamento de reagentes e materiais de consumo; e*
- bb) *defina critérios para certificação da procedência e da qualidade dos insumos e dos reagentes utilizados;*

III Sejam encaminhadas cópia da decisão que vier a ser prolatada, bem como do relatório e voto que a fundamentarem:

- a) *à Agência Nacional de Vigilância Sanitária;*
- b) *à Gerência de Qualidade de Vida;*
- c) *à secretaria de Estado Extraordinária de Coordenação do Programa Especial de Saúde Previdenciária;*

IV sejam arquivados os presentes autos.”

É o Relatório.

VOTO

A presente Auditoria Operacional é originária de proposta submetida ao Plenário desta Corte de Contas pela 4ª Secretaria de Controle Externo e pela Secretaria Adjunta de Fiscalização, por intermédio do TC-005.270/2002-5.

2. Referido processo dispôs sobre a aplicação da metodologia da chamada Análise de Risco, desenvolvida no âmbito do acordo de cooperação técnica firmado entre o TCU e a Fundação Canadense de Auditoria Integral-CCAF, na Agência Nacional de Vigilância Sanitária-ANVISA.

3. A aludida metodologia tem a finalidade de detectar áreas que devem ser priorizadas para a atuação fiscalizatória do Tribunal de Contas, tendo em vista os objetivos institucionais da unidade avaliada.

4. Determinadas áreas são de primordial importância para que a instituição atinja seus objetivos finalísticos, sendo que para tais áreas deve ser dada atenção especial, tanto por parte do órgão, quanto por parte da sociedade que investe seus recursos nesse órgão, o qual atua em benefício social, devendo ser ressaltado que o interesse do TCU está inserido no âmbito desse interesse social.

5. Ao final da aplicação da metodologia na ANVISA, a equipe identificou seis áreas que deveriam ser avaliadas pelo TCU, sendo que a prioridade máxima seria a verificação da capacidade técnico-operativa da rede de laboratórios públicos de saúde. A mencionada rede é composta pelo Instituto Nacional de Controle de Qualidade em Saúde-INCQS e pelos Laboratórios Centrais de Saúde Pública dos estados.

6. Relativamente à auditoria sob exame, o Analista verificou que o Instituto Oswaldo Cruz depara-se com dificuldades em todas as áreas examinadas, a partir da vinculação administrativa no âmbito do governo estadual até as questões eminentemente técnicas.

7. Observou o servidor a existência de grande nível de informalidade em que atua o LACEN/MA, o qual reclama da ausência de um regime interno que possa definir e delimitar a atuação dos diversos setores, bem como o estabelecimento de procedimentos e rotinas básicas.

8. Da mesma forma, recente-se o laboratório de um efetivo controle de qualidade, quer de natureza interna, quer externa, uma vez que não existe nem auditoria interna e nem intercâmbio interlaboratorial.

9. Consigna o Relatório de Auditoria que a soma dessas falhas, aliada às demais ocorrências, ensejam a adoção de providências tanto em nível de políticas de governo quanto em nível técnico-administrativo, com vistas a garantir uma atuação mais ampla e consistente do Instituto enquanto Laboratório Central de Saúde.

10. Em seu minucioso Relatório (f. 131/151), com os anexos de f. 152/156, o Analista, com o assentimento da Diretora e do titular da Secex/MA, formula propostas referentes a recomendações ao Governo do Estado do Maranhão e ao ente auditado, devendo ser encaminhada cópia da deliberação que vier a ser adotada aos órgãos ali indicados.

11. Como é sabido, na modalidade de auditoria operacional, esta Corte de Contas exerce uma fiscalização de natureza didática, com vistas à obtenção do conhecimento particularizado do assunto enfocado, cujo resultado assume caráter contributivo, oferecendo ao órgão auditado e/ou às esferas competentes sugestões que visem ao aprimoramento da ação institucional, ou, em nível maior, que possam subsidiar a formulação de políticas públicas.

12. Nesse sentido, as disfunções identificadas, conforme descritas no Relatório, merecerão, por certo, tratamento administrativo adequado a partir da implementação do conjunto de medidas sugeridas nos autos, as quais, no entender deste Relator, estão associadas no aperfeiçoamento das atividades finalísticas do órgão, em consonância com os atributos de que se revestem a Auditoria de natureza Operacional.

Desse modo, acolhendo integralmente as conclusões alvitadas nos autos, voto por que o Tribunal aprove o conjunto de recomendações sugeridas, encaminhando cópia da deliberação às unidades indicadas, na forma do Acórdão que ora submeto à deliberação deste egrégio Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA

Relator

ACÓRDÃO Nº 517/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC-015.698/2003-0.

2. Grupo: I - Classe: V - Assunto: Relatório de Auditoria Operacional.

3. Responsáveis: Sueli Rosina Tonial, Gerente de Qualidade de Vida do Maranhão; Amarildo Pinheiro Costa, Diretor do Instituto Oswaldo Cruz-Lacen/MA.

4. Unidade: Instituto Oswaldo Cruz/Laboratório Central de Saúde Pública do Maranhão.

5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Instrutiva: Secex/MA.

8. Advogado constituído nos autos: não consta.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria Operacional realizada no Instituto Oswaldo Cruz/Laboratório Central de Saúde Pública do Maranhão-Lacen/MA, cujos trabalhos foram elaborados pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Maranhão.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ao acolher as conclusões propostas pelo Relator, em:

9.1. recomendar ao Governo do Estado do Maranhão que:

9.1.1. viabilize meios de proporcionar ao Laboratório Central de Saúde instalações condizentes com as normas de qualidade editadas pela ABNT, dotando também o órgão de estrutura condizente com a sua importante missão no Sistema Público de Saúde e adequada à demanda, mormente aquelas derivadas pela Vigilância Sanitária;

9.1.2. desenvolva estudos com vistas a melhor posicionar o LACEN na estrutura de governo, com o objetivo de evitar entraves de cunho orçamentário, financeiro ou administrativo, inclusive permitindo a arrecadação e gestão de receita própria e, em especial, dando maior agilidade ao fluxo de recursos;

9.1.3. envide esforços no sentido de que sejam adquiridos, com recursos públicos ou em comodato, equipamentos atualizados tecnologicamente para a realização de um mais variado rol de ensaios laboratoriais, mormente aqueles demandados pela Vigilância Sanitária; e

9.1.4. envide esforços no sentido de prover treinamentos, de forma programada, ao corpo técnico do LACEN, observada a prévia demanda da instituição;

9.2. recomendar ao Instituto Oswaldo Cruz que:

9.2.1. quanto à estrutura organizacional:

9.2.1.1. elabore planejamento estratégico, tático e operacional e estabelecimento de metas específicas do LACEN, sem prejuízo de sua participação no Plano Plurianual do Estado; e

9.2.1.2. elabore Regimento Interno;

9.2.2. quanto à área de recursos humanos:

9.2.2.1. elabore Programa de Capacitação/Qualificação de Recursos Humanos a médio e longo prazos;

9.2.2.2. elabore metas específicas do LACEN referentes a treinamento/capacitação;

9.2.2.3. efetue registro, quanto à participação em cursos, congressos, simpósios e congêneres, bem como em treinamentos específicos, do nº horas/aula de cada servidor;

9.2.2.4. realize avaliações da competência técnica do pessoal; e

9.2.2.5. estabeleça políticas e/ou procedimentos para detectar as necessidades de treinamento;

9.2.3. quanto às instalações:

9.2.3.1. envide esforços junto aos setores competentes do Governo do Estado no sentido de que seja viabilizada a construção de uma nova sede para o LACEN, observando as normas técnicas afins, bem como a diversificação e a quantidade de ensaios de incumbência desse Laboratório Central, mormente aqueles demandados pela Vigilância Sanitária;

9.2.3.2. efetue rigoroso monitoramento das condições ambientes em conformidade com as exigências técnicas dos equipamentos e da metodologia adotada, disponibilizando, quando for o caso, adequados e suficientes termômetros aos respectivos setores, para que estes precedam aos registros que se fizerem necessários;

9.2.3.3. documente e divulgue os requisitos técnicos das condições ambientais que possam alterar os resultados;

9.2.3.4. promova os meios necessários para que o manual de biossegurança seja conhecido e observado pelos diversos setores do IOC; e

9.2.3.5. cuide para que as instalações de biossegurança tipo chuveiro e lava-olhos estejam disponíveis em locais de fácil acesso aos potenciais usuários;

9.2.4. quanto aos equipamentos:

9.2.4.1. cuide para que todos os manuais de operação estejam próximos dos equipamentos e acessíveis aos operadores;

9.2.4.2. envide estudos no sentido de elaborar para o LACEN uma política de modernização de equipamentos;

9.2.4.3. estabeleça procedimentos que permitam a detecção de equipamentos que não estejam operando corretamente, bem como que evitem o uso dos equipamentos em estado inadequado;

9.2.4.4. elabore plano de contingência para ensaios ou equipamentos;

9.2.4.5. elabore registros de manutenções preventivas realizadas por equipamento;

9.2.4.6. cuide para que os registros de equipamentos contenham planejamento e histórico das manutenções, bem como dados de calibração e programação da próxima calibração; e

9.2.4.7. adote o uso de etiquetas nos equipamentos indicando as datas da última e da próxima calibração;

9.2.5. quanto ao controle de qualidade:

9.2.5.1. documente e torne acessível programa de qualidade que contemple as boas práticas de laboratório;

9.2.5.2. elabore procedimentos de controle de qualidade para monitorar a validade dos ensaios;

9.2.5.3. crie mecanismos para que haja monitoramento do Programa de Calibração e de Manutenção Preventiva;

9.2.5.4. crie mecanismo para que haja auditorias internas e auto-inspeções e, por conseguinte, registro das não-conformidades e a fixação de procedimentos para o tratamento das mesmas;

9.2.5.5. elabore manuais de procedimentos técnicos, acessíveis e em local de conhecimento dos funcionários;

9.2.5.6. conclua a elaboração e implante os Procedimentos Operacionais Padrão - POP's; e

9.2.5.7. crie mecanismos que viabilize a participação do laboratório em programas interlaboratoriais de controle externo de qualidade;

9.2.6. quanto à Gerência e Aquisição de Reagentes e outros Insumos:

9.2.6.1. elabore política específica para a aquisição de insumos e reagentes (planejamento de compras);

9.2.6.2. elabore procedimentos para recebimento e armazenamento de reagentes e materiais de consumo; e

9.2.6.3. defina critérios para certificação da procedência e da qualidade dos insumos e dos reagentes utilizados;

9.3. determinar o encaminhamento de cópia do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, à Agência Nacional de Vigilância Sanitária; à Gerência de Qualidade de Vida do Governo do Estado do Maranhão; e à secretaria de Estado Extraordinária de Coordenação do Programa Especial de Saúde Previdenciária.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0517-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTT
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

GRUPO II – CLASSE V – Plenário

TC 008.908/2005-5 (c/ 3 volumes; 4 anexos, sendo os anexos 1 e 2 c/ 1 volume cada; e 1 apenso – TC-008.907/2005-8)

Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria

Unidade Jurisdicionada: Furnas Centrais Elétricas S.A.

Interessado: Congresso Nacional

Advogado constituído nos autos: Luiz Fernando Silva de Magalhães Couto, OAB/RJ nº 20.863

SUMÁRIO: LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROJETO BÁSICO E DE ORÇAMENTO DETALHADO. ABERTURA DE CERTAME SEM PREVISÃO DE RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS QUE ASSEGURASSEM O PAGAMENTO DAS OBRIGAÇÕES DELE DECORRENTES.

1. Constitui falha formal a ausência de projeto básico e de orçamento detalhado em procedimento licitatório, desde que haja provas razoáveis de que tais documentos existam e, por equívoco, não tenham sido incluídos no processo em ordem cronológica.

2. É vedada a abertura de licitação sem que exista previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações dela decorrentes.

RELATÓRIO

Trata-se de Levantamento de Auditoria efetuado pela Secex/MG, no âmbito do Fiscobras/2005, com vistas a verificar empreendimento de modernização da Usina Hidrelétrica de Mascarenhas de

Moraes, no Estado de Minas Gerais, a cargo da empresa Furnas Centrais Elétricas S.A. e relacionado ao Programa de Trabalho nº 25.752.0296.3302.0031.

2. No trabalho fiscalizatório em questão foram observadas diversas irregularidades, entre elas algumas graves que levaram este Tribunal a adotar, mediante o Acórdão nº 1.434/2005-Plenário (fls. 227/228 do volume principal – v.p.), as seguintes medidas:

“9.1. promover a audiência dos Srs. José Pedro Rodrigues de Oliveira e Márcio Flório para que apresentem razões de justificativa quanto aos seguintes fatos:

9.1.1. realização de licitação para obras e serviços complementares, consoante o Edital nº CO.APR.T.024.2005, sem a necessária previsão de recursos orçamentários que assegurassem o pagamento das obrigações delas decorrentes, contrariando o inciso III do § 2º do art. 7º da Lei nº 8.666/93;

9.1.2. realização de licitação para obras e serviços complementares, consoante os Editais nº CO.APR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005, com ausência de projeto básico, privando os concorrentes interessados dos elementos necessários para caracterizar as obras e serviços complementares, objeto da licitação, e contrariando as prescrições insertas no inciso I do § 2º do art. 7º e inciso I do § 2º do art. 41, da Lei nº 8.666/93;

9.1.3. realização de licitação para obras e serviços complementares, consoante os Editais nº CO.APR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005, com ausência de orçamentos detalhados em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários das obras e serviços, contrariando o inciso II do § 2º do art. 7º da Lei nº 8.666/93;

9.1.4. ter utilizado cláusulas contratuais que ensejam a contratação irregular de empregados, como aquelas dispostas na cláusula 4ª (parágrafo único e alínea h), e cláusula 6ª (alíneas a e g do inciso II) do modelo de contrato, parte integrante dos Editais nº CO.APR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005, permitindo-lhe, quanto aos empregados da contratada, determinar os critérios de admissão, aprovar (ou reprovar) a sua contratação, dispensá-los e controlar a forma de execução dos trabalhos, contrariando a legislação trabalhista e o art. 37, II, da CF/88.

9.2. determinar à Secex/MG, com fulcro no art. 1º da Ordem de Serviço-Segecex nº 10/2005, que corrija o erro material contido no Acórdão nº 1251/2004 - Plenário, alterando o número do contrato mencionado no dispositivo de 13.690 para 13.960, adotando, ainda, as demais medidas contidas estabelecidas na norma referida;

9.3. determinar à Furnas Centrais Elétricas que se abstenha de efetuar quaisquer pagamentos referentes a contratos porventura já firmados em decorrência das licitações CO.APR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005, até que este Tribunal delibere, em definitivo, sobre os fatos que levaram às audiências contidas no item 9.1 supra.

9.4. cientificar à Comissão Mista de Planos, Orçamento Público e Fiscalização do Congresso Nacional que devem ser suspensos os repasses de recursos destinados a atender os contratos decorrentes das licitações CO.APR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005, até que o Tribunal se posicione acerca das potenciais ilegalidades ocorridas nos certames em questão.”

3. Irresignada, Furnas interpôs Agravo (fls. 1/21, anexo 2), tendo este Colegiado, mediante o Acórdão nº 1.656/2005 (fls. 27/28 do mesmo anexo), concedido-lhe provimento apenas em relação à medida cautelar constante do subitem 9.3 da Deliberação supratranscrita, mantendo a audiência dos Srs. José Pedro Rodrigues de Oliveira e Márcio Flório.

4. Juntados aos autos os elementos de defesa apresentados pelos responsáveis, a Secretaria do TCU no Estado de Minas Gerais – Secex/MG, antes de analisá-los, diligenciou a empresa Furnas e as licitantes que participaram das Concorrências CO.APR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005, na busca de melhor elucidação dos fatos.

5. De posse das informações requeridas e das razões de justificativas apresentadas pelos Srs. José Pedro Rodrigues de Oliveira e Márcio Flório, a Unidade Instrutiva lançou a Instrução de fls. 879/898 do vol. 3, da lavra da Analista Ana Vitória Mendes Carvalho, que examinou, de forma minudente, os argumentos trazidos nesta fase processual.

6. Por oportuno, e por se tratar de síntese da sobredita Instrução, integro ao presente Relatório, com alguns ajustes de forma, parte do Parecer do Diretor da Secex/MG:

“3 A analista concluiu que os responsáveis não foram capazes de justificar as irregularidades a eles atribuídas. Coloco-me de acordo com a instrução, cabendo, apenas, acompanhá-la com um breve resumo dos fatos e rápidas ponderações como reforço de argumento.

3.1 realização de licitação sem a necessária previsão de recursos orçamentários: os próprios responsáveis deixaram transparecer, ou admitiram que, de fato, não havia a necessária previsão de recursos orçamentários para impulsionar o empreendimento. Foram necessários ajustes e revisões que viabilizaram a contratação da empresa Hot Line Construções Elétricas Ltda., relativa ao Contrato nº 15.831, decorrente da CO-APR.T.024.2005.

3.1.1 Nesse tópico, a analista concluiu que houve descumprimento da Lei nº 8.666/93 (art. 7º, § 2º, inciso III), sugerindo determinações a respeito.

3.2 realização de licitação com ausência de projeto básico: a analista examinou os Editais das duas Concorrências (CO-APR.T.024.2005 e CO-APR.T.005.2005), concluindo, ao contrário do pretendido nas defesas, pela manutenção da irregularidade apontada. A analista afirma que o Edital da CO-APR.T.024.2005 não é capaz de esclarecer nada em relação a pontos importantes que envolvem o empreendimento. Por exemplo, não define as obras complementares decorrentes de programas ambientais, não define as obras complementares de infra-estrutura nas áreas de influência e interferência dos empreendimentos a serem realizados e não indica quantos laboratórios de engenharia civil seriam instalados e operados.

3.2.1 Aliás, há fortes evidências de que o objetivo maior na CO-APR.T.024.2005 era a contratação de mão-de-obra terceirizada, conforme podemos depreender dos itens 13.7.1 a 13.7.9 (fls. 888/889) dos Anexos ao Edital da Concorrência em tela. Concluiu, a analista, que o Anexo XIII do Edital é o único que discrimina algum tipo de serviço, representando apenas 3,08% do valor estimado da contratação. A mão-de-obra requerida no edital alcança cerca de 84,14% do valor da contratação e o restante, 12,78% do valor orçado, corresponde a instalações e equipamentos.

3.2.2 Além disso, a analista concluiu que há evidência de desvio na execução do Programa de Trabalho 25.752.0296.3292.0031, tendo em vista que o Edital relativo à CO-APR.T.024.2005 permite, em seu objeto, que recursos destinados à modernização da UHE de Furnas sejam utilizados em outras usinas em todo o território nacional, o que denota a gravidade dos fatos.

3.2.3 Desse modo, a matéria precisa ser avaliada em pormenores, sendo necessário, portanto, desapensar o TC-008.907/2005-8 destes autos, para a adoção das medidas que o caso requer.

3.2.4 Segundo a instrução, em relação à CO-APR.T.005.2005, não obstante os esforços da equipe de auditoria, o projeto básico dessa concorrência não foi apresentado. Outros documentos foram encaminhados por Furnas na tentativa de substituí-lo. Porém, são formulários sem protocolos, sem numeração e autuação, em desacordo com a Lei específica.

3.2.5 Não se condena a compilação de documentos em disquete ou CD, desde que haja garantia de inviolabilidade do seu conteúdo. Isso pode ser feito com a guarda dos originais em local próprio, devidamente autuados e numerados, para futuramente, no mínimo, servirem para conferência, o que denotaria transparência, o que se deixou de ser percebido no caso examinado.

3.2.6 Na verdade, deduzimos da instrução, que a documentação encaminhada compreende itens, abrangendo tópicos que auxiliaram na compreensão do objeto das licitações, mas que não pode ser considerado projeto básico, na exata acepção do termo.

3.2.7 As próprias empresas diligenciadas em nenhum momento afirmaram que Furnas disponibilizou algum projeto básico, mas que retiraram os elementos de vários pontos dos Editais e da experiência acumulada na área para a composição de seus preços para apresentação das propostas.

3.2.8 Formalmente, a analista concluiu que a documentação encaminhada descaracteriza-se como projeto básico, na medida em que não atende exigências legais básicas, tais como o art. 7º, § 2º, inciso I, da Lei 8.666/93, conquanto as peças não estão assinadas e aprovada por autoridade competente, não há indicação do autor ou autores do projeto, com número de inscrição no CREA, além de não haver indicação de registro de ART no CREA, nos termos da Lei 6.496/77.

3.2.9 Com efeito, o projeto básico é peça essencial, única e insubstituível no caso de licitações de obras e serviços. Não se confunde, nem mesmo com o projeto executivo. O TCU tem dado ênfase a esse aspecto, estabelecendo sensível pertinência de cada projeto no processo licitatório e no andamento de uma obra e/ou serviço. Por exemplo, podemos citar o Acórdão nº 1.523/2005-TCU-Plenário, em que a Corte faz uma objetiva distinção dos projetos básico e executivo, (...).

3.3 realização de licitação com ausência de orçamentos detalhados em planilha que expressasse todos os custos unitários: a análise da instrução aponta pela manutenção da irregularidade, em razão das afirmativas das próprias empresas participantes das licitações afirmando que desenvolveram seus orçamentos a partir do valor global orçado por Furnas.

3.4 utilização de cláusulas contratuais ensejando a contratação irregular de empregados: nesse tópico, a analista concluiu que os responsáveis expressaram bem os direitos e deveres de Furnas, mas tangenciaram o cerne da questão quanto à irregularidade levantada na auditoria. De fato, incluir nos contratos expressões, tais como supervisionar e coordenar, confere poderes indevidos à contratante em definir se este ou aquele empregado deve fazer parte do quadro funcional da empresa contratada. Furnas incorre em sério risco de estabelecer vínculo empregatício de natureza trabalhista. Além disso, o fato caracteriza terceirização de mão-de-obra, ou seja, contratação de pessoas por meio de empresas particulares, desviando-se da exigência do concurso público estabelecida no art. 37, inciso II, da CF/88.”

7. Baseada nessa análise, a Unidade Técnica, em pareceres uniformes, propôs:

7.1 – conhecer e rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. José Pedro Rodrigues de Oliveira e Márcio Flório, aplicando-lhes individualmente a multa prevista no art. 58, inciso III, da Lei nº 8.443, de 16/07/1992;

7.2 – determinar à Furnas que:

7.2.1 – em atendimento ao disposto no art. 7º, § 2º, incisos I e II, da Lei nº 8.666, de 21/06/1993, condicione a abertura de processo licitatório de obras e serviços à existência de projeto básico e de orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

7.2.2 – em vista do que regem os arts. 38, inciso I, e 40, § 2º, incisos I e II, da Lei nº 8.666/1993, faça juntar todos os documentos referentes às licitações ao processo administrativo, já devidamente autuado e protocolado, inclusive o edital e respectivos anexos, constituídos, dentre outros elementos, de projeto básico e de orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários, devendo ser todos estes documentos numerados seqüencialmente;

7.2.3 – em observância ao art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, no intuito de evitar que a Entidade incorra em riscos de natureza trabalhista, ajuste o parágrafo único do art. 4º dos contratos firmados em razão das Concorrências CO.ATR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005 e das demais avenças que contenham o mesmo texto, expurgando dele os comandos supervisionar e coordenar; e

7.2.4 – atente para o disposto no art. 42 da Lei nº 8.443/1992, que determina que nenhum processo, documento ou informação poderá ser sonogado ao Tribunal em suas inspeções ou auditorias, sob qualquer pretexto, sob pena da aplicação da multa prevista no art. 58, inciso VI, dessa mesma Lei;

7.3 – informar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que, em face do avançado estágio de execução da obra de modernização da UHE Mascarenhas de Moraes, PT nº 25.752.0296.3302.0031 – 95% concluída –, as irregularidades encontradas, conquanto tenham resultado na aplicação de multa aos responsáveis, não devem impedir a continuidade de sua realização;

7.4 – dispensar o processo TC-008.907/2005-8 dos presentes autos para que passe a tramitar em separado; e

7.5 – juntar os presentes autos às contas de Furnas Centrais Elétricas S.A, exercício de 2005, para acompanhamento das medidas acima alvitadas.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução/TCU nº 175, de 25/05/2005, e nos termos da Portaria nº 191, de 25/08/2003, tendo em vista tratar-se de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas nº 03 no biênio 2005/2006.

2. Conforme consignado no Relatório precedente, os Srs. José Pedro Rodrigues de Oliveira e Márcio Flório foram ouvidos em audiência em função das seguintes irregularidades:

2.1 – realização de licitação para obras e serviços complementares, consoante os Editais nº CO.APR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005, com ausência de projeto básico, privando os concorrentes interessados dos elementos necessários para caracterizar as obras e serviços complementares, objeto da licitação, e contrariando as prescrições insertas nos arts. 7º, § 2º, inciso I, e 41, § 2º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993;

2.2 – realização de licitação para obras e serviços complementares, consoante os Editais nº CO.APR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005, com ausência de orçamentos detalhados em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários das obras e serviços, contrariando art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93;

2.3 – realização de licitação para obras e serviços complementares, consoante o Edital nº CO.APR.T.024.2005, sem a necessária previsão de recursos orçamentários que assegurassem o pagamento das obrigações delas decorrentes, contrariando o art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei nº 8.666/1993;

2.4 – ter utilizado cláusulas contratuais que ensejam a contratação irregular de empregados, permitindo-lhe, quanto aos empregados da contratada, determinar os critérios de admissão, aprovar ou reprovar a sua contratação, dispensá-los e controlar a forma de execução dos trabalhos, contrariando a legislação trabalhista e o art. 37, inciso II, da Carta Política.

3. De plano, segundo fiz ao relatar o Agravo interposto por Furnas contra o Acórdão nº 1.434/2005-Plenário, destaco a importância sócio-econômica da modernização da Usina Hidrelétrica de Mascarenhas de Moraes, que consiste num conjunto de ações em suas instalações, unidades geradoras e subestação, com a implantação de novos sistemas de controle, comando, supervisão, monitoramento e proteção, com vistas a garantir a qualidade na produção de energia elétrica, de forma a dar continuidade e confiabilidade no fornecimento desse produto, além de contribuir para a redução do tempo e do custo de manutenção da aludida Usina e, conseqüentemente, para a minimização do risco de novos “apagões”.

4. Paralelamente a essa importância sócio-econômica, ressalto a complexidade das obras e serviços objetos dos Editais CO.APR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005, motivo pelo qual se mostra mais evidente a imprescindibilidade dos projetos básicos, ausentes em ambos os Certames, falha esta que, além de restringir a participação de potenciais licitantes, dificulta a atuação dos órgãos de controle e aumenta o risco de aumento substancial do valor contratual, dada a imprecisão dos quantitativos unitários.

5. Outrossim, o fato de Furnas, nesta fase processual, ter enviado os documentos de fls. 243/342 do anexo 3, denominando-os projeto básico da CO.APR.T.005.2005, não elide a irregularidade em comento, uma vez que, segundo ressaltou a Secex/MG (fl. 891, vol. 3), estes documentos não constavam dos autos da referida Concorrência, nem tampouco foram entregues à equipe de auditoria do TCU quando por esta solicitados.

6. Igualmente incapaz de justificar a ausência de projeto básico é a alegação de que ele sempre existiu em disquete, estando disponível aos interessados em participar das licitações. Ao contrário do que sustentam os Srs. José Pedro Rodrigues de Oliveira e Márcio Flório e nos termos defendidos pela Unidade Instrutiva, é necessário que tal projeto, em vista do disposto nos arts. 7º, § 2º, inciso I, e 38 da Lei nº 8.666/1993, seja aprovado pela autoridade competente e integre o processo licitatório, contendo páginas cronologicamente numeradas.

7. Sobre a importância da formalização do procedimento licitatório, trago à lume a lição de Jessé Torres Pereira Júnior, para quem:

“O processo administrativo da licitação é o testemunho documental de todos os passos dados pela Administração rumo à contratação daquele que lhe oferecerá a melhor proposta. Todos os atos praticados em seus autos estarão comprometidos com esta finalidade, sejam decisões, pareceres, levantamentos, estudos, atas, despachos, recursos ou relatórios. O processo bem instruído e articulado consubstancia a prova mais irrefutável de que a licitação alcançou o único fim de interesse público que se compadece com sua natureza jurídico-administrativa – competição para a escolha da proposta mais vantajosa.” (in Comentário à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, Editora Renovar, 6ª edição, 2003, p. 416)

8. Também não lograram os Srs. José Pedro Rodrigues de Oliveira e Márcio Flório justificar a ausência de orçamentos detalhados em planilhas que expressem todos os custos unitários, tendo em vista que as planilhas constantes dos Editais CO.APR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005, apesar de terem sido denominadas Planilhas de Preço, indicam apenas os quantitativos de insumos e serviços a serem executados, sem, contudo, registrar os preços referentes a cada um deles (fls. 105/140 e 257, anexo 3).

9. Da mesma forma que ocorreu em relação aos projetos básicos, os responsáveis enviaram, nesta etapa processual, documentação destinada a demonstrar que os Certames em apreço continham orçamentos detalhados nos moldes exigidos pelo art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993. Tal documentação consubstancia-se em requisições de serviço, as quais, segundo alegam os defendentes, são parte integrantes das licitações de Furnas.

10. Entretanto, novamente valendo-se do art. 38, inciso XII, da Lei de Licitações, cabe frisar que as aludidas requisições deveriam constar do processo licitatório, com numeração seqüencial, o que, ressalte-se, não ocorreu, conforme registrou a Unidade Instrutiva, à fl. 893 do vol. 3.

11. Quanto à realização da Concorrência CO.APR.T.024.2005 sem a necessária previsão de recursos orçamentários que assegurassem o pagamento das obrigações dela decorrentes, destaco

inicialmente que o art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei nº 8.666/1993, diferentemente do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.300, de 21/11/1986, prevê que “*As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando (...) houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma*”. (destaque não consta no original)

12. Diante disso, o fato de terem sido realizados ajustes e revisões orçamentários destinados a viabilizar a contratação da empresa Hot Line Construções Elétricas Ltda. não elide a irregularidade em comento, haja vista a necessidade de que tais ajustes e revisões tivessem antecedido não somente a contratação, mas todo o procedimento licitatório, mostrando-se pertinente a proposta da Secex/MG para que se determine à Furnas que atente à existência de créditos orçamentários anteriormente à abertura das licitações, procedendo tempestivamente, se for o caso, às revisões e ajustes necessários.

13. Quanto à ingerência de Furnas sobre os empregados da contratada, restou injustificada a possibilidade de a Entidade não só fiscalizar, mas também supervisionar e coordenar a execução de obras e serviços, situação que pode vir a caracterizar a subordinação dos mencionados empregados em relação à contratante, implicando, por conseguinte, em riscos de natureza trabalhista para Furnas.

14. Na linha de raciocínio da Unidade Técnica, considero que o poder para fiscalizar é suficiente para atender ao desígnio da contratante, qual seja, garantir a qualidade do produto final, devendo Furnas tomar as providências necessárias ao ajuste do parágrafo único do art. 4º dos contratos firmados em razão das Concorrências CO.ATR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005 e das demais avenças que contenham o mesmo texto, expurgando dele os comandos supervisionar e coordenar.

15. Ainda no que respeita à ingerência de Furnas sobre os empregados de empresas contratadas, a Secex/MG constatou indícios de que o objeto do Edital da CO.ATR.T.024.2005 caracteriza terceirização de mão-de-obra, ou seja, contratação de pessoas por meio de empresas particulares, desviando-se da exigência do concurso público estabelecida no art. 37, inciso II, da Constituição Federal.

16. Verificou também a Unidade Instrutiva que, no aludido Certame, houve desvio na execução do Programa de Trabalho nº 25.752.0296.3292.0031, tendo em vista que os recursos destinados à Modernização da Usina Hidrelétrica de Furnas foram utilizados na construção, modernização e adequação de Usinas Hidrelétricas, Termelétricas e suas respectivas Subestações, para o Departamento de Construção de Geração Corumbá, em todo território nacional.

17. Em vista desses fatos, entendo adequada a proposição alvitrada pela Secex/MG no sentido de desapensar dos presentes autos o TC-008.907/2005-8 para apreciação em separado desses novos indícios de irregularidade.

18. Da mesma forma, reputo pertinente o encaminhamento aventado pela Unidade Técnica para que seja informado à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que, em face do avançado estágio de execução da obra de modernização da UHE Mascarenhas de Moraes, PT nº 25.752.0296.3302.0031 – 95% concluída –, as irregularidades encontradas não devem impedir sua continuidade.

19. Deixo de acompanhar a proposta da Secex/MG apenas no que concerne à aplicação de multa aos Srs. José Pedro Rodrigues de Oliveira e Márcio Flório, pois considero excessivamente rigorosa a medida. Primeiro porque não há vestígios de má-fé, locupletamento, direcionamento da licitação, favorecimento de particulares ou sobrepreço.

20. Segundo porquanto as manifestações das empresas licitantes, sintetizadas às fls. 882/884 do vol. 3, indicam, com boa margem de segurança, que não houve ausência de projeto básico e de orçamentos detalhados, mas tão somente a não inclusão desses documentos no processo licitatório, caracterizando mera falha formal, suficientemente reprimidas por meio das determinações sugeridas pela Unidade Instrutiva.

21. Aliás, a ausência de sobrepreço, combinada com o fato de a obra estar quase concluída, reforça os indícios da existência de projeto básico e orçamentos detalhados desde o lançamento dos Editais.

22. Resta ter presente que, nos autos do TC-016.663/2002-0, esta Corte de Contas, mediante o Acórdão nº 1.077/2003-Plenário, ao examinar o resultado de auditoria realizada no âmbito da Secretaria de Estado do Trabalho do Rio de Janeiro, cujos achados de auditoria indicavam, entre outras anomalias, licitação sem a devida previsão de recursos e ausência de projeto básico e de orçamento detalhado, entendeu por bem apenas endereçar determinações ao Órgão executor estadual.

23. Por fim, reputo pertinente alertar Furnas de que o descumprimento de determinação desta Corte de Contas enseja, independentemente de prévia audiência dos responsáveis, aplicação da multa prevista no art. 58, § 1º, da Lei nº 8.443/1992.

24. Quanto ao mais, adoto como razões de decidir o entendimento defendido pela Secex/MG, acompanhando, conseqüentemente, a proposta de encaminhamento por ela alvitrada.

Diante do exposto, acolho, em parte, a proposição da Unidade Técnica e Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA

Relator

ACÓRDÃO Nº 518/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC 008.908/2005-5 (c/ 3 volumes; 4 anexos, sendo os anexos 1 e 2 c/ 1 volume cada; e 1 apenso – TC-008.907/2005-8).

2. Grupo II; Classe de Assunto V – Relatório de Levantamento de Auditoria.

3. Unidade Jurisdicionada: Furnas Centrais Elétricas S.A.

4. Interessado: Congresso Nacional.

5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secex/MG.

8. Advogado constituído nos autos: Luiz Fernando Silva de Magalhães Couto, OAB/RJ nº 20.863.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de Levantamento de Auditoria efetuado pela Secex/MG, no âmbito do Fiscobras/2005, com vistas a verificar empreendimento de modernização da Usina Hidrelétrica de Mascarenhas de Moraes, no Estado de Minas Gerais, a cargo da empresa Furnas Centrais Elétricas S.A. e relacionado ao Programa de Trabalho nº 25.752.0296.3302.0031.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acatar parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. José Pedro Rodrigues de Oliveira e Márcio Flório;

9.2. com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, determinar à Furnas Centrais Elétricas S.A. que:

9.2.1. em atendimento ao disposto no art. 7º, § 2º, incisos I e II, da Lei nº 8.666/1993, condicione a abertura de processo licitatório de obras e serviços à existência de projeto básico e de orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

9.2.2. em vista do que regem os arts. 38, inciso I, e 40, § 2º, incisos I e II, da Lei nº 8.666/1993, faça juntar todos os documentos referentes às licitações ao processo administrativo, já devidamente autuado e protocolado, inclusive o edital e respectivos anexos, constituídos, dentre outros elementos, de projeto básico e de orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários, devendo ser todos estes documentos numerados seqüencialmente;

9.2.3. em observância ao art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, no intuito de evitar que a Entidade incorra em riscos de natureza trabalhista, ajuste, no prazo de 30 (trinta) dias contados da notificação deste **Decisum**, o parágrafo único do art. 4º dos contratos firmados em razão das Concorrências CO.ATR.T.024.2005 e CO.APR.T.005.2005 e das demais avenças que contenham o mesmo texto, expurgando dele os comandos supervisionar e coordenar;

9.2.4. atente para o disposto no art. 42 da Lei nº 8.443/1992, que determina que nenhum processo, documento ou informação poderá ser sonogado ao Tribunal em suas inspeções ou auditorias, sob qualquer pretexto, sob pena da aplicação da multa prevista no art. 58, inciso VI, da mencionada Lei;

9.3. alertar Furnas Centrais Elétricas S.A. de que o descumprimento de determinação desta Corte de Contas enseja, independentemente de prévia audiência dos responsáveis, aplicação da multa prevista no art. 58, § 1º, da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno/TCU;

9.4. informar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que, em face do avançado estágio de execução da obra de modernização da UHE Mascarenhas de Moraes, PT nº 25.752.0296.3302.0031 – 95% concluída –, as irregularidades encontradas não devem impedir sua continuidade;

9.5. desapensar o processo TC-008.907/2005-8 dos presentes autos para que passe a tramitar em separado, devendo nele ser adotadas as seguintes medidas:

9.5.1. juntar cópia do presente Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam;

9.5.2. juntar cópias das audiências, razões de justificativa apresentadas e outras peças que a Secex/MG entender necessárias;

9.5.3. autorizar a Secex/MG a promover diligências junto à Furnas Centrais Elétricas S.A. e a audiência dos responsáveis a respeito das seguintes ocorrências:

9.5.3.1. contratação ilegal de servidores por meio do Edital da CO.ATR.T.024.2005, desviando-se da exigência do concurso público estabelecida no art. 37, inciso II, da Constituição Federal;

9.5.3.2. desvio na execução do Programa de Trabalho nº 25.752.0296.3292.0031, tendo em vista que os recursos destinados à Modernização da Usina Hidrelétrica de Furnas foram utilizados na construção, modernização e adequação de Usinas Hidrelétricas, Termelétricas e suas respectivas Subestações, para o Departamento de Construção de Geração Corumbá, em todo território nacional;

9.6. respaldado no art. 250, § 2º, do Regimento Interno/TCU, apensar os presentes autos às contas de Furnas Centrais Elétricas S.A, exercício de 2005, para acompanhamento das medidas acima alvitradas.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0518-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTT
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA
Procuradora-Geral em exercício

GRUPO I - CLASSE VII – PLENÁRIO

TC – 009.566/1999-6

Natureza: Representação

Entidades: Companhia de Saneamento de Sergipe - DESO

Responsáveis: Arivaldo Ferreira de Andrade Filho (CPF: 149.108.535-53), Marcelo Luiz Monteiro (CPF: 119.955.995-49), Renato Conde Garcia (CPF: 034.278.705-53) e Construtora Gautama LTDA(CNPJ: 00.725.347/0001-00)

Advogado constituído nos autos: não há

Sumário: Representação. Índícios de irregularidades nas obras da 1ª fase da 2ª Etapa da Adutora do São Francisco. Audiências. Razões de justificativas procedentes com relação a um dos agentes responsabilizados e a uma das empresas arroladas. Rejeição das justificativas apresentadas pelos demais responsáveis. Conversão do processo em tomada de contas especial. Citação. Encaminhamento de cópias.

O presente feito originou-se de Representação formulada pela SECEX/SE, versando acerca de indícios de irregularidades nas obras da 1ª fase da 2ª Etapa da Adutora do São Francisco, realizada naquela Unidade Federativa.

2. As dificuldades que a Unidade Técnica revelou na análise da matéria, culminando no atraso da apreciação dos elementos carreados aos autos pelos agentes responsabilizados, assim como pela empresa sagrada vencedora do certame licitatório pertinente, levaram-me a solicitar a apreciação de todo o processado pela SECOB.

3. Em vista da complexidade de toda matéria, e ainda considerando as propostas uníssonas no sentido de converter o processo em tomada de contas especial, reputo transcrever, à guisa de Relatório, a instrução de lavra do ACE Sérgio Carvalho Bezerra, da SECOB.

4. Não obstante sua grande extensão, a instrução transcrita propiciará uma análise completa e pormenorizada de toda as questões envolvidas, senão vejamos:

“(…)

Trata-se de representação apresentada pela SECEX-SE acerca de irregularidades detectadas nas obras da 1ª Fase da 2ª Etapa da Adutora do São Francisco. Estas obras, conduzidas pela Companhia de Saneamento de Sergipe (DESO), utilizaram-se de recursos oriundos dos convênios MMA/SHR 008/98, FUNASA 477/98, 006353850/98 MPO/CEF/PASS e 006083907/98 MPO/CEF/Pró-Infra, totalizando um valor de R\$ 35.888.538,85 (Relatório de Fiscalização, fl. 19, vol. p.¹). O contrato firmado entre a DESO e a Construtora GAUTAMA foi assinado no valor de R\$ 36.857.046,00, chegando após o 2º Aditivo ao total de R\$ 42.776.989,04 (Relatório de Fiscalização, fls. 19/20), e finalizando em R\$ 44.709.108,35, num acréscimo de R\$ 7.852.062,35 após o 4º Termo Aditivo (fls. 295/296, vol. 4), também demonstrado no Termo de Recebimento Provisório (às fls. 01/03, vol. 10). Em instrução às fls. 24/29, a SECEX/SE propôs a audiência dos responsáveis, em virtude dos seguintes indícios de irregularidades:

1.1 - Sr. Gilmar de Melo Mendes, presidente da DESO na época (fl. 36) por executar contrato desvantajoso para a Administração Pública.

1.2 - A empresa TECNOSOLO, por elaborar Projeto Executivo com notórios erros, o que gerou aditivos ao contrato (fl. 39).

1.3 - Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho, presidente da DESO na época, pelos seguintes fatos, em resumo (fls. 37/38):

a) Troca do Objeto da licitação – Estação de Tratamento de Água (ETA) de concreto com capacidade de 900 l/s, por outra pré-fabricada em resina de poliéster com capacidade de 400 l/s, sendo que a ETA teria sido o item responsável pela vitória da empresa GAUTAMA no certame licitatório.

(Obs: Nas razões de justificativa, o responsável informa que a ETA instalada teria capacidade de 450 l/s).

b) Em consequência do ato anterior, haveria transgressão ao art. 3º da Lei nº 8.666/93 (seleção da proposta mais vantajosa teria-se dado por força da estação substituída); ao art. 48, inciso II, c/c os arts. 43, inciso IV, e 44, §3º da Lei de Licitações (classificação de proposta com preços inexequíveis, que mais tarde foram retirados do contrato); ao art. 65 e incisos da mesma Lei (alteração não prevista, que configuraria alteração do objeto, feita sob a alegação de aceleração da obra, hipótese que não seria prevista em lei).

c) Aceitação de Projeto Executivo (elaborado pela TECNOSOLO) com notórios erros, que teriam gerado aditivo ao contrato, caracterizando ato antieconômico (ferindo o art. 70 da CF c/c o art. 16, inciso III, alínea “b”, da Lei nº 8.443/92), uma vez que os preços praticados pela Construtora GAUTAMA eram superiores aos das demais concorrentes e aos praticados no mercado, o que teria gerado um prejuízo de R\$ 3.408.358,53 (causado pela aceitação de proposta inexequível da ETA e pelo mau gerenciamento do contrato), ressaltando que os itens aditivados seriam quase que totalmente superiores ao da empresa que teria sido a real vencedora do certame licitatório.

d) Aditivo ao contrato em itens superfaturados, destacando-se: escavação mecânica de vala – 1ª categoria até 1,5m (preço praticado superior, em média, em 248% ao de mercado); escavação mecânica de vala – 1ª categoria de 1,5 a 3m (preço superior em 207% aos de mercado), ressaltando-se que os quantitativos destes itens elevaram-se de 49.246m³ para 121.042m³; escavação de terreno de 3ª categoria (preço superior em 36,8% em relação ao MAIOR preço entre as concorrentes do certame licitatório) tendo sido aditivado de 1.420m³ para 31.000 m³); transporte de material acima de 1 Km (preço da contratada superior em 55,2% à média do mercado, tendo sido aditivado de 180.660 m³ x km para 1.387.587,73 m³ x km). Tais fatos caracterizariam ato de gestão antieconômico, ineficiente e ilegítimo, nos termos dos arts. 70 e 74, inciso II, da CF, e arts. 3º, 6º, inciso IV, e art. 96, inciso V, da Lei nº 8.666/93.

e) Aditivo ao contrato que retiraria justamente os itens favoráveis à Administração, tendo como exemplo a substituição dos itens que compõem a faixa de servidão, assim como do esgotamento ponteira

¹ Em virtude do grande número de remissões que serão feitas, esclarecemos que a partir deste ponto quando não houver referência explícita ao número do volume, tratar-se-á do volume principal.

filtrante, onde o preço da contratada representaria apenas 7,64% em relação à média de preços das demais concorrentes, o que seria contrário aos princípios e regras constitucionais e legais anteriormente citados.

f) Orçamento que serviu de base à licitação defasado em quase dois anos em relação à data do certame, o que feriria a teleologia dos arts. 6º, inciso IX, 7º, §2º, inciso II, e que inviabilizaria a aplicação dos arts. 43, inciso IV, e art. 48, inciso II, em sua redação vigente à época, da Lei nº 8.666/93.

2 - O Sr. Gilmar de Melo Mendes, apresentou suas razões de justificativa às fls. 12/25 do vol. 3, argumentando que tomou posse na presidência da DESO em 14 de janeiro de 1999, não sendo responsável pela licitação e já tendo encontrado a obra em 76% de sua execução física, e paga em 69%, consistindo seus atos de mero exaurimento.

3 - Na análise das razões de justificativa a cargo da SECEX/SE (às fls. 51/52), deu-se razão ao responsável, considerando os seus atos de mero exaurimento, uma vez que não deu causa aos fatos que originaram o prejuízo, pois os aditivos que geraram danos foram praticados na gestão anterior, assim como a revisão do projeto licitado. Desta forma, acolheu-se no todo as razões de justificativa, excluindo o ora responsável da relação processual.

4 - A empresa TECNOSOLO, responsável pela elaboração do projeto apresentou suas razões de justificativa às fls. 01/12 do vol. 9, argumentando, em síntese:

4.1 - A obra licitada e contratada não obedeceu ao Projeto Executivo elaborado pela TECNOSOLO e aprovado pela DESO.

4.2 - O diâmetro da adutora projetado pela TECNOSOLO era de 1100 mm e foi modificado para 1200 mm, sem justificativa.

4.3 - Os quantitativos de serviços licitados diferem substancialmente daqueles que constam no orçamento elaborado pela TECNOSOLO (vol. 2).

4.4 - Foram efetuadas sensíveis modificações no caminhamento e perfil da adutora, em função do tempo decorrido entre a elaboração do Projeto Executivo e a licitação das obras, conforme informado nas pág. 68/71, vol. 3. Tais modificações geraram novos desenhos de planta e perfil, elaborados pela DESO, bem como diversos documentos técnicos citados nas pág. 178/179, vol. 3.

4.5 - A própria DESO garantia que não houve erro no projeto da TECNOSOLO, e que todas as diferenças foram devidas à nova locação planimétrica e altimétrica da adutora.

5 - Na análise das razões de justificativa (às fls. 52/59), a SECEX/SE concordou na íntegra com os argumentos da TECNOSOLO, isentando-a de responsabilidade, uma vez que as mudanças no projeto licitado e a revisão do projeto foram feitas sem o conhecimento da empresa. Assim, excluiu-se a TECNOSOLO da relação processual, e passou-se a usar os argumentos apresentados como meio de prova. Considerou-se que não havia necessidade de se reabrir vistas dos autos aos demais responsáveis, uma vez que a proposição consistia em transformar a representação em Tomada de Contas Especial.

6 - O Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho apresentou suas razões de justificativa às fls. 26/85 do vol. 3, em resposta as letras “a” a “f” do item 1.3. As questões a que se referem tais razões são o objeto desta presente instrução. Mas antes de analisá-las detalhadamente, é necessário relatar o que sucedeu a apresentação destas razões até o presente momento.

7 - A análise das razões de justificativa do responsável supra citado (às fls. 59/149), não acatou os argumentos apresentados, propondo transformar a representação em Tomada de Contas Especial, e citar solidariamente além do Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho, ex-presidente da DESO, o Sr. Marcelo Luiz Monteiro, Diretor Técnico da DESO, o Sr. Renato Conde Garcia, Fiscal da obra, e a Construtora GAUTAMA Ltda, executora da obra, fixando o débito em R\$ 5.637.212,40. Os argumentos utilizados nesta análise serão vistos quando do exame pormenorizado de cada questão.

8 - Em despacho às fls. 19, o Ministro-Relator, tendo em vista a complexidade da matéria, determinou à SECOB uma análise técnica dos aspectos abordados.

9 - Em cumprimento à citada determinação, foi realizada a instrução de fls. 193/209, que concordou com as conclusões da SECEX, propondo, ainda, alterar o valor do débito de R\$ 5.637.212,40 para R\$ 7.336.622,81; executar uma verificação **in loco** da execução da vala conforme as especificações do projeto por meio de execução de sondagens e discriminar os locais onde foram identificados materiais de 2ª e 3ª categorias.

10 - A DESO, em ofício de fl. 251, vol. 20, mostrou disposição, dado seu interesse processual, de realizar sondagens ao longo da faixa de servidão da obra, sendo fruto do que estava disposto na instrução de fls. 193/209 da SECOB. Como a SECEX-SE ressaltou que não tinha equipamentos para a realização

de trabalhos de verificação, foi solicitado (à fl. 252, vol. 20) ao Ministro-Relator que fosse permitida a inspeção para fins de acompanhamento dos trabalhos de sondagem.

11 – Em despacho de fls. 254, vol. 20, o Ministro-Relator autorizou a inspeção requerida.

12 – O relatório de inspeção (às fls. 261/275, vol. 20), informou que foram realizados 9 pontos de escavação. Conclui-se que havia disparidade visual entre o tipo de material utilizado para o reaterro da vala com o que foi pago contratualmente, e que o colchão de areia foi executado em toda a extensão da adutora, não sendo possível verificar a profundidade e largura desta camada. Por fim, informou-se que a análise realizada não poderia ser considerada conclusiva, por não se tratar de amostragem estatística e as observações feitas não terem confirmação laboratorial.

13 – Em relatório de fl. 313, vol. 20, a Sr^a Secretária da SECEX-SE informou que o responsável Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho apresentou em 19/06/2002 alegações complementares, as quais não foram apreciadas naquela época.

14 – Em despacho às fls. 315, vol. 21, o Ministro-Relator, determinou à SECOB que procedesse à nova análise de matéria, subsidiada pelas informações que integram os autos, notadamente os complementos apresentados pelo Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho, inclusive para que esta Unidade Técnica formule proposta de encaminhamento para a Representação em exame.

15- Assim, passamos a analisar a matéria, que consiste nas questões “a” a “f” do item 1.3 desta instrução. Neste momento, é importante salientar a metodologia utilizada nesta instrução. Devido à complexidade do assunto, assim como à enorme quantidade de informações apresentadas, optamos por relatar todas alegações apresentadas pelos responsáveis e as análises anteriores da SECEX/SE e da Secob sobre cada questão específica, seguida da nossa análise, de forma a se ter uma visão ampla do processo. Conscientes de que tal metodologia gerou um grande número de páginas na presente instrução, elaboramos um sumário (às fls. 338/339) com a finalidade a facilitar a compreensão e orientação da leitura.

A) Troca do Objeto da Licitação- Estação de Tratamento de Água (ETA)

16 – Na representação inicial, às fls. 01/05, informou-se sobre esta questão que:

16.1 - Foi licitada uma ETA em concreto com capacidade de 900 l/s.

16.2 – Sob a alegação de que a obra precisava ser acelerada para inauguração em setembro de 1998, a ETA foi alterada para uma em resina de poliéster, estruturada em fibra de vidro, com capacidade de 400 l/s.

16.3 – A ETA anterior custava R\$ 3.006.991,24. A nova teria custado R\$ 2.996.223,28 (com sistema de automação), mais R\$ 149.807,25 relativo ao projeto executivo da nova ETA, totalizando R\$ 3.146.040,53. Assim, uma ETA com menos de metade da capacidade da original teria custado mais.

16.4 – Apesar do argumento utilizado para a troca da ETA ter sido a aceleração da obra, até aquela data (28/07/1999), a estação estava em montagem e sem condições de operar.

16.5 – Com base na tabela de fl. 02, que traz os valores cotados na licitação, observou-se que o preço da ETA de todas as demais concorrentes era superior a R\$ 5.200.000,00, enquanto que o preço da vencedora, a Construtora GAUTAMA, era de cerca de R\$ 3.000.000,00. Levando-se em conta os valores cotados sem a ETA, a GAUTAMA teria ficado em último lugar na licitação.

16.6 – Em relação à questão do prazo para a troca da ETA, esta não poderia aceita porque:

16.6.1 – O prazo de execução total do contrato era de 18 meses a partir da ordem de serviço. Como esta se deu em 05/01/98, o término da obra deveria se dar em julho de 1999.

16.6.2 – O cronograma físico da construtora GAUTAMA previa que a ETA demoraria 12 meses (com o início da construção apenas a partir do 6º mês) para ficar pronta (janeiro de 1999). Caso a DESO a quisesse pronta em setembro de 1998, deveria ter demandado sua prioridade de execução.

16.6.3 – Para que a ETA pudesse entrar em funcionamento, seria necessário que sua Estrutura de Controle estivesse pronta, assim como o novo trecho da Adutora de Gravidade. Pelo cronograma físico-financeiro, a primeira só estaria pronta em fevereiro de 1999 e a segunda apenas em 05 de julho de 1999. A aceleração para a construção da ETA para que esta estivesse pronta em setembro de 1998 não teria efeito sobre o abastecimento de água, e tanto a Estrutura de Controle quanto a Adutora de Gravidade não tiveram seus cronogramas alterados (No Termo de Rerratificação fls. 257/259, observa-se que foi fixado o prazo de setembro de 1998 para o término destas obras). Até esta data (28/07/99) elas não estariam prontas.

16.7 – Com base na tabela de fls. 03/04, que traz cotações em preços unitários das concorrentes na licitação em itens componentes da ETA, observou-se grande diferença entre os preços da Queiroz Galvão

e a GAUTAMA: comporta quadrada de duplo sentido, 1.532% maior; conjunto moto-bomba, 943%; e conjunto soprador, 1.479%. Isso mostraria que os preços cotados pela GAUTAMA seriam inexeqüíveis, e a troca da ETA teria-a livrado de um problema.

16.8 – Como o fornecedor da nova ETA em poliéster e fibra é único, como o preço foi negociado com a construtora, e não licitado, e como a ETA foi o motivo para que a GAUTAMA vencesse o certame, a troca veio a gerar um prejuízo de R\$ 1.572.993,10, que seria o valor da diferença de preço da GAUTAMA e da Queiroz Galvão, que teria sido a verdadeira vencedora da licitação.

17 – O responsável Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho, ex-presidente da DESO apresentou suas razões de justificativa às fls. 26/85 do vol. 3, argumentando, em síntese:

17.1 – O objeto da licitação e do contrato seria a execução e serviços de construção e montagens, com fornecimento de materiais e equipamentos destinados a 1ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da Adutora do São Francisco. A nova ETA não seria o objeto do contrato, mas, uma etapa do processo de construção, uma parcela de maior relevância técnica e de valor significativo do objeto licitado e contratado. Não haveria a pretendida e alegada ilegalidade, porquanto o próprio Edital previa em seu item 10.2.5 a possibilidade de acréscimos ou supressões que se fizessem necessárias nas obras, serviços e fornecimentos de materiais e equipamentos até 25% do valor inicial atualizado do contrato. A norma fixada no item 10.2.5 do Edital de Concorrência encontraria embasamentos no §1º do art. 65, da Lei nº 8.666/93.

17.2 – Quando a DESO optou em modificar o processo construtivo da nova ETA de concreto armado por uma pré-fabricada em resina de poliéster, estruturada em fibra de vidro, não teria feito por ser anti-econômico ou por puro deleite administrativo. A opção teria sido eminentemente técnica, sendo tomada em razão de que:

17.2.1 – O Sistema da Adutora do São Francisco teria sido eleito como a melhor alternativa para solucionar o problema de acréscimo da capacidade de produção.

17.2.2 – A DESO teria passado a investigar outras alternativas para aumento da produção de água, visto que, em 1995, o balanço hídrico do Sistema Integrado de Aracaju apontaria um déficit de aproximadamente 270 l/s, e chegaria a 822 l/s em 2000. Esse déficit seria combatido com a nova ETA projetada para 900 l/s.

17.2.3 – A solução encontrada pela DESO teria sido aumentar a vazão de produção do Sistema Cabrita e a exploração do aquífero subterrâneo, que teriam incorporado mais de 161 l/s ao sistema.

17.2.4 – Em 1995, a DESO teria promovido estudos relativos ao Projeto Executivo da 2ª Etapa Sistema da Adutora do São Francisco elaborado em 1991 pela TECNOSOLO.

17.2.5 – O principal objetivo destes estudos teria sido otimizar o Plano de Obras que possibilitasse a veiculação da vazão 5.000 m³/h, e verificou-se que isto não era possível.

17.2.6 – A DESO teria definido intervenções que levassem ao atendimento dos objetivos, mas de forma que as unidades implantadas não limitassem futuros planos de expansão.

17.2.7 – O Plano de Obras teria sido constituído com este objetivo, tendo sido licitada em setembro de 1997 e contratado à Construtora GAUTAMA Ltda.

17.3 – O período de estiagem 1997/1998:

17.3.1 – A DESO tinha conhecimento que operava com déficits no balanço hídrico da capital. Dos 4 sistemas que abasteciam Aracaju, somente o Sistema da Adutora do São Francisco seria independente do regime pluviométrico da região próxima à capital.

17.3.2 – A DESO, porém, não teria previsto, nem teria condições de prever a estiagem que teria ocorrido em Aracaju, conforme estaria mostrado no gráfico Anexo 1. As medidas de racionamento teriam fugido ao controle tornando-se caso de calamidade pública.

17.3.3 – O gráfico do Anexo III mostraria que, dentre os anos de 1985 e 1998, o período de estiagem de 1997/1998 foi o mais longo. A precipitação neste período (setembro de 1997 a março de 1998) foi de 180,8 mm, enquanto que o pior período até então registrado teria sido de 308,2 mm, como mostraria o gráfico no Anexo 4. Já a média dos valores apresentados no gráfico do Anexo V mostraria que o ponto referente a 1997/1998 encontraria-se bastante afastado do intervalo de confiança de 99%. Mesmo acompanhando o controle estatístico das precipitações, a DESO não teria tido como prever este comportamento.

17.4 – Ações da DESO frente ao problema:

17.4.1 – Já tendo sido contratada as obras da 1ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da Adutora do São Francisco e com recursos assegurados, a DESO não teria outra alternativa senão tomar as medidas necessárias para abreviar a conclusão das obras.

17.4.2 – O planejamento levou em considerações os seguintes aspectos técnicos:

17.4.2.1 – O novo prazo de execução deveria possibilitar o acréscimo da vazão de produção antes do novo período de estiagem, que considerando o período necessário de testes e pré-operação, foi fixado em setembro de 1998.

17.4.2.2 – Foram definidas como obras estritamente necessárias a Adutora de Gravidade, a Estrutura de Controle da ETA e a própria ETA.

17.4.2.3 – Informações divulgadas pelo IBGE acerca da Contagem de 1996 davam conta de uma redução significativa dos índices de crescimento populacionais no período 1991/1996. De acordo com estes estudos, o déficit estimado em 2005 seria de 450 l/s, o que ensejaria uma modulação na capacidade original da ETA (900 l/s).

17.4.2.4 – A construção da ETA no prazo de 12 meses dificilmente poderia ser abreviada para cumprir o novo prazo.

17.4.2.5 – A ETA construída em fibra de vidro possibilitaria a opção de modulação e prazo inferior de implantação.

17.4.3 – O 1º Termo de Reatificação fixou o prazo para a conclusão da Adutora de Gravidade, da ETA e de sua Estrutura de Controle para setembro de 1998.

17.4.4 – No final de agosto de 1998, as chuvas de inverno e o descompasso entre as medições realizadas e seus correspondentes pagamentos teriam motivado a prorrogação dos prazos de conclusão das obras supracitadas por mais 90 dias. Em tabela apresentada às fl. 39, vol. 3, os valores medidos em 15/09/98 seria de R\$ 30.375.363,66 e o pagos de R\$ 23.920.357,30.

17.4.5 – O Relatório Técnico nº 5 de agosto/setembro 1998 apresentaria o seguinte andamento: Adutora de Gravidade 83,5 % do total previsto; Estrutura de Controle da ETA 85,47 %; e a ETA 50,2%.

17.4.6 – Sessenta dias depois, a situação da obra seria a seguinte: Adutora de Gravidade 93,8%; Estrutura de Controle 96,26%; e a ETA 85,1%.

17.4.7 – Isso viria mostrar que as ações da DESO para antecipar as obras vinham tendo sucesso.

17.4.8 – O descompasso entre os valores medidos e pagos, entretanto, teriam continuado a crescer e teriam sido motivados pelo descumprimento dos cronogramas de desembolsos dos convênios firmados entre o Governo do Estado e o Governo Federal. Em 31/10/98 já teriam sido medidos R\$ 33.673.675,19 e pagos os mesmos valores de setembro, ou seja, R\$ 23.920.357,30.

17.4.9 – Dos valores pagos, 63,48% referiam-se a recursos próprios do Governo do Estado, sendo R\$ 10.684.388,18 não atrelados a convênios, e R\$ 4.500.959,95 referentes a contrapartidas de convênios com o Governo Federal.

17.4.10 – O atraso no pagamento das medições teria sido utilizado pela construtora como justo motivo para solicitação de novo adiamento do prazo de conclusão das obras.

17.5 – A modificação do modelo original da ETA passaria por um processo de avaliação técnica, que se sustentaria na aceção de que o projeto original sendo básico, poderia, na elaboração do projeto executivo, merecer novas especificações a fim de se adequar às novas necessidades da DESO.

17.6 – Citando o art. 7º e art. 9º, §2º da Lei nº 8.666/93, afirmou-se que a licitação poderia ser realizada com o Projeto Básico, dando como encargo futuro ao contratado a elaboração do Projeto Executivo, desenvolvido concomitantemente com a própria execução.

17.7 – Os projetos elaborados pela TECNOSOLO e pela LEME ENGENHARIA, neste caso especificadamente para a ETA, apesar de terem sido denominados de Projeto Executivo, seriam Projetos Básicos, visto que o Edital de Licitação admitia acréscimos e supressões conforme o item 10.2.5. Acréscimos e supressões só poderiam ocorrer, nos limites legais, no caso de projeto básico pois seria indubitável a modificação do projeto ou das especificações para uma melhor adequação técnica aos seus objetivos.

17.8 – A modificação das especificações não encontraria qualquer obstáculo legal, pois não se poderia confundir etapa de execução com o objeto do contrato.

17.9 – A ETA sendo uma etapa do processo construtivo não poderia ser analisada em separado das demais parcelas, pois isto modificaria o fator de julgamento da licitação MENOR PREÇO GLOBAL.

17.10 – Assim, seria ilegal a Comissão de Licitações analisar separadamente cada valor de cada etapa, pois este não seria o fator de julgamento.

17.11 – Quanto à incoerência aparente em se modificar uma ETA de 900 l/s para outra de 450 l/s, destacou:

17.11.1 – Em vista do condicionante prazo de execução e dos aspectos técnicos descritos, criou-se oportunidade de implantação da nova ETA baseada em estudos recentes de filtração direta ascendente.

17.11.2 – Tal tecnologia permitia a modulação da ETA e o encurtamento do prazo de construção.

17.11.3 – Fazia parte da política operacional da DESO a busca pela automação de sistemas.

17.11.4 – A ETA seria modulada em duas fases de 450 l/s, sendo a segunda a ser implantada após 5 anos do início do funcionamento da 1ª Fase.

17.12 – Economicamente, a modificação do projeto da ETA não traria qualquer prejuízo para a DESO, pois:

17.12.1 – O valor contratado para a nova ETA foi de R\$ 3.006.991,24.

17.12.2 – O valor aditado ao contrato prevendo a filtração direta ascendente foi de R\$ 2.996.229,28.

17.12.3 – O valor Sistema de Automação seria de R\$ 825.519,64. Somando-se outros valores não previstos no projeto anterior, chegaria-se ao valor de R\$ 1.000.010,59.

17.12.4 – Os valores a serem executados na 2ª Fase (ampliação da ETA de 450 l/s para 900 l/s) totalizariam R\$ 1.661.679,39.

17.12.5 – O valor da ETA com filtração ascendente com capacidade de 900 l/s sem automação seria de R\$ 3.464.702,08.

17.12.6 – O custo de construir a ETA nas especificações originais mais a automação e outros itens não previstos no projeto anterior, aplicando-se taxa de descontos de investimentos complementares, chegaria-se ao valor de R\$ 4.007.001,83, enquanto que construir a ETA em fibra de vidro e com automação com capacidade 450 l/s e ampliando-a depois para 900 l/s, aplicando-se a mesma taxa de desconto, chegaria-se a um valor de R\$ 3.939.114,80.

18 – Na análise das razões de justificativas (às fls. 63/79) a SECEX/SE opinou em síntese:

18.1 – Quanto a Estação de Tratamento de água – ETA- não ser o objeto, mas sim uma etapa da construção:

18.1.1 – Legislação e doutrina sobre a matéria:

18.1.1.1 - O art. 65, inciso I, alínea “b”, da Lei nº 8.666/93 permitiria apenas o acréscimo ou diminuição quantitativa do objeto, e não a sua alteração (esta apenas nos termos da alínea “a” do inciso I do art. 65 da Lei nº 8.666/93, de natureza qualitativa, como é o ocorrido no presente processo – mas com requisitos rígidos).

18.1.1.2 - O que o responsável chamava de objeto seria na realidade o objetivo.

18.1.1.3 - A alteração da ETA seria apenas admissível em casos excepcionais para melhor adequação, e deveria estar vinculada a um fato imprevisível ou a uma evolução tecnológica não conhecida na época da licitação (o que não seria o caso), pois sendo o novo objeto conhecido ou as condições em que se daria a execução do contrato previsíveis, sua alteração feriria os princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório.

18.1.1.4 - Cita-se dois textos doutrinários (fls. 65/66) que corroboravam este entendimento. E ainda, o Termo de Rerratificação expressaria: “O presente Termo tem por objeto retificar as Cláusulas I, III e V – Objeto, Preços e Prazo, respectivamente, do Contrato Original...” (fl. 67).

18.1.2 – Ilegitimidade e anti-economicidade da alteração:

18.1.2.1 - Não se poderia admitir uma troca de uma ETA em concreto, com capacidade de 900 l/s por outra em resina de poliéster, estruturada em fibra de vidro (que não seria uma inovação tecnológica, pois a DESO já teria desde 1994 uma instalada), com capacidade para tratar 400 l/s.

18.1.2.2 - A ETA, em sua forma original teria sido a responsável pela vitória da Construtora GAUTAMA (repete-se à fl. 67 a tabela de fl. 02, já comentada no item 16.5).

18.1.2.3 - Não se poderia considerar natural que as demais empresas concorrentes tivessem preços 70% maiores que o da 1ª colocada, e esta depois, amparada por motivos de urgência (que não seriam verdadeiros) viesse alterar, justamente e por coincidência, este item do contrato. Esta alteração teria acarretado um prejuízo de R\$ 1.572.993,10 (valor global da licitante vencedora, excluindo o valor de nova ETA). Manteve-se, assim, o entendimento inicial da representação.

18.2 – Quanto ao fator que ocasionou a mudança da ETA ter sido o período de estiagem entre setembro de 1997 e março de 1998: O próprio gestor declarara em 1995 que o balanço hídrico apontava

um déficit de aproximadamente 270 l/s, o que, por si só, seria capaz de demonstrar a urgência da nova ETA.

18.2.1 – A previsibilidade da seca no nordeste e do seu próprio recrudescimento:

18.2.1.1 - Segundo o responsável, a DESO tinha conhecimento de que operava com déficit. Alega, no entanto, que não teria como prever o que aconteceria no período de setembro de 1997 a março de 1998, que teria sido superior ao maior até então registrado (setembro de 1994 a março de 1995).

18.2.1.2 - No entanto, a DESO teria revisado o projeto de 1991 em 1995, que segundo o próprio responsável teria sido um dos piores períodos de estiagem até então registrados. Esta experiência não teria sido capaz de fazer com que a DESO tivesse elaborado uma revisão mais apropriada do projeto.

18.2.1.3 – Cita-se relatório elaborado pela Comissão Parlamentar do Senado Federal denominado “El Niño”, destacando-se as seguintes informações:

- A comissão foi aprovada em 05/08/1997. Logo o problema teria chegado ao Senado antes da licitação.

- O relatório afirma que seria possível saber, com antecedência de meses, os possíveis impactos a que estão sujeitas as regiões Norte, Nordeste e Sul.

- A análise dos parâmetros oceânicos e atmosféricos sobre o oceano Pacífico em maio de 1997 indicaram a existência do “El Niño”.

- O INMET emitia boletins frequentes sobre o “El Niño”.

- Em geral, o “El Niño” amadurece no QUARTO TRIMESTRE DO ANO (período de início da seca citada pelo responsável como imprevisível).

- Cientistas dos Centros de Climatologia estariam prevendo que, se a tendência de aquecimento das águas do Pacífico Equatorial se mantivesse, o “El Niño” em 1997 poderia ser um dos mais intensos dos últimos 30 anos.

- Os dados indicavam que as regiões Norte e Nordeste estariam secas e quentes entre julho de 1997 e março de 1998.

18.2.1.4 – Assim, em maio de 1997, o mundo já conheceria os sinais de um poderoso “El Niño”.

18.2.1.5 – Apesar de irregular, o fenômeno seria cíclico, reaparecendo em intervalos de 3 a 5 anos, sendo que o último teria-se dado com mais vigor em 1992/1993.

18.2.1.6 – Alterou-se o contrato com a motivação de acelerar a obra, marcando o término para setembro de 1998. Em 04/05/1998 foi assinado o Termo de Rerratificação. Contudo, o “El Niño” já havia passado, e estaria-se há apenas 2 meses do período de chuvas, que provavelmente iriam atrasar a obra.

18.2.2 – A SECEX/SE relatou a cronologia dos fatos relativos à obra:

- 1991 – Estudos, a nível de projeto executivo, da TECNOSOLO.

- 1995 – Revisão do projeto pela DESO, quando já se conhecia que o sistema de fornecimento de água de Aracaju operava com um déficit de 270 l/s, projetando-se um déficit de 822 l/s para 2000.

- Maio de 1997 – Indicação do início do “El Niño”.

- Agosto de 1997 – Estudos indicariam que o “El Niño” seria um dos mais graves dos últimos 30 anos. A obra é licitada. **Não teria sido difícil abreviar a construção da nova ETA para 9 meses, uma vez que tanto a Queiroz Galvão quanto a empresa EIT cotaram este prazo de execução (fls. 220/222 e 399/401, vol. 1).**

- Setembro de 1997 – Assinado o contrato com a Construtora GAUTAMA. Início do período crítico de estiagem em Aracaju, segundo o responsável.

- Janeiro de 1998 – Emitida pela DESO a ordem de serviço para início das obras, 3 meses depois do início da situação crítica.

- Março de 1998 – Determinação para que a GAUTAMA promovesse estudos para acelerar a obra. Até 31/03/1998 as obras da nova ETA em concreto ainda não haviam sido iniciadas. As obras de assentamento da adutora estavam em fase inicial. Em 05/03, a Construtora GAUTAMA apresentou cronograma físico afirmando que poderia concluir a ETA até 30/09/1998.

- Maio de 1998 – Em 04/05/1998 foi assinado o 1º Termo de Rerratificação que modificou a nova ETA em concreto de 900 l/s para a pré-fabricada de 400 l/s. O valor da obra reduziu-se de R\$ 36.857.046,00 para R\$ 36.846.288,04. **Em 31/05/1998 a nova ETA não havia sido iniciada (Rel. DESO 03).**

- Em 31/07/98 as obras da nova ETA em Poliéster ainda não haviam começado. Havia sido entregues apenas os desenhos de engenharia necessários à sua implantação (Rel. DESO 04). Pelo cronograma original, a nova ETA em concreto já teria executado 100% das obras civis, 85% de materiais

eletromecânicos e hidráulicos e 70% das instalações elétricas. Início das obras da Caixa de Quebra-Carga, que não seria uma obra urgente, porque não participava do trecho que iria dar aumento de volume de água para abastecimento. Logo em seguida, esta foi paralisada, tendo como motivo o ajuste do cronograma físico ao financeiro da Construtora GAUTAMA (Rel. DESO 04).

- Agosto/setembro de 1998 – Chuvas torrenciais atrasaram o desenvolvimento dos serviços (Rel. DESO 05). Em 25/08/1998 é assinado o 1º Termo Aditivo, aumentando o prazo em mais 90 dias a contar de outubro de 1998, sob a justificativa de período chuvoso e falta de recursos do agente financiador. Em 30/09/1998 os serviços de travessia subaquática estavam paralisados e **da nova ETA só estavam concluídos os serviços de terraplanagem e concretagem das bases de fundação.**

- Novembro de 1998 – É assinado o 2º Termo Aditivo do Contrato: acrescendo o prazo em mais 180 dias, a contar de janeiro de 1999, tendo como justificativa o descompasso financeiro em relação à evolução física da obra. Aumento do valor da obra em R\$ 5.930.701,00 (preços de agosto de 1997) referente a acréscimo de serviços e serviços complementares. Houve ajuste nos quantitativos de preços de movimento de terra, sendo que em 30/11/1998 já haviam sido assentados 12.220 m de tubulação (93 % do total, excluídas as travessias). O aditivo estaria apenas formalizando algo que já teria ocorrido. Do valor do aditivo, 95% incidiu sobre a Adutora de Gravidade, que seria o item que tinha os preços mais excessivos.

- Junho de 1999 – Nem a nova ETA em poliéster nem a Adutora de Gravidade (principalmente as travessias aérea e subaquática) estavam prontas. Em 25/06/1999 é assinado o 3º Termo Aditivo prorrogando o prazo de conclusão da obra em mais 154 dias a partir de 29/06/1999, tendo como motivo o descompasso financeiro dos repasses para a obra.

- Dezembro de 1999 – Em 01/12/1999 foi assinado o 4º Termo Aditivo, prorrogando em mais 90 dias o prazo para concluir as obras a contar de 12/12/1999, tendo como motivos: chuvas, atraso nas desapropriações e acréscimo da extensão da travessia subaquática; e aumentando o valor da obra em R\$ 1.932.119,31, sendo que destes, R\$ 1.562.867,16 eram relativos à Adutora de Gravidade.

- Fevereiro de 2000 – Término da obra e recebimento provisório.

Salientou-se ainda:

18.2.2.1 – Os atos do ex-presidente da DESO estavam alicerçados em pareceres favoráveis do Fiscal da Obra e de sua Diretoria Técnica.

18.2.2.2 – Até 04/05/1998 o Governo do Estado havia aplicado na obra R\$ 5.999.811,40 com recursos próprios.

18.2.2.3 – Até 04/05/1998 o Governo do Estado não havia celebrado qualquer convênio para a obra.

18.2.2.4 – Nos documentos relativos ao Convênio MMA/SRH 0008/98 verificar-se-ia que anteriormente a maio de 1998 o Governo do Estado já sabia que não seria repassada a totalidade dos recursos da emenda de bancada do orçamento, o que teria vindo a se confirmar, pois dos R\$ 14.000.000,00 apenas R\$ 7.600.000,00 foram objeto do convênio.

18.2.2.5 – Convênios celebrados:

- Convênio MMA/SRH 08/98 – Celebrado em 08/06/98 com valor inicial de 5.600.000,00, mais tarde acrescido de R\$ 2.000.000,00. O cronograma de desembolso era de R\$ 2.100.000,00 em maio/98; R\$ 2.100.000,00 em junho/98; R\$ 1.400.000,00 em agosto/98; e R\$ 2.000.000,00 em outubro/98.

- Convênio FNS 467/98 – Celebrado em 02/07/98 com valor de R\$ 8.000.000,00 e R\$ 1.600.000,00 a título de contrapartida. O cronograma financeiro teria desembolsos entre setembro/98 e julho/99, acontecendo dentro dos meses programados, com exceção da última parcela, que atrasou 1 mês. O Estado colocou suas contrapartidas em maio/98 e maio/99, em parcelas iguais.

- Contrato de Repasse CEF 63538.50/98 - Repasse de recursos do OGU/PASS, assinado em 01/07/98 no valor de R\$ 7.675.046,00 (OGU) e R\$ 1.535.009,00 a título de contrapartida. Estes recursos seriam liberados de acordo com a evolução das obras. O cronograma físico era dividido em 9 meses. Assim, se os repasses viessem nos prazos, o termo final seria em março/99. Na prática, os repasses ocorreram entre novembro/98 e setembro/99.

- Contrato de Repasse CEF 60839.07/98 – Repasse de recursos do OGU/PRO-INFRA, assinado em 01/07/98 no valor de R\$ 6.704.270,00 e R\$ 1.595.967,65 a título de contrapartida. O primeiro repasse deu-se em março/99 e o último em abril/2000.

18.2.2.6 – Assim, quando alegou a emergência para mudar a qualidade do objeto e alterar a metodologia da Adutora de Gravidade, em 04/05/1998, o Estado não teria certeza de repasse de qualquer recurso federal.

18.3 – Quanto ao fato de a aceleração da obra ter levado em consideração o acréscimo da vazão antes do novo período de estiagem; informações do IBGE dando conta de redução dos índices de crescimento populacionais; o prazo de 12 meses dificilmente poderia ser abreviado com a construção da ETA em concreto; e o 1º Termo de Rerratificação ter estabelecido o prazo para setembro de 1998 não só para a ETA, mas também para a adutora e para a estação de controle da ETA:

18.3.1 – A alegação era de acelerar a obra para concluí-la em setembro de 1998, porém, tendo emitido a ordem de serviço em janeiro de 1998, até maio de 1998 a nova ETA ainda não havia sido iniciada, até que veio a alteração. Mesmo após alterada a ETA, as obras só iniciaram em julho.

18.3.2 – A redução dos índices populacionais já vinha diminuindo de forma persistente desde as décadas de 1980 e 1990, citando-se como fonte o Relatório nº 4 da Comissão do Senado Federal sobre o “El Niño”.

18.3.3 – Sobre a ETA de concreto não poder ser abreviada para ser construída em 12 meses, observa-se que as propostas da Queiroz Galvão e da Construtora EIT previam o prazo de 9 meses para a construção da ETA em sua forma original, em concreto com capacidade de 900 l/s.

18.3.4 – Sobre o 1º Termo de Rerratificação ter fixado o prazo de setembro de 1998 também para a Adutora e estação de controle, a Construtora GAUTAMA já teria apresentado, em março de 1998, cronograma físico definindo a conclusão destes serviços para setembro de 1998.

18.4 – As chuvas de inverno e o descompasso financeiro em relação ao físico levarem a prorrogação contratual:

18.4.1 – O inverno do nordeste é o período usual de chuvas, e segundo o relatório de acompanhamento das obras se estenderam de junho a agosto de 1998.

18.4.2 – Quando fez o aditivo, o responsável não tinha qualquer recurso federal assegurado. Além disso, é praxe na execução orçamentária a ocorrência de contingenciamento e atraso no repasse de recursos.

18.5 – A ETA não teria sido a responsável pela vitória da Construtora GAUTAMA, pois a licitação seria pelo MENOR PREÇO GLOBAL, não podendo a Comissão de Licitação analisar cada item da obra ou cada etapa: Uma coisa seria o menor preço global como critério para definir a vitória numa licitação, outra seria a análise, obrigatória, do superfaturamento e da prática de preços inexequíveis, o chamado “jogo de planilha”.

18.5.1 – Menor preço global frente a manipulações de planilha: Seria óbvio que a Construtora GAUTAMA teria manipulado os preços da nova ETA em concreto com capacidade de 900 l/s, sendo ela inexequível, uma vez que as outras empreiteiras tiveram preços 70% superiores aos da GAUTAMA neste item. A Lei nº 8.666/93, nos seus arts. 43, inciso IV, 44, §3º, e 48, inciso II, seria clara quanto as ações que devem ser empreendidas quando do julgamento do certame.

18.5.2 – A posição do Tribunal de Contas da União sobre o menor preço global e verificação detalhada dos itens que compõem a proposta da empresa: Neste sentido, citou-se as Decisões 820/97 – Plenário, 545/96 – Plenário e 256/95 – 1ª Câmara.

18.5.3 - O descuido da administração em não realizar adequadamente as planilhas de preço poderia ter duas conseqüências: em não ocorrendo prejuízo, deveria-se fazer a análise por itens, pois estaria-se diante de um perigo abstrato; em havendo prejuízo, ou seja, modificações posteriores fazendo incidir acréscimos em itens com preços elevados, e decréscimos em itens subfaturados, estaria-se diante da materialização do perigo, com ocorrência de dano pela prática do ato antieconômico, cabendo-se multa e/ou ressarcimento do dano. Assim, se o preço global não for tratado de forma adequada, com a identificação na licitação do “jogo de planilha”, monitoramento e gestão do contrato, renegociação dos preços excessivos, entre outras medidas, haveria-se um fator de iminente risco para a Administração Pública. Desta forma, teria havido uma troca do objeto da licitação, desrespeitando-se a Lei nº 8.666/93, em sua exegese sistemática, pois os fatos que levaram a sua alteração não eram imprevisíveis, e a realidade demonstraria a inverdade das assertivas do responsável. Teriam sido feridos os princípios do planejamento, da proposta mais vantajosa para a administração, da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório, da economicidade, da eficiência e da moralidade.

19 – A análise da SECOB sobre os aspectos técnicos (às fls. 196/200) trouxe os seguintes argumentos:

19.1 – Caracterização de alteração de parte do objeto da licitação:

19.1.1 – Concorde-se com a posição da SECEX-SE, que houve alteração do objeto da licitação, pois teria sido alterado não apenas o processo construtivo, mas também a capacidade do reservatório de tratamento de água, reduzida à metade da inicial e o processo de tratamento que passa do tradicional de filtração rápida para o de filtração direta ascendente.

19.1.2 – Seria inaceitável a alegação do responsável de que o objeto da licitação não teria sido alterado, pois seriam partes integrantes da descrição do objeto os desenhos e especificações técnicas discriminados no contrato. A alteração da ETA em concreto por outra em fibra de vidro de capacidade inferior à especificada caracterizaria alteração do objeto.

19.1.3 – Em relação à possibilidade de alteração qualitativa do contrato, os motivos alegados para tanto, amplamente analisados pela SECEX-SE, não poderiam ser considerados fatos imprevistos ou inevitáveis, hipóteses aceitas pela jurisprudência para que seja permitida a alteração.

19.2 – Antieconomicidade da alteração:

19.2.1 – Para analisar a economicidade ou não da alteração, comparou-se o custo da ETA em concreto com capacidade de 900 l/s com a ETA em fibra de vidro de capacidade equivalente, acrescentando às duas opções os custos da automação bem como dos serviços não previstos (falha do orçamento inicial) relacionados pela DESO e que seriam necessários em ambas as situações.

19.2.2 – Em tabela apresentada às fls. 197/198, encontrou-se o valor de R\$ 4.007.001,83 para a ETA de concreto, e R\$ 5.208.931,93 para a ETA em fibra de vidro. Teria-se, assim, um preço 30% mais caro, que teria resultado num prejuízo de R\$ 1.201.930,10, que somado ao custo adicional do projeto da nova ETA chegaria a R\$ 1.351.737,35.

19.3 – Necessidade de redução de prazo de execução da ETA:

19.3.1 – As alegações de imprevisibilidade do período de estiagem, do surgimento de novas informações de demanda de água na região e do descompasso financeiro já teriam sido adequadamente rebatidas pela SECEX-SE.

19.3.2 – A DESO argumentou ainda que o prazo total de 12 meses para a construção da ETA em concreto dificilmente poderia ser abreviado, a não ser que pudesse ser trocada por outra modulada. Em relação a esta questão, concordou-se com o argumento da SECEX-SE, de que não haveria dificuldade ou impedimento de se executar essa etapa da obra no prazo de 12 meses inicialmente acordado, pois a construção deste tipo de obra seria usual e não ofereceria dificuldades adicionais significativas em relação às demais obras de construção civil. Para reforçar este argumento ressalta-se que outras participantes do certame apresentaram cronogramas de conclusão da ETA com prazo de 9 meses.

19.3.3 – Ressaltou-se ainda a desorganização da DESO ao iniciar um certame sem o devido planejamento e estudo das soluções constantes no projeto licitado, pois, já antes do certame, seria possível prever a possibilidade de modulação da ETA em concreto ou a alteração da opção técnica.

19.4 – Acréscimo da automação não prevista para ETA de concreto:

19.4.1 – Não se poderia aceitar o argumento do responsável de que com a possibilidade de modulação da nova ETA e a conseqüente redução de investimentos inicial, a DESO teria visto a oportunidade de adotar a mais recente tecnologia de automação e monitoramento remoto nas diversas etapas de tratamento.

19.4.2 – Os serviços de automação poderiam ser realizados tanto na ETA convencional em concreto quanto na pré-fabricada em fibra, sendo ambas beneficiadas com as vantagens alegadas, como redução de custos operacionais com mão de obra e material de tratamento, e não haveria motivo técnico para que este serviço não fosse previsto quando da realização da licitação. Ficaria claro, mais uma vez, a falta de planejamento da DESO quando realizou a licitação.

19.4.3 – Quanto à redução do investimento inicial, mesmo considerando apenas a implantação de uma ETA que atende apenas a metade da demanda inicialmente prevista, a redução nesta etapa da obra teria sido da ordem de R\$ 500.000,00, inferior aos R\$ 800.000,00 necessários para a automação. Já o descompasso financeiro alegado pela GAUTAMA como motivo de atrasos na conclusão da obra seria reflexo de que não havia sobra de recursos que justificasse a inclusão do um novo serviço.

19.5 – Mudança de sistema – Vantagens ou desvantagens da alternativa técnica selecionada:

19.5.1 – Em relação à alegação da DESO de que a troca da ETA traria vantagens técnicas, não teria sido localizado nenhum estudo conclusivo a respeito das vantagens auferidas pela troca de ETA convencional em concreto por sistemas pré-fabricados semelhantes ao utilizado pela DESO.

19.5.2 – Observou-se ainda, que apesar das possíveis vantagens do novo sistema, este poderia apresentar menor versatilidade quanto à forma de operação que por vezes deve ser alterada em função das condições da água que varia ao longo do ano. Além disso, o sistema seria menos flexível em relação à qualidade da água a ser tratada, que deverá encontrar-se dentro dos parâmetros recomendados pelo fabricante, mais restritos que nos sistemas de tratamentos convencionais. Estes parâmetros deveriam ser aferidos a fim de verificar se encontram-se dentro da faixa de recomendação do fabricante.

19.6 – Impossibilidade de análise dos preços dos serviços para cada item ou etapa da obra visto que a licitação foi do tipo MENOR PREÇO GLOBAL:

19.6.1 – Com o intuito de demonstrar que ETA seria a responsável pela vitória da Construtora GAUTAMA na licitação, a SECEX –SE apresentara vasta jurisprudência no sentido da obrigatoriedade de se analisar os preços apresentados individualmente, ainda que a licitação seja do tipo menor preço global, de forma a subsidiar a gestão do contrato e evitar a evolução dos quantitativos no sentido de privilegiar serviços com preços superfaturados e reduzir os preços inexecutáveis.

19.6.2 – Apresentou-se recentes pronunciamentos TCU que reforçavam a posição da SECEXS-SE: Decisão nº 1.090/2001 – Plenário e Decisão nº 111/2002 – Plenário (trechos transcritos à fl. 199).

19.6.3 – Assim, a falta de análise de preços unitários em licitações do tipo menor preço global seria inaceitável, pois levaria a uma situação de risco de prejuízo para a Administração, que se concretiza quando aditamentos contratuais majoram serviços cujos preços unitários divergem dos preços de mercado.

20 – Em alegações complementares (Anexo 2), argumentou o responsável sobre a questão, às fls. 04/35:

20.1 – Preliminarmente, repassou a cronologia da documentação pertinente à troca da ETA (Anexo 1A, fls. 04/18):

20.1.1 – Em 06/03/1998 aconteceu a reunião entre a DESO e a GAUTAMA para tratar da antecipação da conclusão das obras para setembro de 1998.

20.1.2 – Em 13/03/1998 a GAUTAMA informa que não seria possível executar a ETA em concreto no prazo requerido, e solicita a alteração do projeto da ETA, com adoção de tecnologias alternativas.

20.1.3 – Em 24 de abril, o Diretor-Técnico da DESO expressa concordância com a exposição de motivos apresentada anteriormente, e solicita à GAUTAMA proposta para fornecimento e montagem de módulo de tratamento para 400 l/s, com tecnologia semelhante àquela encontrada nos Sistemas Integrados do Alto Sertão e Sertaneja (pré-fabricada em poliéster), pois estas teriam demandado prazo de implantação menor.

20.1.4 – Em 30 de abril a GAUTAMA encaminha carta a DESO apresentando sua proposta para a construção da nova ETA no valor de R\$ 3.046.971,91.

20.1.5 – Em 04 de maio de 1998, a DESO aprova a proposta da GAUTAMA (data em que é assinado o 1º Termo de Rerratificação, efetuando a troca da ETA), propondo a retificação do valor global para R\$ 2.996.233,28.

20.2 – A imprevisibilidade do período atípico de estiagem ocorrido no verão de 1997/1998:

20.2.1 – O responsável afirma que a DESO não só tinha conhecimento do fenômeno “El Niño” como detinha em dezembro de 1997 o relatório intitulado “Consequências do Fenômeno El Niño sobre o Território Brasileiro e Perspectivas para 1998, do CPTEC/INPE/MCT, apresentado no Anexo 1B (fls. 19/29).

20.2.2 – Este documento preveria especificamente para Sergipe, na figura 5A (fl. 28, anexo 1B) uma situação de normalidade para o período de dezembro de 1997 a fevereiro de 1998. No entanto, teria ocorrido um déficit nesse período superior a 100 mm, que deveria ter ocorrido somente no norte do Nordeste. Tal déficit, adicionado ao do trimestre anterior (set a nov/1997) teria totalizado um déficit de 260 mm. A figura 5B (também à fl. 28) traria a previsão de anomalia de precipitação para o período de março a maio de 1998, e situaria Sergipe numa faixa de déficit de 300 a 400 mm.

20.2.3 – Tais perspectivas teriam levado a DESO a contrair o cronograma de obras.

20.2.4 - Considerando a Análise de Audiência da SECEX-SE, o responsável solicitou ao Centro de Meteorologia e Recursos Hídricos, unidade pertencente à SEPLANTEC/SRH –SE, emissão de parecer técnico sobre a previsibilidade climatológica no Nordeste, abordando particularmente efeitos do “El Niño” na região, que é apresentado no Anexo 1C (fls. 30/45). Este relatório concluía que:

20.2.4.1 – Sergipe não teria sido afetado pelo “El Niño” de 1997/1998.

20.2.4.2 – As anomalias climáticas relativas à distribuição de chuvas intra-regional e em micro-bacias hidrográficas teriam causas muito variadas, o que explicaria as distorções entre as previsões do citado relatório e do que efetivamente teria ocorrido na Região Metropolitana de Aracaju.

20.2.4.3 – A previsão climatológica sobre as micro-bacias hidrográficas dos rios Pitanga e Poxim remeteriam à necessidade de monitoramento hidrometeorológico baseado na instalação de rede hidrometeorológica, que só seria implantada no segundo semestre de 1998.

20.2.5 – Acerca da tipicidade das chuvas ocorridas no período de setembro de 1997 a março de 1998, apresenta, no Anexo 1D (fls. 46/52), a análise estatística sobre os dados pluviométricos da região de Aracaju entre 1975 e 1998, elaborado pela Dra. Maria Del Pilar Díaz, professora de Estatística da Universidade Federal de Sergipe, baseado no modelo ARIMA, que possibilitaria a análise das propriedades de uma série temporal. A figura de fl. 52 (Anexo 1) mostraria o resultado da análise estatística, onde se concluiria que a precipitação no período seria um VALOR ATÍPICO, com uma confiança de 95%.

20.2.6 – Outro aspecto seria a suscetibilidade dos Sistemas Produtores Poxim, Cabrita e Ibura ao regime pluviométrico observado no Aglomerado Urbano de Aracaju. O Sistema Ibura, localizado a 7 Km de Aracaju exploraria águas subterrâneas no Membro Sapucari da Formação Cotinguiba, que seria realimentado diretamente pelas precipitações pluviométricas, e indiretamente por filtração vertical descendente através das formações sobrejacentes do Grupo Barreiras. Seria, assim, suscetível ao regime de chuvas da capital.

20.2.7 – Os outros dois sistemas explorariam águas superficiais dos rios Poxim Açú e Poxim Mirim (Sistema Poxim) e Pitanga (Sistema Cabrita). Sobre estes dois Sistemas, o responsável apresenta o Relatório Técnico “Estudo da Suscetibilidade das Bacias dos Rios Poxim e Pitanga às Secas”, do Engenheiro Armando Bezerra de Brito, consultor da FAO/ONU em hidrologia (Anexo 1E, às fls. 53/67).

20.2.8 – Este relatório concluiria que no verão de 97/98 teria havido uma seca hidrológica sem precedentes, que se verificaria pelas descargas médias calculadas (às fls. 64/65, Anexo 1), que teria se assemelhado ao padrão de precipitações do semi-árido.

20.2.9 – Assim, ficaria provado que a DESO não teria os meios necessários para prever o comportamento do clima nas micro-bacias hidrográficas dos rios Poxim e Pitanga e que a baixa precipitação ocorrida no verão 97/98 foi atípica, que teria tido reflexos nos volumes produzidos, sendo mostrado um gráfico comparativo (fl. 18, Anexo 2) dos volumes produzidos nos períodos de verão de 96/97 e 97/98.

20.2.10 – Estes fatos teriam levado a DESO a decidir abreviar a conclusão das obras, calcada na ocorrência de um caso fortuito, atípico e sem previsão.

20.3 – A redução dos índices de crescimento populacionais que permitiram a troca da ETA de 900 l/s por outra de 450 l/s:

20.3.1 – A Região Metropolitana de Aracaju, formada pelos municípios de Aracaju, Barra dos Coqueiros, Nossa Senhora do Socorro e São Cristóvão, possuiria uma dinâmica própria de geografia humana, com peculiaridades distintas das que ocorreriam no país, no Nordeste e mesmo no Estado de Sergipe.

20.3.2 – É apresentada uma tabela do IBGE – CENSO/2000 (à fl. 19, Anexo 2), que mostraria que as taxas de crescimento verificadas no Brasil ou no Nordeste seriam completamente diferentes das registradas em Sergipe, e deste com a Região Metropolitana da Aracaju, e até mesmo dentro da própria Região Metropolitana o crescimento se daria de forma heterogênea, conforme indicaria a tabela à fl. 20, Anexo 2.

20.3.3 – Assim, a aplicação genérica do comportamento demográfico do país, do Nordeste ou mesmo de Sergipe na projeção do crescimento populacional da Região Metropolitana de Aracaju levaria a resultados dissociados da realidade. Somente após a publicação dos resultados da Contagem/1996 pelo IBGE, em dezembro de 1997 é que a DESO teria podido reprojeter o balanço hídrico da Região Metropolitana de Aracaju (Índices apresentados às fls. 150/152, vol. 3, de autoria da própria DESO).

20.4 – A antieconomicidade da alteração da ETA:

20.4.1 – Inicialmente o responsável apresenta os quadros comparativos (tabelas à fl. 21, Anexo 2, reproduzida adiante no item 21.7.10 desta instrução) utilizados pela SECOB no item 2.1.2 do seu Relatório (fls. 197/198), fazendo correções que são indicadas com asterisco, que são:

20.4.1.1 – A ETA em fibra de vidro de 450 l/s sem automação foi apresentada no relatório da SECOB com o valor R\$ 2.547.241,95, enquanto o responsável apresentou como sendo de R\$ 1.996.222,69.

20.4.1.2 – O custo adicional para ampliar a capacidade da ETA em fibra de vidro de 450 l/s para 900 l/s tinha sido apresentado pela SECOB no valor de R\$ 1.661.679,39. O responsável separou deste valor R\$ 193.200,00 relativos ao adicional de automação referente aos atuadores elétricos das válvulas a serem implantadas na ampliação da capacidade da ETA, somando-se este valor também na coluna de automação da ETA em concreto de 900 l/s. O valor do custo adicional sem os atuadores elétricos das válvulas seria de R\$ 1.468.479,39.

20.4.2 – Efetuando estas alterações, o custo da ETA em concreto de 900 l/s sem automação continuaria sendo de R\$ 3.006.991,24, mas a ETA em fibra de vidro de 450 l/s com automação passou a ser de R\$ 2.996.233,28, contra R\$ 3.547.252,54 apresentado no relatório da SECOB. O custo da ETA de 900 l/s em concreto com automação passou a ser de R\$ 4.200.201,83 contra R\$ 4.007.001,83 apresentado pela SECOB (a diferença é referente aos já mencionados atuadores elétricos das válvulas), e o da ETA em fibra de vidro ampliada para 900 l/s passou a ser de R\$ 4.657.912,67 contra R\$ 5.208.931,93 apresentado pela SECOB.

20.4.3 – Tais correções baixariam a diferença percentual entre as opções de construir a ETA em fibra de vidro de 450 l/s e depois ampliá-la para 900 l/s e a de construir a ETA em 900 l/s e depois efetuar a automação de 30 para 10%.

20.4.4 – O responsável salienta ainda que a comparação teria sido feita entre o VALOR ESTIMADO da ETA em concreto, sem qualquer adicional de contingências técnicas, com o VALOR EFETIVAMENTE DESPENDIDO na construção da ETA em fibra.

20.4.5 – O custo adicional do projeto da nova ETA, incluído no Boletim de Medição 03P/03, teria sido pago integralmente com Recursos Próprios do Governo do Estado de Sergipe (Ordem de Saque, às fls. 255/258, vol. Anexo 1). Como haveria gastos equivalentes na adaptação da ETA em concreto armado ao sistema de automação, gastos com o dimensionamento do sistema de automação e adaptação dos demais itens não previstos à concepção original, o responsável considera que os custos relativos ao projeto deveriam ser retirados da análise comparativa.

20.4.6 – Em relação à economicidade, o responsável equaciona o problema da análise de investimento da ETA considerando duas alternativas:

Construir uma planta (ETA) com capacidade X (900 l/s) ao custo de R\$ 4.200.000,00, sabendo-se que nos 5 primeiros anos o mercado só absorveria X/2 unidades por ano, passando a absorver a capacidade nominal de produção a partir do 6º ano.

Construir uma planta (ETA) com capacidade X/2 (450 l/s) igual ao limite de absorção do mercado durante 5 anos ao custo de R\$ 3.000.000,00 e ampliá-la no 6º ano, ao custo de R\$ 1.660.000.

20.4.7 – Para uma taxa de desconto de 12% ao ano, o valor presente dos investimentos da segunda alternativa seria igual a, aproximadamente R\$ 3.950.000,00, o que se revelaria como a alternativa mais econômica. Além disso, isto abreviaria o seu período de execução.

20.4.8 – Informa em tabela apresentada à fl. 24, Anexo 2, a comparação entre os valores projetados para a Região Metropolitana de Aracaju com base na contagem de 1996, que seria de 698.785 habitantes, e os valores do Censo 2000, que informaram ser 675.667 habitantes. Assim, ao postergar parte dos investimentos da ETA, teria-se conseguido maior informação sobre a incerteza da população.

20.4.9 – Em relação ao fato da SECEX/SE vincular a troca da ETA à vitória da GAUTAMA, o responsável alega que a troca da ETA estava inserida numa decisão da DESO diante de um caso fortuito, que teria criado uma necessidade de adaptar a obra a uma realidade já existente, mas inesperada. Da mesma forma, ao contar com novas informações sobre a geografia humana da Região Metropolitana de Aracaju, indisponíveis na época da revisão do projeto (1995) e da licitação (agosto de 1997), a DESO teria adaptado o projeto a uma realidade diferente.

20.4.10 – Tais atitudes encontrariam respaldo no texto doutrinário de Antônio Carlos Cintra do Amaral, citado no item c.2.1 da Análise de Audiência da SECEX/SE (fls. 65/66), reproduzido novamente à fl. 26, Anexo 2.

20.4.11 – Acerca da inexequibilidade da ETA em concreto cotada pela GAUTAMA, quando comparada com a das demais licitantes, o responsável argumenta que esta comparação foi feita sem uma referência externa que permitiria avaliar se o preço da GAUTAMA era realmente inexequível ou se os preços das outras concorrentes eram excessivos.

20.4.12 – Apresenta, então, uma tabela (à fl. 27, Anexo 2), onde os valores cotados para a ETA entre as licitantes são divididos entre obras civis e materiais.

20.4.13 - Em relação às obras civis da ETA, atualizado com preços unitários do Sistema de Orçamento CEHOP de junho de 2002 e com BDI de 35%, teria o valor global de R\$ 2.885.536,37 (fls. 104/108, Anexo 1F). Deflacionando-se para agosto de 1997 pelos índices de Edificações da Revista Conjuntura Econômica da FGV, chegaria-se a um valor de R\$ 2.065.126,81. Assim, o valor das obras civis cotados pela GAUTAMA, de R\$ 2.317.178,21, seria 12% maior do que o da DESO. Os preços das demais concorrentes seriam excessivos, chegando o preço da Queiroz Galvão a ser 85% maior que o da DESO.

20.4.14 – Com relação ao fornecimento de materiais, verificar-se-ia que a GAUTAMA teria cotado sistematicamente preços de comportas, válvulas e outros equipamentos significativamente mais baixos que os das demais concorrentes.

20.4.15 – Em seguida apresenta itens destacados na Análise de Audiência da SECEX/SE nos quais são mostradas as diferenças de preços da Queiroz Galvão em relação aos da GAUTAMA (Tabela à fl. 29, Anexo 2), onde se vê grandes diferenças de cotação para mais ou para menos das duas concorrentes.

20.4.16 – É apresentado, a seguir, outro quadro comparativo entre os preços da Queiroz Galvão e da GAUTAMA para as obras da Estrutura de Controle da ETA e a Caixa de Quebra-Carga (fl. 30, Anexo 2), em que a licitante vencedora apresenta preços no montante de R\$ 1.173.337,54 menores. Assim, ficaria claro que a estratégia adotada pela Construtora GAUTAMA de adotar preços significativamente menores que o das outras concorrentes não teria se restringido apenas às cotações apresentadas para a ETA.

20.4.17 – Desta forma, não se poderia afirmar que o preço da GAUTAMA para a ETA seria inexequível, pois também seriam inexequíveis os preços da Caixa de Quebra-Carga e da Estrutura de Controle da ETA, unidades que teriam sido executadas de acordo com o projeto, estariam em operação há dois e teriam sido pagos pelos preços cotados.

20.4.18 – Finaliza argumentando que se tivesse havido “jogo de planilha” como afirmara a SECEX-SE, e que a ETA teria retirado o que era desvantajoso para a GAUTAMA, a execução da Estrutura de Controle e da Caixa de Quebra-Carga de acordo com o projeto licitado teria mantido o que era desvantajoso para a GAUTAMA, esta teria amargado um prejuízo de R\$ 1.173.337,54. Assim, não haveria qualquer vinculação entre o procedimento licitatório e a decisão da DESO de alterar a ETA.

20.5 – A necessidade de redução do prazo de execução da ETA:

20.5.1 – Ao licitar a obra em agosto de 1997, a DESO não possuiria qualquer motivação para prever a possibilidade de modulação da ETA em concreto ou a alteração da opção técnica adotada. No entanto, teria tido razões suficientes para tomar a decisão de abreviar a execução das obras para setembro de 1998 (6 meses a partir de março de 1998).

20.5.2 – Nesse contexto é que teria surgido o argumento de que o prazo de 12 meses para a construção da ETA em concreto dificilmente poderia ser abreviado.

20.5.3 – Sobre a afirmação do Relatório da SECOB, de que não haveria dificuldade ou impedimento para executar a ETA em concreto no prazo de 12 meses inicialmente acordado, o responsável concorda plenamente, mas não seria viável sua execução em apenas 6 meses.

20.5.4 – Em seguida, apresenta a cronologia dos fatos para mostrar que não teria havido falta de planejamento da DESO:

20.5.4.1 – Em dezembro de 1995, a DESO teria promovido os estudos necessários para a definição do Plano de Obras a ser licitado, tendo como objetivo aumentar a oferta de água em 350 l/s.

20.5.4.2 – Em agosto de 1997, antes do período de estiagem, a DESO teria promovido a licitação.

20.5.4.3 – Em dezembro de 1997, o IBGE teria publicado os resultados da Contagem/1996, e nesse mesmo mês a DESO teria tomado conhecimento do relatório “Conseqüências do Fenômeno El Niño no Território Brasileiro e Perspectivas para 1998”.

20.5.4.4 – Em março de 1998, ao se deparar com um período de estiagem atípico, para o qual não haveria meios de previsão, e diante da expectativa de agravamento do problema, a DESO teria tomado a iniciativa de abreviar o prazo de execução das obras e adaptar o projeto às novas projeções de balanço hídrico da Região Metropolitana de Aracaju.

20.6 – Caracterização de alteração de parte do objeto da licitação:

20.6.1 – As alegações complementares comprovariam que os motivos para reduzir o prazo de conclusão e alterar a ETA de concreto de 900 l/s por outra em fibra de vidro de 450 l/s decorreriam da

necessidade de adaptar o projeto a uma realidade já existente, mas inesperada – o período atípico de estiagem - e ainda uma realidade que teria sofrido mudanças após a licitação da obra – que seria a mudança do quadro de projeção de demandas após a publicação da Contagem/1996 pelo IBGE.

20.6.2 – Assim, os motivos da alteração baseariam-se em fatos imprevisíveis que conferiam o respaldo legal necessário à alteração qualitativa do contrato, o que encontraria embasamento na alínea “d” do art. 65 da Lei nº 8.666/93, assim como em reiteradas decisões do TCU.

20.7 – Acréscimo da automação não prevista para a ETA de concreto (este item está numa página que está faltando no anexo 2, sendo vista apenas no anexo 3 (às fls. 32/33, de numeração original), que é uma cópia do anexo 2):

20.7.1 – Acerca do relatório da SECOB não aceitar o argumento para incluir a automação, o responsável apresenta os investimentos iniciais envolvidos na questão (repete neste ponto, à fl. 33, a tabela já apresentada à fl. 21 do Anexo 2). Assim, uma vez decidida a alteração da ETA, os investimentos iniciais seriam reduzidos de R\$ 3.006.991,24 para R\$ 1.996.222,69, referentes à construção de um único módulo de 450 l/s em fibra, sem automação.

20.7.2 – Ao adotar a automação, o valor global dessa etapa chegaria ao valor de R\$ 2.996.233,28, que ainda seria inferior ao valor originalmente previsto, não acrescentando o valor total do contrato.

20.8 – Mudança de sistema – Vantagens ou desvantagens da alternativa técnica selecionada.

20.8.1 – As vantagens técnicas alegadas pela DESO dizem respeito à adoção de tecnologias modernas de automação e monitoramento remoto nas diversas etapas de tratamento como forma de minimizar os custos operacionais.

20.8.2 – Em momento algum a DESO teria discorrido sobre vantagens ou desvantagens do sistema de tratamento do tipo filtração direta ascendente em relação ao sistema convencional. A DESO somente teria registrado que o sistema de tratamento do tipo filtração direta ascendente teria mostrado-se bastante apropriado às características atuais das águas exploradas no Rio São Francisco, o que veria sendo constatado nas ETAs dos Sistemas Alto Sertão e Sertaneja, construídas com essa tecnologia.

20.8.3 – Em relação às preocupações levantadas pela SECOB, de que o novo sistema poderia apresentar menor versatilidade e ser menos flexível em relação à qualidade da água a ser tratada, o responsável informou que:

20.8.3.1 – Os parâmetros de dimensionamento da ETA eram: Cor verdadeira até 200uH; Turbidez até 15 uT e pH de 5 a 9.

20.8.3.2 – No Anexo 1G (às fls. 109/110, do Anexo 1) são apresentados os parâmetros que teriam sido observados nos últimos 2 anos, com 3 valores mensais, medidos nos dias 1, 10 e 20 de cada mês.

20.8.3.3 – Já o Anexo 1H (às fls. 111/114, do Anexo 1) constam os gráficos dos valores observados x Parâmetros de Projeto.

20.8.4 – Verificar-se-ia, assim, que o sistema baseado em filtração direta implantado estaria perfeitamente adaptado às características da água captada. Somente em janeiro de 2002, em virtude de uma descarga programada pela CHESF em Sobradinho, teriam os valores observados ultrapassado os limites nominais de projeto para os parâmetros Cor e Turbidez, o que teria sido devidamente controlado graças à facilidade operacional proporcionada pela automação e pelo monitoramento remoto.

21 – Análise das alegações complementares:

21.1 – A imprevisibilidade do período atípico de estiagem ocorrido no verão de 1997/1998 (item 20.2):

21.1.1 - O responsável trouxe relatórios que atestavam que a seca em Sergipe não seria decorrente do El Niño e que foi de uma amplitude muito acima do previsto. Analisando-se a figura de fl. 52, Anexo 2, que traz a análise estatística de precipitação pelo modelo ARIMA, apresentada pelo responsável, observa-se que a precipitação ocorrida foi realmente significativamente inferior àquela prevista, tendo sido a menor a ser registrada desde 1975. Mas nota-se também que a previsão para o período 97/98 também era a menor desde 1975. O que se depreende de tal documento é que a situação ocorrida foi mais grave do que a prevista, mas que a previsão já era de uma situação grave. E esta não foi a primeira vez que a precipitação ocorrida ficou bem aquém da previsão. Isto já tinha ocorrido no recente período 94/95. Assim, não se pode afirmar que no Nordeste uma seca maior do que a estimada venha a ser algo totalmente imprevisível. Embora não se possa prever, com segurança, a extensão de uma seca, ela é uma realidade histórica, e deve sempre ser levada em consideração, mesmo diante de previsões não tão negativas. E mesmo que a seca da Região Metropolitana de Aracaju não estivesse relacionada diretamente ao fenômeno do “El Niño” (não será necessário analisarmos esta questão em detalhes para chegar a uma

conclusão sobre a troca da ETA), o fato de outras regiões do Nordeste estarem sobre a influência de um “El Niño” que poderia ser o maior dos últimos 30 anos, conforme descrito no Relatório “El Niño” do Senado Federal, já exposto na análise da SECEX-SE (às fls. 69/70), e que o responsável afirma que conhecia (fl. 09, Anexo 2), deveria servir ao mínimo de alerta de que uma situação atípica poderia ocorrer.

21.1.2 – No entanto, quando a DESO tomou a decisão de trocar a ETA para abreviar as obras, o período da seca já havia passado. Ao licitar a obra em agosto de 1997, a DESO já tinha consciência, segundo afirmara o responsável (item 17.2.2), de que em 1995 o déficit do Sistema Integrado de Aracaju era de 270 l/s, e quando da assinatura do contrato, em agosto, sabia-se que o cronograma da GAUTAMA previa a conclusão da ETA apenas em junho de 1999. Logo, em agosto de 1997, a DESO não tinha preocupação em terminar a obra antes da data prevista. A antecipação da obra teria a única função de aplacar um déficit no abastecimento que ocorreria no caso de uma seca atípica no período 1998/1999.

21.1.3 – Mas não vamos nos deter em torno destas questões climatológicas, pois há nos autos elementos suficientes que demonstram não ser possível aceitar a troca da ETA da forma como foi realizada pelo responsável. O fato da DESO querer antecipar a conclusão da ETA não é, em si, condenável, o problema foi a maneira como isto foi realizado.

21.1.4 – Para que o argumento de urgência fosse aceito, seria necessário que: a ETA em sua configuração original fosse de impossível execução no prazo pretendido; que a DESO tomasse providências imediatas para a construção da ETA; e que houvesse ao menos uma razoável probabilidade de que existiriam recursos para cobrir a antecipação da construção. Isso, sem entrar na questão da economicidade. Mas, como veremos adiante, nada disto ocorreu.

21.2 – A redução dos índices de crescimento populacionais que teriam permitido a troca da ETA de 900 l/s por outra de 450 l/s (item 20.3):

21.2.1 – Se após a licitação a DESO tivesse conhecimento de que não seria mais necessária uma ETA com capacidade 900 l/s, mas apenas uma de 450 l/s, teríamos um caso de redução quantitativa, com economia para a administração, o que é permitido pela Lei nº 8.666/93:

“Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

(...)

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei.”

21.2.2 – Mas isto só ocorreria se a ETA fosse construída em sua especificação original, no caso em estrutura de concreto. A Lei também exige que a modificação seja devidamente justificada. Analisando-se o Termo de Rerratificação e os motivos que lhe deram origem (fls. 255/272-A, vol. 2), em nenhum momento a DESO se refere à redução dos índices de crescimento populacionais como motivo para a troca da ETA. Isto só foi informado quando da apresentação de suas razões de justificativa (item 17.4.2.3).

21.2.3 – Neste ponto é conveniente esclarecer que o responsável sempre cita que a ETA construída em fibra de vidro teria a capacidade de 450 l/s. No entanto, no Termo de Rerratificação (às fls. 257/258), a ETA é descrita com uma capacidade de tratamento de 400 l/s.

21.3 – A necessidade de redução do prazo de execução da ETA (item 20.5):

21.3.1 – O responsável alega que inicialmente não teria motivos para prever a modulação da ETA nem alterar a opção técnica adotada. Porém, em março de 1998, diante de um período de estiagem atípico, teria tomado a decisão de antecipar a conclusão da ETA para setembro de 1998, e sua execução nos moldes originais não seria viável em 6 meses.

21.3.2 – Para que o argumento da urgência fosse aceito, seria necessário que, cumulativamente:

21.3.2.1 – A execução da ETA em sua configuração original fosse de impossível execução no prazo pretendido – Observando-se o cronograma físico-financeiro apresentado na proposta da Queiroz Galvão (fls. 220/22, vol. 1) e da EIT (fls. 399/401, vol. 1), verifica-se que **ambas estimaram a construção da ETA com capacidade de 900 l/s no prazo de 9 meses**, iniciando-se suas obras a partir do 1º mês. Como a ordem de serviço ocorreu em janeiro, **sua conclusão se daria exatamente em setembro de 1998**, o que prova ser possível sua construção no prazo pretendido. A Construtora GAUTAMA, em seu cronograma (fl. 335, vol. 1), estipulou a construção da ETA no prazo de 12 meses, mas só iniciando

suas obras a partir do 6º mês. Se a ETA tivesse suas obras iniciadas logo em janeiro e fosse privilegiada a sua construção, certamente a GAUTAMA teria condições de executar a obra em um prazo inferior ao que foi por ela estipulado, uma vez que outras concorrentes demonstraram poder executar a obra num prazo de 9 meses, em uma situação de normalidade. E isso em relação a uma ETA de 900 l/s. Se, como o responsável alega, que a redução dos índices de crescimento populacionais permitiria a construção de uma ETA de 450 l/s, certamente o seu prazo de execução seria menor.

21.3.2.2 – A DESO tomasse providências imediatas para a construção da ETA – O responsável apresentou em suas razões de justificativa anexo com notícias de jornais locais sobre o problema de abastecimento de água em Aracaju (fls. 89/141, vol. 3). Nota-se que as notícias sobre falta de água começaram já no mês de outubro (fls. 90/91, vol. 3). Em 26/11/1997 é noticiado que a falta de água teria provocado protestos (fl. 97, vol. 3). Em 06/12/1997 a DESO se manifesta acerca do problema (fl. 103, vol. 3). Assim, antes mesmo de ser emitida a ordem de serviço, a DESO já tinha conhecimento do problema de abastecimento, que é apresentado como o motivo da urgência para reduzir o prazo de construção da ETA. Então seria de se esperar que a DESO tomasse medidas imediatas para iniciar as obras da ETA o mais rápido possível, ainda mais sabendo que a construção da ETA poderia começar já no 1º mês, conforme os cronogramas das concorrentes Queiroz Galvão e EIT. No entanto, somente em 06 de março de 1998 (fls. 272 e 272-A, vol. 2), já ao final do período de seca, é que a DESO solicita a Construtora GAUTAMA a revisão do cronograma de execução. E só em 04/05/1998, após 4 meses da ordem de serviço, e já passado quase metade do prazo pretendido para a execução da obra, é assinado o Termo de Rerratificação (fls. 257/259, vol. 2) trocando a ETA em concreto com capacidade de 900 l/s pela pré-fabricada em fibra de vidro com capacidade de 400 l/s. Segundo o Relatório Técnico nº 4 da DESO, em 31/07/1998 somente haviam sido entregues os desenhos do projeto de engenharia necessários à implantação (fl. 07, vol. 13). **A apenas 2 meses do prazo estipulado pela urgência, as obras da ETA sequer haviam começado.** No Relatório Técnico nº 5 de **30 de setembro de 1998**, prazo urgencial estipulado, **somente os serviços de concretagem e terraplanagem estavam concluídos, o que equivale a 50,2 %**. Em 25 de agosto de 1998 é assinado o 1º Termo Aditivo (fls. 146/147, vol. 4), prorrogando o prazo de conclusão para dezembro de 1998. Se a DESO tivesse iniciado as obras da ETA de 900 l/s no primeiro mês, esta seria a data para a sua conclusão. A justificativa para o atraso seria a falta de repasse dos recursos (que iremos ver a seguir) e as chuvas torrenciais. Ora, ao deixar para iniciar as obras justamente no período de chuvas, era de se esperar que isto acontecesse. Ou será que a DESO não tinha conhecimento de que o inverno é o período chuvoso no Nordeste? Desta forma, não nos parece minimamente razoável que alguém, a título de abreviar uma obra para setembro, podendo iniciá-la em janeiro, só decida o que vai fazer em maio e só comece a executá-la em agosto.

21.3.2.3 - Houvesse ao menos uma razoável probabilidade de que existissem recursos que cobrissem a antecipação da construção – Quando da assinatura do Termo de Rerratificação, em 04 de maio de 1998, o responsável não tinha nenhum recurso federal assegurado, pois não havia celebrado qualquer convênio. Como já demonstrou a SECEX-SE em sua instrução (às fls. 74/75), os convênios foram celebrados em junho (um) e em julho (três). Salienta-se, ainda, que é praxe na execução orçamentária do Brasil a ocorrência de contingenciamento e o atraso no repasse de recursos. Se, ao assinar o Termo de Rerratificação, o responsável já tivesse recursos assegurados, e estes atrasassem mais tempo do que o que usualmente acontece, poderia-se aceitar este fato como uma causa justa e imprevista para o atraso da obra. Mas no momento em que se assinou o Termo de Rerratificação, não ter o responsável qualquer recurso assegurado, e conhecendo a realidade do repasse de recursos no Brasil, não é razoável pensar que existiriam recursos que chegassem a tempo de cobrir o alegado prazo urgente.

21.3.3 – Desta forma, nenhuma das 3 condições necessárias para que se aceitasse a urgência alegada para a troca da ETA ocorreu. E, a despeito da tão propalada urgência, **a ETA só foi entregue em fevereiro de 2000.**

21.4 – Caracterização de alteração de parte do objeto de licitação (item 20.6):

21.4.1 – Como exposto acima, o argumento da urgência para conclusão da ETA, que resultou em sua alteração, não pode ser aceito. Acerca de uma realidade que teria sofrido mudanças após a licitação, o conhecimento do decréscimo dos índices de crescimento populacionais, que permitiriam a modulação da ETA para 400 l/s, se esta tivesse sido justificada no Termo de Rerratificação, poderia ser aceita se fosse construída nos moldes licitados, numa mudança quantitativa com economia para a Administração, que não foi o que ocorreu.

21.4.2 – Assim, a alteração qualitativa do objeto não se justifica, uma vez que os fatos citados (itens 21.1 a 21.3) não eram totalmente imprevisíveis nem tiveram consequências impeditivas da execução do ajustado. Desta forma, não há qualquer cabimento em se aplicar a letra “d” do inciso II do art. 65 da Lei nº 8.666/93 a este caso.

21.5 – Acréscimo da automação não prevista para a ETA de concreto (item 20.7):

21.5.1 – O responsável afirmou em suas razões de justificativa (à fl. 46, vol. 3) que fazia parte da política operacional da DESO a busca pela automação de sistemas. Se isto é verdade, então por que a DESO não licitou a ETA com automação? Não se tratava de uma inovação tecnológica que surgiu após a licitação, nem de um serviço que só pudesse ser aplicado à ETA em fibra de vidro. **Se não licitou este item, ou não o desejava, ou não planejou a licitação de forma adequada.**

21.5.2 – O responsável ainda argumenta que, ao trocar a ETA, a adoção da automação não ultrapassaria o valor originalmente previsto (seria inferior em cerca de R\$ 10.000,00). Pelo que já foi exposto no parágrafo acima, o que se depreende é que a automação foi incluída apenas para não se diminuir o valor do contrato. Considerando-se que ainda não havia recursos federais assegurados, se a redução pudesse ser aceita, poderia se ter uma situação de economia para a Administração, o que já compensaria algum aditivo que pudesse ser realizado no futuro, o que realmente ocorreu.

21.6 – Mudança de sistema – vantagens ou desvantagens da alternativa técnica selecionada (item 20.8):

21.6.1 – Acerca das vantagens das tecnologias de automação, este item já foi comentado acima.

21.6.2 – Em relação à possibilidade do novo sistema poder apresentar menor versatilidade e ser menos flexível em relação à qualidade da água a ser tratada, as informações trazidas pelo responsável nos Anexos 1G (às fls. 109/110, Anexo 1) e 1H (às fls. 111/114, Anexo 1), nos parecem satisfatórias, de forma que não vemos motivo para prolongar esta questão.

21.6.3 – É de se registrar, porém, que o responsável, em suas alegações de defesa (à fl. 46, vol. 3) e depois em suas alegações complementares (item 20.8.2 desta instrução), argumenta que a troca da ETA teria permitido sua implantação baseada em filtração direta ascendente, que vinha sendo utilizada nas ETAs dos Sistemas Alto Sertão e Sertaneja. Ora, se a DESO já tinha conhecimento desta tecnologia, por que não o incluiu no objeto licitado? **Mas uma vez, fica comprovado que originalmente, ou esta tecnologia não interessava ou a DESO não planejou a licitação de forma adequada.**

21.7 – A antieconomicidade da alteração da ETA (item 20.4):

21.7.1 – Em relação ao preço da nova ETA, observa-se no Termo de Rerratificação (à fl. 258, vol. 2) que é informado ser o preço da ETA em fibra de vidro com capacidade de 400 l/s no valor de R\$ 2.547.241,95, e do sistema de automação no valor de R\$ 448.991,33, totalizando R\$ 2.996.233,28.

21.7.2 – Em suas alegações de defesa (fls. 50/51, vol. 3), o responsável afirma que o valor do sistema de automação informado só se referia aos itens 6.3, 6.4, 6.5 e 6.6 da planilha de preços da nova ETA (apresentada às fls. 266/271, vol. 2). Não teriam sido considerados os itens 5.2, 5.3, 6.2 e 8.8 da referida planilha, e ainda os itens 10.1, 10.2 e 10.3, que teriam sido acrescentados após o 1º Termo de Rerratificação (no 4º Termo Aditivo). Estes itens, denominados de complementação da automação, somavam o total de R\$ 376.528,31 (sendo que os últimos 3 itens, acrescentados depois, somam R\$ 84.637,10).

21.7.3 – Desta forma, o valor correto do Sistema de automação seria de R\$ 825.519,64. Ainda relata, de acordo com as planilhas apresentadas no Anexo IX (às fls. 164/169, e 174/179, vol. 3), que os itens 5.4, 5.5, 5.6, 5.7, 5.10 e 8.7, que totalizariam R\$ 174.490,95, também não tinham sido previstos no projeto anterior. Assim, o valor total de itens não previstos seria de R\$ 1.000.010,59.

21.7.4 – Diversos itens de serviços executados já serviriam para a 2ª Fase da ETA João Ednaldo (que consistiria na sua ampliação para 900 l/s), e representariam o montante de R\$ 1.228.575,44.

21.7.5 – Para a segunda fase, ou seja, a ampliação da capacidade da ETA, os serviços totalizariam R\$ 1.661.679,39, onde estariam incluídos R\$ 193.200,00 referentes aos atuadores das válvulas dos filtros.

21.7.6 – Somando-se o valor executado na primeira fase, R\$ 2.996.233,28, mais o custo da ampliação, R\$ 1.661.679,39, menos o preço dos atuadores das válvulas, R\$ 193.200,00, menos os itens não previstos no projeto anterior, R\$ 1.000.010,59, chegaria-se ao total de R\$ 3.464.702,08, que seria o valor de uma ETA em fibra de vidro com capacidade de 900 l/s.

21.7.7 – A SECOB, em sua análise (às fls. 197/198), para chegar ao preço total da ETA de 450 l/s em fibra de vidro, levou em consideração o valor informado da ETA sem automação, de R\$ 2.547.241,95, mais o valor total de serviços não previstos, de R\$ 1.000.010,59, o que totalizaria R\$ 3.547.252,54.

Somado ao valor do custo de ampliação, de R\$ 1.661.679,39, chegaria-se ao total de R\$ 5.208.931,93, contra os R\$ 4.007.001,83 de uma ETA em concreto com capacidade de 900 l/s com automação.

21.7.8 – Em suas alegações complementares (fl. 21, Anexo 2), o responsável corrige o valor da ETA sem automação para R\$ 1.996.222,69. Neste ponto, assiste razão ao responsável, pois na planilha apresentada às fls. 164/169, vol. 3, os itens de complementação da automação, R\$ 376.528,31, e outros serviços não previstos, R\$ 174.490,95, já estavam inseridos no valor total da ETA de R\$ 2.547.241,95.

21.7.9 – Observamos na planilha do 4º Termo Aditivo (às fls. 375/382, vol. 4), que os itens 10.1, 10.2 e 10.3 foram inseridos e foram procedidos ajustes nos outros itens, de forma ao valor total continuar sendo de R\$ 2.996.233,28.

21.7.10 – Também concordamos com a inserção dos atuadores elétricos das válvulas a serem implantadas na ampliação, no valor de R\$ 193.200,00, no custo da automação da ETA de 900 l/s. Assim, concordamos com os valores da tabela comparativa apresentada pelo responsável à fl. 21, Anexo 2, a seguir reproduzida:

VALORES CONTRATO/ADITIVOS	ETA em concreto 900 l/s	ETA em fibra de vidro 450 l/s
1. ETA sem automação (2+3) e sem serviços não previstos (4)	3.006.991,24	1.996.222,69 (*)
2. Automação	0,00	448.991,33
3. Complementação da automação	0,00	376.528,31
4. Total da automação (2+3)	0,00	825.519,64
5. Outros serviços não previstos	0,00	174.490,95
6. Total de serviços não previstos	0,00	1.000.010,59
7. Preço Total da ETA	3.006.991,24	2.996.233,28

(*) Valor da ETA sem os itens não previstos

VALORES AJUSTADOS P/FINS DE COMPARAÇÃO	ETA em concreto 900 l/s	ETA em fibra de vidro 900 l/s
1. ETA sem automação (2+3) e sem serviços não previstos (4)	3.006.991,24	1.996.222,69
2. Automação	448.991,33	448.991,33
3. Complementação da automação	376.528,31	376.528,31
4. Outros serviços não previstos	174.490,95	174.490,95
5. Adicional de automação referente aos atuadores elétricos das válvulas a serem implantadas na ampliação da capacidade da ETA	193.200,00	193.200,00
6. Total da automação (2+3+5) (**)	1.018.719,64	1.018.719,64
7. Total de serviços não previstos (4+6)	1.193.210,59	1.193.210,59
8. Custo adicional p/ampliar a capacidade da ETA em fibra de 450 l/s para 900 l/s.	0,00	1.468.479,39 (*)
9. Preço Total da ETA	4.200.201,83	4.657.912,67

(*) Valor da ampliação sem os atuadores elétricos das válvulas.

(**) Correção da tabela original, que aponta o total da automação como soma dos itens 2, 3 e 8, o que é um visível erro de digitação.

21.7.11 – À afirmação do responsável de que esta é uma comparação entre o valor estimado da ETA em concreto, sem qualquer adicional de contingências técnicas, com o valor efetivamente despendido na construção da ETA em fibra de vidro, deve-se acrescentar que a automação, a própria ETA em fibra de vidro e sua ampliação não foram licitados, portanto não se pode precisar qual seria o valor destes itens a preço de mercado, pois a própria licitação poderia ter uma vencedora diferente.

21.7.12 – Acerca do argumento de que o custo adicional do projeto da nova ETA, no valor de R\$ 149.807,25, deveria ser retirado da análise comparativa pelo fato de que haveria gastos equivalentes na

adaptação da ETA em concreto ao sistema de automação, isto não pode ser aceito, uma vez que este projeto não foi licitado e, não sendo necessária a implantação da ETA pré-fabricada, isto importa num valor indevido. Já em relação ao fato deste ter sido pago integralmente com Recursos Próprios do Governo do Estado de Sergipe, observa-se na Nota Fiscal de Fatura (à fl. 34 e 45, vol. 15) que o projeto foi pago com recursos referentes à contrapartida do convênio celebrado entre a DESO e a Fundação Nacional de Saúde. Isto será analisado em mais detalhes quando da quantificação final do débito.

21.7.13 – Em relação à comparação feita pelo responsável de que construir a ETA em fibra de vidro de 400 l/s com automação e ampliá-la ao final de 5 anos, a uma taxa de desconto de 12% ao ano, num valor presente de aproximadamente R\$ 3.950.000, seria a alternativa mais econômica, este argumento não pode prosperar. Primeiro, porque a automação não estava prevista. Se a automação, ao custo de R\$ 1.193.210,59, fosse realizada após os 5 anos, utilizando-se a mesma taxa de desconto de 12% ao ano, teria-se um valor presente de aproximadamente R\$ 3.682.000,00. Segundo, porque se a necessidade era de uma ETA de 400 l/s, esta poderia ter sido feita nas especificações originais.

21.7.14 – Assim, utilizando a estimativa de preços fornecida na tabela apresentada pelo responsável, mesmo que com valores imprecisos, acima reproduzida, chega-se a uma desvantagem econômica de **R\$ 457.710,84**.

21.7.15 – Em relação à questão de que a ETA original teria sido responsável pela vitória da GAUTAMA, é interessante notar que o responsável procurou trazer os preços de referência das obras civis, mas não dos materiais, onde justamente estava a maior diferença em relação às outras concorrentes. Vejamos:

Empresa	Obras Civis		Materiais	
	Valor das propostas	Proposta da GAUTAMA %	Valor das propostas	Proposta da GAUTAMA %
Gautama	2.317.178,21	-	689.813,03	-
CELI	2.999.686,40	77,24	2.263.171,16	30,47
Queiroz Galvão	3.814.902,03	60,74	1.907.536,22	36,16
OAS	3.000.240,10	77,23	2.591.665,84	26,61
Média	-	71,73	-	31,08

21.7.16 – Enquanto que a proposta da GAUTAMA em relação às obras civis representa, em média, 71,73% das outras propostas, os materiais representam 31,08% do cotado pelas demais empresas. Fazendo-se um comparativo entre os valores dos materiais e obras civis, temos:

Empresa	Obras Civis	Materiais	% Materiais/Obras Civis
Gautama	2.317.178,21	689.813,03	29,76
CELI	2.999.686,40	2.263.171,16	75,44
Queiroz Galvão	3.814.902,03	1.907.536,22	50,00
OAS	3.000.240,10	2.591.665,84	86,38
Média das outras três	-	-	70,60

21.7.17 – Enquanto que os materiais das outras três concorrentes representavam, em média, 70,60% das obras civis, os materiais cotados pela GAUTAMA equivaliam a 29,76% do valor das obras civis, e que já era o mais baixo. Não nos parece minimamente razoável que materiais cotados a menos de um terço da média de outras três concorrentes possa ser considerado dentro do preço de mercado.

21.7.18 – O fato da GAUTAMA ter cotado preços menores que as outras também na Estrutura de Controle e na Caixa de Quebra-Carga, e estes terem sido executados e pagos pelos preços cotados não provam que estes itens eram exequíveis no seu preço. Estes itens cotados abaixo são compensados com os cotados acima, como aconteceu com a Adutora de Gravidade, na qual pesou a maior parte dos aditivos que elevaram o preço original da obra (o que será visto quando da análise da questão “d”). O que era para ter custado R\$ 36.857.046,00, acabou custando R\$ 44.709.108,35. Mesmo que tenha tido prejuízo na

execução de determinados itens, a GAUTAMA superou a desvantagem com um lucro maior em outros, o que ocasionou o superfaturamento no contrato.

21.7.19 – Como já foi exposto na análise da SECEX-SE, este Tribunal, em reiteradas decisões (notadamente as 820/97 – Plenário, 545/96 – Plenário, e 256/95 - 1ª Câmara, já transcritas às fls. 78/79) tem decidido que a Comissão de Licitação deve analisar a proposta em detalhes, de forma com que esta seja a mais vantajosa para administração na realidade, não apenas na forma, a fim de evitar “o jogo de planilha”, que ocorre quando da ocorrência de Termos Aditivos que venham a minorar os itens cotados a preços inexequíveis e majorar os superfaturados. Não pode assim, o responsável se escusar desta análise sob o argumento de que a licitação era sob menor preço global.

21.7.20 – Em relação ao prejuízo de R\$ 1.572.993,10, calculado pela SECEX-SE, apesar de concordarmos que sem a ETA, a GAUTAMA não teria vencido a licitação, discordamos do cálculo realizado. Uma vez que a ETA foi efetivamente construída, mesmo fora das especificações originais, consideramos como valor indevido o que economicamente foi dispendido a mais. Assim, o prejuízo seria aquele calculado na tabela do item 21.7.10, que é **R\$ 457.710,84**. Note-se que este cálculo vem a ser menos desfavorável ao responsável do que o anterior.

B) Transgressão aos arts. 3º, 48, inciso II, c/c arts. 43, inciso IV, e 44, §3º e 65 e incisos, da Lei nº 8.666/93

22 – Na representação original, este item foi relatado de forma esparsa, sendo delimitado no ofício de comunicação de audiência (fls. 37/38), consistindo nos fatos: a seleção da proposta mais vantajosa deu-se exatamente por força da estação substituída; classificação de proposta com preços inexequíveis, os quais foram mais tarde retirados do contrato; alteração contratual não prevista, configurando-se alteração de objeto, feita apenas sob a alegação de aceleração da obra, hipótese não prevista em lei; e prática de desvio de motivação do ato administrativo que originou a alteração do contrato, pois o prazo emergencial não foi cumprido, o problema de falta de água era sabido de há muito, e não foram feitas alterações de cronograma nos demais itens da obra, sem as quais a ETA não funcionaria, como seria exemplo a própria adutora.

23 – Em suas razões de justificativa (às fls. 54/64, vol. 3), o responsável argumentou:

23.1 – Em relação ao fato imputado da seleção da proposta mais vantajosa teria se dado exatamente por força da estação substituída:

23.1.1 - A seleção da proposta mais vantajosa teria sido respeitada, uma vez que foi vencedora aquela proposta que teria atendido às exigências do ato convocatório e que teria o menor preço global.

23.1.2 - O princípio da legalidade teria sido respeitado, uma vez que encontraria respaldo no art. 65, inciso I, alínea “a” da Lei nº 8.666/93. Ilegalidade haveria se houvesse modificação da forma de julgamento. O princípio da impessoalidade também teria sido obedecido, pois não teria sido estabelecido qualquer primazia entre os participantes.

23.1.3 – A moralidade estaria presente em todos os atos, pois a Administração Pública, e especialmente a DESO, obteria lucratividade com a mudança de tecnologia do processo construtivo da nova ETA. A isonomia também teria sido atendida, pois o Edital não favorecera qualquer empresa. A vinculação ao instrumento convocatório também teria sido seguida pela Comissão Permanente de Licitações, pois esta julgou a licitação segundo os moldes traçados pelo Edital.

23.1.4 – O julgamento teria sido efetivado de forma objetiva, pois sendo uma licitação tipo menor preço e tendo como fator o menor preço global, foi classificada em primeiro lugar a empresa que atendeu as condições do Edital e ofertou o menor preço.

23.2 – Em relação ao fato de classificação de proposta com preços inexequíveis, os quais mais tarde, foram retirados do contrato:

23.2.1 – Citando os arts. 48, inciso II, 43, inciso IV, e 44, §3º, o responsável alegou que a DESO, em seu Edital de Concorrência nº 001/97, não teria fixado preço máximo, nem custos dos insumos, nem tão pouco coeficiente de produtividade. Os preços somente poderiam ser considerados inexequíveis quando os mesmos “*não venham a ter demonstrado sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação*”, conforme preconizaria o art. 48, inciso II da Lei nº 8.666/93. Se a DESO não teria fixado no Edital nem o custo dos insumos nem o coeficiente de produtividade, não haveria que se falar em inexequibilidade. Seria subjetiva a apreciação de que o preço seria inexequível.

23.2.2 – Na época da licitação, a Administração Pública não poderia fixar preços máximos ou mínimos, pois isto somente viria a ser possível pela Lei nº 9.648/98. Assim, seria meramente especulativo se falar em preço de mercado, uma vez que não haveria órgão oficial de fixação nem de registro de preços.

23.2.3 – Não teria sido descumprido o art. 43, §3º, pois não teriam sido admitidas propostas que tivessem apresentado preço global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, mas efetivamente teria se usado apenas o julgamento objetivo segundo o tipo de licitação e os fatores a ele inerentes, conforme o art. 45, §1º, inciso I da Lei nº 8.666/93. O analista de um processo contratual administrativo deveria se ater às regras emanadas no ato convocatório. Qualquer outra forma de análise seria ilegal e desvinculada do Edital.

23.3 – Em relação ao fato da alteração contratual não prevista, que configuraria alteração do objeto:

23.3.1 – O Edital preveria a alteração do contrato até o limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato. As alterações na execução de obras e serviços de engenharia encontrariam embasamento legal nas alíneas “a” e “b” do inciso I, do art. 65 da Lei nº 8.666/93.

23.3.2 – O projeto teria sido modificado, alterando-se o contrato. A motivação teria sido eminentemente técnica. Teria-se modificado também os cronogramas dos demais itens da obra.

24 – Na análise das razões de justificativa (às fls. 80/88), a SECEX-SE ponderou:

24.1 – Sobre o fato de que foi garantida a isonomia, sendo respeitada a proposta mais vantajosa para a administração, uma vez que foi aplicado o menor preço global:

24.1.1 – Saliou-se que o julgamento não teria sido ilegal quanto ao preço escolhido, que era o que apresentava menor preço global. A proposta, porém, estaria viciada, pois os preços não eram compatíveis com os de mercado, o que mereceria a desclassificação da empresa; ou então que se monitorasse o perigo abstrato, que consistiria nos altos e baixos da planilha, devendo-se monitorar a execução para se preservar o equilíbrio. No entanto, teria ocorrido o contrário, a DESO teria colaborado para retirar o inexecutável e aumentar o que continha sobrepreço.

24.1.2 – A proposta mais vantajosa não seria um documento que desse a impressão de que o preço fosse menor, mas sim aquela que garanta o objeto pelo menor preço real. A proposta apresentada pela GAUTAMA seria repleta de artifícios, com itens superfaturados e outros inexecutáveis. Quando da execução, o responsável teria alterado qualitativamente a nova ETA, que tinha preços inexecutáveis, e modificado também a metodologia construtiva da Adutora de Gravidade, que seria o item mais importante da obra, majorando os itens em que a contratada levava vantagens excessivas.

24.1.3 – Ao alegar que teria respeitado a isonomia, o responsável estaria invertendo fatos notórios. Ato ilegítimo, praticado na gestão de contrato, teriam ferido o princípio da isonomia.

24.2 – A modificação da ETA encontraria respaldo no art. 65, inciso I, alínea “a” e §1º da Lei nº 8.666/93:

24.2.1 – A norma não daria sustentação aos atos do responsável. O §1º do art. 65 da Lei nº 8.666/93 referir-se-ia à alínea “b” do inciso I do mesmo artigo, que seria a mudança quantitativa do objeto, o que não seria o caso.

24.2.2 – A alínea “a” do art. 65 da Lei nº 8.666/93 refere-se à mudança qualitativa do objeto para melhor adequação técnica aos seus objetivos. Primeiro, não se trataria de melhor adequação técnica. Segundo, a adequada exegese da norma deveria observar a regra “*de que a modificação do projeto pode decorrer da necessidade de se eliminar ou reduzir ônus excessivo provocado por um grau de dificuldade maior do que o previsto, ou de se adaptar o projeto a uma realidade já existente, mas inesperada, ou ainda uma realidade que tenha sofrido mudança após a elaboração do projeto. Assim, a modificação pode ser efetuada para tornar a obra menos onerosa (teria ocorrido exatamente o contrário) ou pode ser efetuada com vista a viabilizá-la, já que impossível – ou inconveniente – seria executar o projeto tal como inicialmente concebido (o que não teria ocorrido, já que o prazo para executar a ETA original era compatível)*”. (Antônio Carlos Cintra do Amaral).

24.3 – A DESO teria lucratividade com a mudança de tecnologia:

24.3.1 – A lucratividade da mudança de tecnologia seria irrelevante e inadequada, pois esta necessitaria atender a três requisitos. Em primeiro lugar, a tecnologia deveria ser nova e desconhecida. O responsável estaria desviando o foco do ato antieconômico para o da lucratividade operacional, pois se a ETA em poliéster automatizada era mais lucrativa, por que não a teria licitado? Para demonstrar isso, argumentou-se que:

24.3.1.1 – O sistema de filtração ascendente viria desde o século XVII.

24.3.1.2 – A Hemfibra Indústria e Comércio Ltda, que produziria a ETA pré-fabricada em resina de poliéster operaria no mercado desde 1984 e atuaria em Sergipe pelo menos desde 1990, quando teria fornecido a ETA para o Sistema Siriri/Siririzinho.

24.3.1.3 – No nordeste, antes da licitação efetuada pela DESO, a Hemfibra já haveria instalado 94 sistemas.

24.3.1.4 – Em 1994 já funcionaria o Sistema de Amparo de São Francisco – SE da DESO, ETA tipo fluxo ascendente, com capacidade para tratar 1.180 m³/h. A tecnologia já seria conhecida, e as relações da DESO com a Hemfibra teriam permitido ter-se planejado a nova ETA em poliéster quando da licitação.

24.3.1.5 – A automação seria possível para ETAs de concreto, inclusive para unidades já existentes. Se a intenção era pela automação, a licitação deveria prever esta opção.

24.3.1.6 – Os sistemas de automação não seriam novos. A SABESP, em 1995, já pensara na automação total, elaborando um programa de investimentos e utilizando-se de sistemas automatizados abertos.

24.3.2 – O segundo requisito seria o da legitimidade, pois não se poderia tirar o que estava inexecutável na proposta da empresa, sob pena de se desequilibrar o contrato e afetar a isonomia. A ETA em concreto estava subfaturada, e não se poderia opinar sobre os preços da ETA em poliéster, pois esta não tinha sido licitada.

24.3.3 – O terceiro requisito seria o da economicidade e da competitividade. Como a ETA em poliéster não foi licitada, não teria havido competitividade, não podendo o responsável afirmar que seu preço foi justo ou o menor.

24.3.4 – Por fim, a lucratividade no uso do bem afetaria as fases precedentes de licitação e contrato. A mudança de um item, mesmo que apresentando lucratividade, afetaria a licitação, uma vez que não se poderia opinar quanto aos preços que não foram licitados.

24.4 – A DESO não teria especificado o custo dos insumos ou coeficiente de produtividade, não sendo possível aplicar o art. 48, inciso II e o art. 43, §3º da Lei nº 8.666/93:

24.4.1 – Primeiro, transcreveu-se os arts. 43, inciso IV; 44, §3º; 48, inciso II; e 40, inciso X, da Lei nº 8.666/93. Em seguida, argumenta-se que critérios quantitativos foram inseridos pela Lei nº 9.648/99, mas esta não teria inserido inovações, mas apenas teria vindo impor limitações ao poder das Comissões de Licitação, que antes eram abertos. Até 1998, o legislador pátrio acharia por bem que os critérios de aceitabilidade dos preços permitissem sempre o contraditório, bastando que o licitante demonstrasse a sua exequibilidade.

24.4.2 – A DESO deveria ter fixado limite superior, bem como ter especificado critérios de aceitação. Ao não fazer especificar este, teria descumprido o inciso X do art. 40 da Lei nº 8.666/93. Diante de preços inexecutáveis e superfaturados, nada teria feito nem teria utilizado a faculdade de revogar a licitação. O art. 44, §3º, seria claro em determinar que “*não se admitirá*” preços inexecutáveis, “*ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos*”.

24.4.3 – Ressaltou-se ainda que o art. 6º, inciso IX, alínea “f” da Lei nº 8.666/93 (orçamento detalhado do custo global da obra) seria instrumento necessário para a licitação. Sendo sua disposição no edital obrigatória, conforme art. 40, §2º, inciso II da citada Lei, e sendo a planilha um espelho dos preços de mercado, estaria aí um parâmetro objetivo de comparação.

24.5 – Sobre não se poder falar em preços de mercado, uma vez que não haveria órgão oficial de fixação ou registro de preços, e não se poder fixar preços máximos e mínimos na época da licitação, pois isto só seria possível após a edição da Lei nº 8.666/93:

24.5.1 – O art. 43, inciso IV determinaria que a “verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes no sistema de registro de preços...”. O responsável não teria feito referência aos preços correntes no mercado, os quais seriam sua obrigação de levantar e fazer constar no edital. Preços máximos seriam de fixação possível, e se preços mínimos não podiam ser fixados, poder-se-ia fixar critérios de aceitabilidade.

24.5.2 – O responsável e sua equipe teriam cometido duas falhas essenciais: teria se omitido quando poderia agir, homologando uma licitação com proposta de preços viciados; e teria agido irregularmente quando deveria gerenciar a execução do contrato, ao alterar qualitativamente o objeto da

ETA, retirando a original cujos preços eram inexequíveis e alterando o processo construtivo da Adutora de Gravidade, fazendo recair aditivos em itens superfaturados.

24.6 – Erros no Edital e a auto-tutela dos atos pela Administração Pública:

24.6.1 – O edital viciado seria nulo, quer em sua totalidade ou em uma de suas cláusulas. Contendo vícios, o edital deveria ser espancado pela ação dos gestores públicos, já que o princípio da auto-tutela permitiria à Administração Pública revogar ou anular seus atos, desde que motivadamente. Tal providência não seria ilegal, imoral, subjetiva e nada teria a ver com o edital, pois lhe seria externa.

25 – Como esta questão não envolve discussões técnicas, não foi objeto de avaliação na análise da SECOB (fl. 200).

26 – Nas alegações complementares trazidas pelo responsável (Anexo 2), nada foi apresentado relativo à esta questão.

27 – Análise dos argumentos apresentados:

27.1 – Seleção da proposta mais vantajosa ter se dado por força da estação substituída (item 23.1):

27.1.1 – Apesar de ter vencido a licitante que apresentou o menor preço global, a proposta continha preços inexequíveis e superfaturados, e a DESO não monitorou sua execução de forma a preservar o equilíbrio.

27.1.2 – A modificação da ETA não encontra respaldo no art. 65, inciso I, alínea “a”, pois como bem demonstrou a SECEX-SE no item 24.2, a modificação não foi efetuada para tornar a obra menos onerosa ou viabilizá-la, já que impossível.

27.1.3- A alegação de que a DESO teria lucratividade com a mudança de Tecnologia não prospera. Primeiro porque a tecnologia escolhida não era nova ou desconhecida, e se a ETA em poliéster com automatização era a melhor opção, a DESO deveria ter licitado-a. Segundo porque foi executado um item não licitado, não havendo certeza de que o preço fixado foi o de mercado, nem se seria o menor. Sendo licitado este item, o certame poderia ter tido outra concorrente como vencedora. Como não foi dada a oportunidade às outras licitantes de ofertarem o preço para tal item, houve uma violação ao princípio da isonomia. A mudança do objeto licitado feriu também o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

27.1.4 – Sobre esta questão, a jurisprudência do Tribunal já se posicionou, conforme podemos observar pelos excertos retirados dos Votos e Acórdãos a seguir:

“Muito menos posso concordar com os fundamentos apresentados pela SEMARH quando defende que ‘se uma barragem de terra, por exemplo, tem seu método construtivo alterado para uma de concreto compactado a rolo (CCR) não pode de modo algum afirmar que houve alteração do objeto’. Por certo continuará sendo uma barragem, mas jamais poderá ser considerado o mesmo objeto licitado”. (Voto do Ministro Relator no Acórdão nº 1.428/2003 – Plenário).

“determinar à SECEX/PB que promova a audiência (...) uma vez que não foram observados os princípios da vinculação ao instrumento convocatório, pois o novo objeto é totalmente diferente daquele inicialmente licitado; e o da isonomia, tendo em vista que foi dado direito à vencedora da licitação de apresentar um novo projeto completamente distinto do licitado, oportunidade essa que não foi oferecida aos demais licitantes; nem foi assegurada a obtenção de proposta mais vantajosa para a administração pública”. (Acórdão nº 1.428/2003 – Plenário).

“Na prática, com a mudança do terreno objeto das obras, com novos perfis geológicos e topográficos, o que ocorreu é que foi contratada uma obra bem diversa daquela licitada, estando, portando, violados diversos princípios regedores do processo licitatório, dentre os quais o da isonomia e o da vinculação ao instrumento convocatório. Aliás, mesmo que não houvesse essa mudança de objeto contratual, as diversas falhas mencionadas nos parágrafos anteriores, referentes à licitação, permitem a conclusão, por si só, de que não foram seguidos as normas e os princípios básicos das licitações públicas. Em suma, pode-se afirmar que a obra finalmente contratada não foi objeto de processo licitatório”. (Voto do Ministro Relator no Acórdão nº 239/2005 – Plenário).

27.2 – Classificação de proposta com preços inexequíveis que mais tarde foram retirados do contrato:

27.2.1 – O art. 40, inciso X da Lei nº 8.666/93, tinha assim sua redação original (antes da redação dada pela Lei nº 9.648/98):

“O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que

será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso”.

27.2.2 – O responsável, na época da licitação (agosto de 1997), realmente não estava obrigado a fixar limite superior, como afirmou a SECEX-SE. Porém, era obrigado a especificar critérios de aceitação, o que não fez. O citado art. 44, § 3º determina que não se admitirá preços inexequíveis mesmo que não se tenha estabelecido limites mínimos.

27.2.3 – O art. 43, inciso IV prevê a verificação de cada proposta com os preços correntes no mercado ou fixado por órgão competente ou com os constantes no sistema de registro de preços. Assim, não prospera o argumento do responsável de que seria especulativo se falar em preços de mercado.

27.3 – Alteração contratual não prevista configuraria alteração do objeto:

27.3.1 – Como já visto no item 27.1.2, a alteração da ETA não atendeu os requisitos para se enquadrar no previsto no art. 65, inciso I, alínea “a”.

27.4 – Diante do exposto, com exceção do fato de que a Lei nº 8.666/93 não obrigava ao licitante a fixação de preços máximos (fato que não modifica a conclusão a qual chegou a SECEX-SE), temos que concordar, neste ponto, com a análise feita pela citada Unidade Regional, que concluiu que o responsável transgrediu os arts. 3º, 48, inciso II, c/c arts. 43, inciso IV, e 44, §3º e 65 e incisos, da Lei nº 8.666/93.

C – Aceitação de Projeto Executivo elaborado pela TECNOSOLO com notórios erros

28 – A representação (fl. 01) trouxe as seguintes informações:

28.1 - A licitação teria sido efetivada com um projeto executivo elaborado pela TECNOSOLO, que quando da execução mostrou falhas em diversos pontos:

28.1.1 - As valas deveriam ser com escoramento descontínuo. Durante a execução, verificou-se que tal técnica é dificultosa e demorada para tubos de DN 1200mm. Mudou-se o escoramento para vara taludada. Aditivou-se 71.706 m³ em escavação de 1ª categoria (acréscimo de mais de 150%); 29.580 m³ em material de 3ª categoria (acréscimo de 2.083%). Isto levou a um aumento de bota-fora de 30.110 m³/km para 373.018 m³/km.

28.1.2 O desmatamento e a limpeza da faixa de servidão seria de 140.000 m² e passou a ser de 288.000 m².

28.1.3 - A importação de material de jazida, em consequência do primeiro erro passou de 30.110 m³ para 59.869 m³. O transporte de material de jazida acima de 1 Km subiu de 150.550 m³/Km para 718.428 m³/km.

28.1.4 - A travessia subaquática passou de 199 m para 240m.

28.1.5 - A recuperação da faixa de servidão teve os seus serviços praticamente substituídos por outros.

28.1.6 - A empresa GAUTAMA passou a realizar um projeto executivo revisado, o que não foi licitado, no valor de **R\$ 547.021,38**.

28.2 – No ofício de comunicação de audiência (às fls. 37/38), informou-se que a aceitação do Projeto Executivo com erros caracterizaria ato antieconômico, o que feriria o art. 70 da CF c/c art. 16, inciso III, alínea “b” da Lei nº 8.443/92, sendo que os preços praticados pela GAUTAMA seriam superiores aos de mercado, o que teria gerado prejuízo de R\$ 3.408.358,53.

29 – A TECNOSOLO apresentou suas Razões de Justificativa (às fls. 01/12, vol. 2), informando:

29.1 - O projeto da adutora se referia a 2ª fase da adutora, que seria instalada paralelamente à 1ª, na mesma faixa de domínio, com extensão de 90.436m, subdividida nos trechos:

29.1.1 - Adutora de Recalque, entre a Estação Elevatória e a Caixa de Passagem, com extensão de 23.460m, diâmetro 1.000mm, em tubos de aço API.

29.1.2 - Adutora de Gravidade, Trecho I, entre a Caixa de Passagem e a Caixa de Quebra-Pressão, em tubos de aço API, extensão de 25.693m, sendo os primeiros 16.093m no diâmetro 1.200mm, e os restantes 9.800m no diâmetro 1.100mm.

29.1.3 - Adutora de Gravidade, Trecho I, entre a Estrutura de Quebra-Carga e a Estação de Tratamento de Aracaju, em tubos de ferro dútil, com extensão de 41.283m, sendo os primeiros 20.335m,

no diâmetro 1.200mm (até o km 20 + 335m) e os restantes 20.948m no diâmetro 1.100mm (km 20 + 335 até o km 41 + 283m).

29.2 - Bases para a elaboração do projeto:

29.2.1 - A DESO teria providenciado, sob sua responsabilidade, o levantamento topográfico e cadastral da adutora já existente.

29.2.2 - Para complementar os dados relativos à elaboração dos projetos, especificação e quantificação dos serviços a executar, métodos executivos e orçamentação da obra, a DESO contratou empresa especializada para realizar sondagens, nas quais verificou-se ser o subsolo constituído basicamente de areia, argila arenosa ou siltosa. Apenas em algumas sondagens apareceu material de 2ª categoria, enquanto que o material de 3ª categoria só ocorreu a partir dos 4m de profundidade, sendo que a maior parte deste apareceu depois dos 5m. O cadastramento da 1ª adutora mostraria que ela estaria assentada a profundidades entre 2 e 3m.

- 29.3 - Características do projeto:

-29.3.1 - A 2ª adutora projetada pela TECNOSOLO acompanharia o traçado da 1ª adutora, paralelamente a uma distância de cerca de 5m de eixo a eixo. Pela análise das profundidades de assentamento da adutora, diâmetros e natureza do terreno, foram estimadas as quantidades de serviços:

29.3.1.1 - Escavação

- 91,4% de material de 1ª categoria
- 7,8% de material de 2ª categoria
- 0,4% de material de 3ª categoria
- 0,4% de lodo

29.3.1.2 - Escoramento

- Pontaeteamento 14,2% (terreno de grande resistência)
- Escor. Descontínuo 54,4% (terreno de média resistência)
- Escor. Contínuo 30,0 (terreno de baixa resistência)
- Escor. Especial 1,4% (terreno de baixa resistência acima de 3m)

29.3.1.3 - Reaterro

- Até 30m acima da geratriz superior do tubo com material arenoso, e o restante com argila/areia.

29.3.2 - A classificação e quantificação do material a ser escavado mostraria que o mesmo seria suficiente para utilização como reaterro, não havendo necessidade de se trazer material de jazida fora e distante do local da obra.

29.4 - Objeto do edital de concorrência:

29.4.1 - A empreiteira GAUTAMA foi contratada em decorrência de concorrência, cujo edital e anexos encontram-se no vol. 5. Dentre os objetos da obra destacam-se:

29.4.1.1 - Construção e montagem da duplicação da Adutora do São Francisco, entre os trechos da derivação para a Nitrofértil e a Estação de Tratamento João Ednaldo, numa extensão de 14.480 m, em tubos de ferro dútil e aço carbono, DN 1200 mm, compreendendo montagem da adutora e execução de travessia subaquática.

29.4.1.2 - Obras e serviços de recuperação da faixa de servidão da Adutora do São Francisco, desde a captação até a ETA João Ednaldo.

29.5 - Quantitativos de serviços postos em concorrência:

29.5.1 - As fls. 75/78 do Edital apresenta os quantitativos de serviços e fornecimentos referentes à adutora. Estes quantitativos e especificações apareceriam nos seguintes documentos:

29.5.1.1 - Nº de ordem 4 da proposta da Gautama, fls. 92/104, designados com originais nos quadro comparativos de fls. 176/178.

29.5.1.2 - Volume principal, fls. 05/10, na coluna Quantidade Prevista, e vol. 2, fls. 297/369, nos Quadros Comparativos de Serviços na coluna Quantidade Original.

29.5.2 - As especificações e quantidades de serviços constantes nos documentos e quadros referidos teriam sido erroneamente atribuídos a TECNOSOLO, e seriam de responsabilidade única e exclusiva da DESO, afirmando que bastaria comparar os quantitativos constantes no orçamento elaborado e fornecido à DESO, que consta no vol. 2, da qual destaca a parte referente à Adutora de Gravidade, no documento anexo 5. As obras postas em concorrência não se enquadrariam com as do projeto da

TECNOSOLO, especificando, ilustrativamente, que o projeto previa um diâmetro de 1100mm, enquanto que o contratado à GAUTAMA seria de 1200mm. Em relação aos serviços de recuperação da faixa de servidão, a TECNOSOLO teria previsto alguns serviços que seriam necessários na época do projeto, principalmente na Adutora de Recalque e em parte da Adutora de Gravidade – Trecho I. As diferenças existentes entre os quantitativos orçados pela TECNOSOLO e aqueles determinados pela DESO no edital de licitação, segundo teria sido alegado pela própria DESO em diversas partes de sua alegação, se deveriam a modificações ocorridas após a elaboração do projeto executivo devido a erosões e aterramentos decorrentes, invasões e ocupações da faixa por estranhos.

29.6 - Revisões do projeto:

29.6.1 - Após a licitação e contratação das obras, e quando de sua execução, foi feita uma Revisão no Projeto da Tecnosolo, cujas causas teriam sido citadas no vol. 3, pág. 68/71, bem como no vol. 2, págs. 172/179 nos Fatores Determinantes da Revisão do Projeto, destacando-se:

29.6.1.1 - Referenciais das locações plani-altimétricas.

29.6.1.2 - Levantamento topográfico planialtimétrico da Faixa de Servidão, sondagens para identificação e materialização da adutora já existente, locação de base e nivelamento geométrico do terreno natural no eixo da nova linha adutora.

29.6.1.3 - Geração de plantas das tubulações.

29.6.1.4 - Memorial descritivo com premissas e parâmetros de cálculo.

29.6.1.5 - Revisão do projeto dos blocos de ancoragem.

29.6.1.6 - Análise e adequações dos projetos de travessia.

29.6.2 - Nestes elementos teriam sido introduzidas sensíveis modificações no projeto elaborado pela TECNOSOLO, inclusive na diretriz e perfil da adutora. Os Quadros Comparativos de Serviços comparam os serviços originais, que seriam os do edital de licitação feitos pela DESO e não pela TECNOSOLO, com os previstos, que seriam os decorrentes da revisão do projeto, devido a diversos fatores alinhavados pela DESO:

29.6.2.1 - Ocupações ilegais da faixa de servidão.

29.6.2.2 - Estado de conservação da faixa de servidão totalmente alterado após a elaboração do projeto pela TECNOSOLO, conforme vol. 3, pág. 68.

29.6.2.3 - Profundidade das tubulações projetadas pela TECNOSOLO: média de 3,44m, além dos valores isolados acima de 4,5m.

29.6.3 - Esta última informação não bate com os elementos gráficos do projeto da TECNOSOLO, conforme vol. 6, págs. 42/64. Verifica-se que mais de 90% da tubulação foi projetada enterrada entre 2 e 3 metros, tendo ultrapassado os 3 metros em poucos trechos, e raramente ultrapassando os 4 metros.

29.7 - Pretensos erros de projeto:

29.7.1 - As indicações de eventuais erros no projeto estariam baseadas no pressuposto de que as especificações e quantitativos de serviços relacionados na coluna Quantidade Original dos Quadros Comparativos de Serviços elaborados pela DESO fossem decorrentes do projeto e orçamento elaborados pela projetista. A TECNOSOLO, porém, não foi responsável pela elaboração das planilhas de quantidades anexas ao Edital de Licitação, nem das revisões posteriores. A própria DESO, nas págs. 64/65 do vol. 3 admite que o projeto da TECNOSOLO não continha os alegados erros.

29.7.2 - “As valas eram para ser com escoramento descontínuo, entretanto a execução teria demonstrado que para obras com tubos DN 1200mm, o assentamento das valas seria dificultoso e demorado”.

29.7.2.1 - Devido a esta justificativa, o método de execução foi mudado para valas em talude, gerando excessivo e desnecessário aumento de serviços de escavação e reaterro.

29.7.2.2 - Tal justificativa não teria nenhum cabimento e respaldo nas técnicas de assentamento de tubulações, tanto de abastecimento d'água como de esgotamento sanitário. As especificações e orçamento elaborados pela TECNOSOLO previam diversos tipos de escoramento, sendo que o tipo utilizado seria determinado pela fiscalização da obra, em função da natureza do terreno e da profundidade da vala (doc. 4, fls. 101/138, vol. 9). O escoramento independe do diâmetro do tubo e da largura da vala, sendo obrigatório em toda escavação com mais de 1,50m de profundidade, conforme a Portaria nº 45 de 1962 do Ministério do Trabalho. Para comprovar a afirmação, são apresentados em anexos:

a) Doc. 7, págs. 161/175, vol. 9, que traz cópia do desenho da 1ª Adutora da Baixada Fluminense, que mostra uma tubulação de DN 2000mm assentada em via pública com vala escorada.

b) Doc. 8, págs. 176//177, vol. 9, que traz Edital de Licitação para implantação de uma 2ª adutora da Baixada Fluminense em tubos de aço DN 1200mm utilizando valas escoradas.

c) Doc. 9, págs. 178/183, vol. 9, que traz especificações e quantitativos de serviços de assentamento de Coletores-Tronco e Interceptores de esgoto da cidade de Uberlândia com diâmetro de até 1700 mm com valas escoradas.

29.7.2.3 - A DESO, nas Razões para Revisão do Projeto, vol. 2, pág. 161, afirma que a metodologia de construção adotada pela TECNOSOLO não era realista. No vol. 3, págs. 66 a 68, faz uma comparação de vantagens e desvantagens das valas com escoramento e taludada, referindo-se que a primeira teria dificuldade de execução e prazos mais longos. A substituição de varas escoradas por taludadas só se justificaria, no entanto, se comprovada por comparatividade econômica. E a própria DESO, no vol. 2, fls.164/167, apresenta comparação de preços em que a primeira alternativa teria se mostrado mais econômica.

29.7.3 - “Desmatamento e limpeza mecânica da faixa de servidão de 140.000m2 passando para 280.000m2”.

29.7.3.1 - O número de 140.000m2 não foi utilizado pela projetista, e sim 410.000m2, doc. 5, vol. 9, pág. 140, para a totalidade do Trecho II da Adutora de Gravidade, tendo ainda previsto 970.000m2 de desmatamento e limpeza para a Adutora de Recalque no Trecho I. Além disso, não procederia a informação da DESO no vol. 3, pág. 70, em ter quantificado o desmatamento e limpeza em toda a sua largura de 20m, já que o item correspondente aos serviços de toda a faixa de servidão (90 Km) previu apenas 450.000m2.

29.7.4 - “Em consequência do 1º erro, houve um aumento de importação de material de jazida de 30.110m3 para 59.869m3”.

29.7.4.1 - De acordo com a natureza do terreno, mostrada nas sondagens realizadas, o material escavado seria satisfatório e suficiente para o reaterro, conforme doc. 5, vol. 9, pág. 143.

29.7.5 - “A travessia subaquática foi medida em 199m sendo executada em 240m”.

29.7.5.1 - O projeto de travessia foi baseado no levantamento topográfico e batimetria fornecido pela DESO, doc. 3, pág. 110 e apresentado nos desenhos de planta e perfil, vol. 6, págs. 51/52, com detalhamento no doc. 11. O acréscimo do comprimento da travessia só se justifica se houve mudança no local.

29.7.6 - “Recuperação da faixa de servidão, sendo serviços substituídos por outros, como desmatamento e limpeza por corte e conformação”.

29.7.6.1 - O Edital de Licitação previa a recuperação da faixa de servidão de toda a adutora, desde a captação até a estação de tratamento, numa distância de 90 Km. Tanto os serviços substituídos como os substitutos foram especificados e quantificados pela DESO, sob justificativa de invasões, desmoronamentos e aterramentos ao longo da faixa de servidão, fatos ocorridos anos depois da elaboração do projeto executivo pela TECNOSOLO. A faixa de servidão estava, na época, em regulares e satisfatórias condições em quase toda a sua extensão.

30 – Em suas Razões de Justificativa (às fls. 64/71, vol. 3) responsável, Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho, informou:

30.1 - Projeto da TECNOSOLO:

30.1.1 - O projeto foi elaborado em novembro de 1991, enquanto a licitação ocorreu em janeiro de 1997, sendo assim, o projeto teria sido concebido dentro de um fato equidistante do atual, mas dentro da realidade e para atender a demanda existente naqueles anos. Ressalta também que o projeto foi contratado, elaborado e desenvolvido antes do notificado tomar posse na DESO.

30.1.2 - Em relação à metodologia de execução das valas, o projeto da TECNOSOLO teria previsto que a profundidade média da escavação das valas da adutora de gravidade no trecho referente ao contrato da construtora Gautama seria de 3,44 m.

30.1.3 - Neste trecho, o terreno seria constituído de solos silte-argilosos, argilo-siltosos e areno-siltosos, com presença de rocha calcária, o que caracterizaria reais possibilidades de desmoronamento, o que seria agravado no período de chuvas e pelo trânsito de veículos e equipamentos pesados na faixa lateral às valas.

30.1.4 - A metodologia de execução de valas com escoramento é um procedimento amplamente experimentado, sendo especificado pela TECNOSOLO para as obras de construção da adutora.

30.1.5 - A mudança do escoramento para valas taludadas foi decidida pela DESO.

30.2 - Comparativo entre escavação de valas c/ escoramento e com paredes taludadas:

30.2.1 - Valas c/ escoramento:

30.2.1.1 - Aplicação: Valas com qualquer profundidade, abertas em terrenos passíveis de desmoração e valas com nível elevado de lençol freático.

30.2.1.2 - Vantagens:

a) Segurança repassada à obra (considerando o próprio espaço e os prédios vizinhos).

b) Menor quantidade de serviços de movimento de terra (escavação, troca de solo, reaterro e remoção e reposição de pavimentação).

30.2.1.3 - Desvantagens:

a) Dificuldade de execução.

b) Prazo de execução mais longo, principalmente em lugares que dificultem a movimentação de equipamentos.

30.2.2 - Valas com paredes taludadas:

30.2.2.1 - Aplicação: Valas com qualquer profundidade localizada em vias largas desde que a inclinação do talude seja igual ao ângulo de âtrio do solo que compõe a vala.

30.2.2.2 - Vantagens:

a) Segurança repassada à obra desde que seu comportamento seja monitorado, principalmente em períodos chuvosos.

b) Agilidade na execução.

30.2.2.3 - Desvantagens:

a) Restrita às vias largas.

b) Demanda maior quantidade de serviços de movimento de terra (escavação, troca de solo e reaterro) e remoção e reposição de pavimentação.

30.2.3 - A decisão da DESO em mudar a metodologia construtiva deu-se em função do fator tempo, que apontou favoravelmente para as valas taludadas. Em setembro de 1998 já teriam sido assentados 10.880m de tubos de ferro (83,47% do total) e escavados mais de 800m de vala, enquanto que em novembro de 1998, já teriam sido assentados 12.220m de tubos (93,75% do total) e 800m de valas escavadas.

30.3 - Revisão do Projeto da TECNOSOLO:

30.3.1 - As condições em que se encontrava a Faixa de Servidão impossibilitaria a implantação do projeto da adutora de gravidade elaborado pela TECNOSOLO.

30.3.2 - Os marcos referenciais que permitiriam a locação planimétrica haviam sido destruídos pela ação do tempo e por vandalismo.

30.3.3 - A topografia do terreno demarcado pela Faixa de Servidão havia sido demasiadamente alterada, havendo zonas erodidas e zonas aterradas. Nos trechos mais baixos, as águas da chuva que cruzam a Faixa de Servidão teriam criado canais transversais à linha adutora existente.

30.3.4 - Foram registradas uma série de ocupações ilegais nas proximidades das aglomerações urbanas da cidade de Nossa Senhora do Socorro e do povoado de Pedra Branca, no município de Laranjeiras. Estas ocupações seriam em sua maioria de particulares, havendo também obras de municipalidades.

30.3.5 - Assim, o problema se configurava:

30.3.5.1 - Elementos topográficos planimétricos e altimétricos do projeto não permitiam a materialização da nova adutora.

30.3.5.2 - A Faixa de Servidão exigia nova conformação antes do início da implementação da nova adutora.

30.3.5.3 - Deveria ser adotada uma solução que contemplasse o fenômeno de urbanização das áreas invadidas, preservando os interesses da DESO, a integridade do sistema, a segurança dos moradores instalados e o interesse das municipalidades locais.

30.3.6 - Desta forma, a DESO decidiu revisar o projeto da adutora de gravidade, incorporando na ocasião recentes tecnologias de projeto para garantir uma segura locação da nova linha a ser construída ao

lado da linha em operação, bem como otimizar as profundidades de assentamento das tubulações, levantando-as em 30cm. A decisão teria sido pautada, assim, por motivos estritamente técnicos.

30.4 - Desmatamento e limpeza mecânica da Faixa de Servidão:

30.4.1 - A Faixa de Servidão da adutora teria 20m de largura onde se localiza a 1ª Etapa e onde se localiza hoje a 2ª Etapa. O projeto da TECNOSOLO previu a necessidade de desmatar e limpar somente metade da largura da faixa.

30.4.2 - Depois de anos do projeto original, a Faixa de Servidão apresentava superfície demasiadamente alterada, com zonas erodidas e aterradas.

30.4.3 - Essa situação era impossível de ser apurada pelo projeto da TECNOSOLO, sendo mensurada no projeto revisado, que quantificou o desmatamento e limpeza da faixa em toda a sua largura, incorporando ainda os serviços necessários à conformação da faixa e disciplinamento da drenagem.

30.5 - Travessia:

30.5.1 - Ao revisar o projeto, alterou-se a locação planimétrica e altimétrica da adutora, sendo relocadas as travessias e elevado o greide da tubulação, o que teria gerado um pequeno crescimento na extensão original, passando de 1293m para 1365m, conforme estipulado na tabela do vol. 3, pág. 71.

31 - Análise da SECEX/SE sobre as Razões de Justificativa apresentadas pela TECNOSOLO (às fls. 52/59):

31.1 - A análise da audiência dá razão às considerações da TECNOSOLO, isentando-a de responsabilidade. Relata que as alegações seriam vistas em detalhes quando da análise das justificativas do ex-presidente da DESO, mas preliminarmente explana a concordância com a informação de que a planilha de quantitativos da licitação não corresponde ao projeto da TECNOSOLO, afirmando ainda que a profundidade média das valas projetadas pela TECNOSOLO não é de 3,44m, mas sim de 3,00m. As alterações de valas escoradas para valas taludadas e da largura das valas teriam sido baseadas em argumentos inconsistentes da revisão do projeto pela Construtora GAUTAMA. Os erros da faixa de servidão teriam sido descuido da DESO em fazer uma licitação em 1997 com base em serviços dimensionados em 1991, sem que fosse realizada uma observação sobre a faixa. Considera, então, que os argumentos da TECNOSOLO passariam a servir como meio de prova para o deslinde dos fatos.

32 - Análise da SECEX/SE sobre as razões de justificativa apresentadas pelo ex-presidente da DESO (às fls. 88/97):

32.1 - Exclusão da responsabilidade da TECNOSOLO e seus efeitos sobre a responsabilidade do gestor:

32.1.1 - Admitindo que o projeto da TECNOSOLO foi elaborado em 1991, não continha erros e que foi concebido dentro da realidade da época, o gestor acabaria por assumir mais uma culpa. Ao realizar uma licitação em setembro de 1997, deveria-se ter realizado uma revisão no projeto, identificando os pontos essenciais, como a faixa de servidão. A licitação sem os devidos cuidados descumpriria o art.6º, inciso IX da Lei nº 8.666/93.

32.2 - Mudanças de projeto sobre bases irreais:

32.2.1 - O responsável traz uma versão distante da apresentada pela TECNOSOLO, pois afirma que o projeto original tinha uma profundidade média de escavação das valas de 3,44m. A TECNOSOLO, em suas razões de justificativa, informa, com base em documentos como por coerência, que a profundidade média seria de 3m. Uma adutora que passa paralela a outra não poderia ter profundidade diferente sob pena de exercer influência na estabilidade da antiga adutora, principalmente quando das escavações. A motivação do ato para realizar uma revisão do projeto da adutora seria inexistente.

32.3 – Fator tempo como motivador do ato e de sua inadequabilidade frente à cronologia dos fatos:

32.3.1 – O responsável afirmara que a permuta na metodologia construtiva das valas teria-se dado em função do fator tempo, salientando que em Setembro de 1998 já teriam sido assentados 10.880m de tubos de ferro e escavados mais de 800m de vala. Reconhecia também que as valas taludadas demandavam uma maior quantidade de serviços de movimento de terra.

32.3.2 - - O fator tempo não poderia ser alegado, uma vez que:

32.3.2.1 - A licitação teria sido realizada em agosto de 1997, quando já era de conhecimento os efeitos do El Niño, que agravaria a seca no nordeste.

32.3.2.2 - O contrato foi assinado em 01/09/1997 e a ordem de serviço para início das obras datou de 05/01/1998. Mesmo vivendo o problema do El Niño desde 1995, com um balanço hídrico cada vez mais negativo, levou-se 04 meses para emitir a ordem de serviço, e mais 02 meses para começar as escavações.

32.3.2.3 - No Relatório Técnico 02-DESO, notou-se que desde o início as valas foram taludadas. No mês de março de 1998, foram escavados 2.000m e montados cerca de 1.500m de tubo.

32.3.2.4 - No dia 05 de março de 1998, a construtora GAUTAMA apresentou o cronograma físico da obra, tendo que previa a conclusão para 30 de setembro de 1998. Até este ponto, não havia qualquer rerratificação ou alteração de mudança de projeto, embora a contratada tenha elaborado um Projeto Revisado em março de 1998. Os quantitativos novos só vieram a ser lançados no contrato em novembro de 1998 (2º Termo Aditivo).

32.3.2.5 - Em 04 de maio de 1998 foi firmado o Termo de Rerratificação do contrato, colocando o término das obras para setembro de 1998. A preocupação com o prazo da obra seria desconexa, uma vez que o El Niño já havia terminado em março de 1998, e o mundo já sentia os efeitos do La Niña cujas chuvas começariam a ser sentidas em junho de 1998, com concentração nos meses de julho e agosto.

32.3.2.6 - No Relatório Técnico 04-DESO relativo ao acompanhamento das obras entre 01/06 /98 e 31/07/98, afirmou-se que a revisão do projeto da adutora já teria sido concluído, tendo como objetivo principal a elevação do greide de assentamento, para facilitar a execução e a manutenção da linha. No entanto, até aquela data, não teria sido tomada nenhuma providência para alterar oficialmente o método de construção, embora já tivesse sido alterado na prática. Em relação à travessia subaquática, teria sido feito até 31/07/98 apenas serviços preliminares, faltando um mês para o termo final do contrato.

32.3.2.7 - As chuvas que caíram entre junho e agosto de 1998 teriam dificultado o andamento das obras, em especial o da nova ETA.

32.3.2.8 - O descompasso físico-financeiro do contrato teria dificultado o andamento da obra. No entanto, quando foi feita a Rerratificação, o estado de Sergipe não teria nenhum recurso federal assegurado.

32.3.2.9 - No Relatório Técnico 05-DESO relativo ao acompanhamento das obras no período de 01/08/1998 a 30/09/1998, informou-se que os serviços de travessia subaquática estavam paralisados, e a fiscalização estaria tomando providências junto à GAUTAMA para que os serviços fossem reiniciados. Observaria-se, assim, que a adutora não poderia ficar pronta, pois faltaria um dos trechos mais importantes e complexos.

32.3.2.10 - Segundo o Relatório Técnico 06-DESO, em 31/11/1998, a travessia subaquática não teve sequer o lançamento dos tubos e das travessias aéreas, não sendo iniciado os serviços de montagem das tubulações.

32.3.2.11 - Em 21/11/1998 foi assinado o 2º Termo Aditivo, alterando as quantidades gerais do contrato, principalmente em relação ao assentamento da adutora. Nessa ocasião, já teriam sido escavados 13.000m de tubulação enterrada de um total de 13.035m, sendo que 1.220m já estavam assentados. O aditivo teria vindo, assim, dar a formalidade ao que já estava consumado.

32.3.2.12 - Em fevereiro de 2000, foram concluídas as obras da adutora.

32.3.3 - A construtora teria, assim, executado a obra da forma que lhe seria mais conveniente.

32.4 - Vantagens da contratada para a alteração contratual (prática de preços inexecutáveis e de outros superfaturados, sobre eles incidindo alterações desvantajosas para o erário).

32.4.1 - A Construtora GAUTAMA, com a troca de metodologia por ela mesmo proposta, teria alterado itens ligados diretamente ao assentamento da tubulação enterrada naquilo que lhe era favorável (tabela às fls. 94). Teria ela assim, manipulado seus preços, superfaturando itens que foram mais tarde aumentados e subfaturando itens que foram reduzidos ou eliminados. Além de ser beneficiada pelo jogo de planilha, teria também antecipado recebimentos, uma vez que a adutora foi o item que mais rapidamente evoluíra na obra. Apontou como ponto favorável para a adoção de valas taludadas o prazo, o qual não foi nem poderia ter sido cumprido; e como ponto negativo para a adoção de valas em talude o excessivo movimento de terra, esquecendo-se de outros, como metodologia de bombeamento e o

escoramento. Porém, não atentou que os itens relativos a valas taludadas estavam superfaturados e os relativos a valas escoradas estavam subfaturados.

32.5 - Fatos não sabidos não amparam alteração de projeto:

32.5.1 - O fato de em setembro de 1998 já terem sido assentados 10.880m de tubos não significaria nada, pois ainda que a Nova ETA pudesse estar pronta, a adutora não entraria em operação. As afirmações para a revisão do projeto da TECNOSOLO seriam vãs, uma vez que um projeto de 1991 não poderia ter sido licitado em 1997 sem uma revisão adequada. Ocupações ilegais, marcos destruídos, elevação do greide, que seriam facilmente verificados com uma simples inspeção e uma melhor análise dos documentos. A revisão do projeto e o adequado dimensionamento do prazo de execução deveriam ter sido anteriores, uma vez que mudariam tanto a solução do problema como a própria planilha a ser licitada. A revisão feita pela construtora não foi em relação ao projeto da TECNOSOLO, mas ao projeto revisado pela DESO. A alteração decorreria na assunção de responsabilidade por erros técnicos. Ao afirmar que o fator condicionante foi apenas o prazo, estaria desconsiderando o próprio parecer da DESO (fls. 172/244, vol. 2), que estipulava que a execução de valas com escoramento com tubos de ferro DN 1.200mm seria extremamente difícil, arriscada e morosa. No item 2.3.4, c.5.1.10 da referida instrução, analisam-se as justificativas técnicas para a mudança da metodologia construtiva apontadas pela Construtora GAUTAMA, confrontando-a com a resposta do responsável, e em momento algum os estudos e a aprovação apontavam para o fator tempo. A alternativa adotada pela DESO mostrou-se antieconômica e impossível de ser cumprida no prazo. A construtora teria manipulado os itens da planilha para vencer a licitação e depois mudou a metodologia em seu benefício.

33 – A instrução da SECOB (às fls. 193/196 e 200) analisou os aspectos técnicos abordados na instrução de fls. 51/174, concordando com as conclusões da instrução anterior, e, em relação aos aspectos técnicos, analisou os seguintes pontos:

33.1 - Audiência da TECNOSOLO:

33.1.1 – A mudança das valas com escoramento descontínuo para valas taludadas foi realizada com excessivo e desnecessário aumento de serviços de escavação e reaterro, não tendo a justificativa apresentada respaldo técnico, afirmando serem os serviços de escoramento de valas numa profundidade de 3m bastante comuns nas empresas de saneamento no Brasil, o que consta também no catálogo da Barbará. Concorda com a afirmação da Tecnosolo de que a substituição só se justificaria por economicidade. No entanto, verificaria-se no vol. 2, fls. 164/167, que as valas taludadas seriam R\$ 600.000 mais caras.

33.1.2 - Travessia subaquática projetada com 199m e executada com 252m: Os estudos topográficos e batimétricos que serviram de base ao projeto da TECNOSOLO foram refeitos. Assim apontou-se que fosse apurada a possibilidade de que o local de travessia tenha sido alterado. Salientou-se ainda que o valor de R\$ 65.800,00 recebido pela Construtora GAUTAMA pela realização do projeto executivo da travessia seria indevido, uma vez que os serviços já estavam previstos no edital. Sugeriu-se verificar o comprimento efetivamente realizado por meio de medição no local para se averiguar a real necessidade de se prolongar a travessia. O acréscimo de 199m para 252m teria acarretado um gasto adicional de R\$ 76.929,50 (após o 4º aditivo, vol. 4, fls. 372) além de R\$ 395.837,80 referentes ao acréscimo do valor da travessia subaquática constantes no 4º aditivo, totalizando um prejuízo de R\$ 472.767,30.

33.1.3 - Acréscimo considerável de serviços na faixa de servidão em relação à previsão inicial:

33.1.3.1 - A TECNOSOLO teria demonstrado que foram realizadas alterações pela DESO no projeto licitado sem sua participação ou conhecimento. Apresentou orçamento por ela elaborado (vol. 2, fls. 76/87) cujos quantitativos diferiam substancialmente daqueles licitados (vol. 5, fls. 75/84). Esta comparação, entretanto, não poderia ser feita de forma direta, pois o orçamento elaborado pela TECNOSOLO se referia a um trecho maior (41Km) do que o licitado (14,5Km). Para fins de análise, considerou-se os serviços de maneira proporcional à extensão nos dois casos.

33.1.3.2 - Os serviços de conformação da faixa de servidão, pelo fato das alterações ocorridas no local após 5 anos entre a elaboração do projeto e a licitação isentaria a TECNOSOLO de responsabilidade. O serviço de desmatamento e limpeza mecânica da faixa de servidão teria passado de 140.000m² numa largura de 10, para 280.000m² numa largura de 20m sem uma justificativa técnica adequada.

33.1.3.3 - Partindo-se do pressuposto de que os serviços seriam necessários, calculou-se na Tabela 2 (fl. 213) o prejuízo estimado devido aos acréscimos dos serviços no total de R\$ 238.920,11, tomando como referência de preço de mercado os da 2ª colocada na licitação, a empresa Queiroz Galvão, considerando prejuízo os serviços contratados acima do preço de mercado e economia os preços abaixo.

33.1.4 - Erro na previsão do volume de escavação: Considerando a proporcionalidade entre as extensões previstas pela TECNOSOLO e pela DESO, o volume de escavação previsto seria de 83.964m³, ao invés de 62.249m³ constante no orçamento da DESO. Assim, os serviços de escavação teriam sido subdimensionados e foram posteriormente majorados por meio de aditivos.

33.1.5 - Alteração na proporção inicialmente prevista da escavação de materiais de 1ª, 2ª e 3ª categorias.

33.1.5.1 - A proporção de escavação de materiais de 1ª, 2ª e 3ª categorias prevista pela TECNOSOLO era de 91,4%, 7,8% e 0,8% respectivamente, sendo que a última incluía também lodo. Este índice foi incluído de forma a prevenir o eventual surgimento de material desta categoria, uma vez que as sondagens não detectaram a presença de material de 3ª categoria.

33.1.5.2 - Esta distribuição foi bastante alterada, passando a ser de 75%, 3,5% e 21,5%, respectivamente. Esta alteração não poderia ser justificada pela mudança de profundidade média de 3,05m para 3,30m, nem refletiria os laudos das sondagens apresentadas pela TECNOSOLO. Haveria indícios de que material de 2ª categoria teria sido classificado pela GAUTAMA, com anuência da DESO, como material de 3ª categoria.

33.1.5.3 - Para elucidar esta questão, foi proposta determinação para que fossem discriminados os locais onde foram encontrados materiais de 2ª e 3ª categorias por meio de planilhas de medição, para posterior comparativo com os laudos de sondagem correspondentes, e realização, se necessário, de novas sondagens.

33.1.5.4 - Considerando os preços unitários como constantes e analisando-se a proporção entre os tipos de materiais inicialmente previstos, comparou-se o valor dos serviços previstos e o efetivamente pago, chegando-se a um prejuízo de R\$ 1.781.194,639.

33.2 - Audiência do responsável:

33.2.1 - Conforme a análise da audiência da TECNOSOLO, teria ficado demonstrado que os erros encontrados no projeto executivo licitado não seriam de responsabilidade da TECNOSOLO, mas da DESO, que teria cometido dois erros: promovido alterações no projeto sem o conhecimento do projetista e sem constar nos autos as justificativas técnicas; e não teria realizado uma revisão do projeto em pontos fundamentais, como condições da faixa de domínio, demanda a ser atendida e alternativa tecnológica mais viável. A DESO só foi efetuar verificação *in loco* apenas no mês de início das obras, conforme se verifica no Relatório Técnico 01-DESO. As condições da faixa de domínio não consideradas no projeto licitado foram responsáveis por alterações que impactaram no custo final da obra.

33.2.2 - Ao final desta instrução, às fls. 209, foi requerida a verificação *in loco* da efetiva execução da vala conforme as especificações do projeto, por meio de sondagens, para identificar itens como largura da vala, profundidade média, identificação do material utilizado como reaterro até 30cm acima da geratriz do tubo e para o reaterro do restante da vala, sua quantidade e espessura do colchão de areia. Requereu-se também a discriminação dos locais onde foram identificados materiais de 2ª e 3ª categorias.

34 - - O relatório de acompanhamento do trabalho de sondagem (às fls. 161/175), informou:

34.1 - Foram realizadas escavações em 9 pontos aleatórios ao longo do trecho construído. A inspeção consistiu na avaliação visual e textual dos tipos e da qualidade do material utilizado para reaterro das valas escavadas.

34.2 - - Em face do verificado, concluiu-se que a disparidade entre o tipo de material empregado no reaterro com o que foi informado é visual. Com exceção do 1º ponto, e de parte do 2º, não foram encontrados resquícios de reaterro com material arenoso, como foi pago contratualmente. Nos 7º e 9º pontos, o material utilizado possuía características próximas do especificado, mas este seria encontrado nos limites do local escavado. Em relação ao leito de areia, observou-se que de fato teria sido executado em toda a sua extensão, mas não seria possível verificar quanto à profundidade e largura dessa camada, por ser bastante variável.

34.3 - Por fim, entendeu-se que a análise realizada não poderia ser considerada conclusiva, por não se tratar de amostragem estatística, e as observações feitas carecerem de confirmação laboratorial para

fins de se determinar a qualidade e a proporcionalidade dos tipos de solo utilizado como material de reaterro.

35 - Em alegações complementares (às fls. 35/42, vol. Anexo 2), o responsável Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho argumentou:

35.1 - Alterações no Projeto Executivo da TECNOSOLO:

35.1.1 - Inicialmente, o responsável transcreve as alíneas “m” a “p” do item 1.5 das Razões de Justificativa da DESO, em resumo:

35.1.1.1- A DESO teria promovido em 1995 estudos relativos ao Projeto Executivo elaborado pela TECNOSOLO em 1991.

35.1.1.2 - O objetivo destes estudos era a otimização do Plano de Obras que possibilitasse a vazão de 5.000 m³/h, que era a capacidade nominal da 1ª Etapa da Adutora. Esta vazão seria impossível tanto pela capacidade insuficiente do tramo da adutora existente entre a Caixa de Quebra-Carga e a ETA João Ednaldo, quanto pelas restrições de capacidade operacional da estrutura de controle da ETA.

35.1.1.3 - A DESO teria definido intervenções que pudessem atender aos objetivos, mas de forma que as unidades implantadas não limitassem uma futura expansão do sistema.

35.1.1.4 - A DESO licitou a obra em 1997, tendo sido contratada a empresa GAUTAMA.

35.1.2 - A diretriz estabelecida pela DESO teria sido definir intervenções sem que as unidades implantadas pudessem limitar futuras expansões. Os estudos deveriam, assim, preservar o que teria sido estabelecido no projeto original da TECNOSOLO.

35.1.3 - As modificações ou complementações introduzidas no Projeto Executivo da TECNOSOLO teriam se resumido a:

35.1.3.1 - Na Estrutura de Controle e a Caixa de Quebra-Carga: complementação das informações contidas no Projeto Executivo.

35.1.3.2 - Na Caixa de Passagem: ajuste no extravasor, em razão da implantação de apenas uma célula de 15.000m³, e complementação das informações contidas no Projeto Executivo.

35.1.3.3 - Na Adutora de Gravidade:

a) Alteração do diâmetro de 1,10 m especificado pela TECNOSOLO, uma vez que o mesmo não seria normalizado pela EB-7663 da ABNT e não fazia parte da linha de fabricação da Cia. Metalúrgica Barbará. A manutenção deste diâmetro exigiria a importação das tubulações.

b) Alteração dos tramos em aço carbono (com exceção das travessias aéreas, subaquática e subterrâneas) por conexões e tubulações de ferro fundido com juntas travadas ou por tramos em curvas de deflexões parciais nas juntas elásticas, o que teria resultado nas seguintes modificações:

c) De traçado, em curvas projetadas e localizadas em 22 das 720 estacas do trecho a ser implantado.

c1) De perfil, em três pontos, das estacas 34+352,00 a 34+397,00, 36+709,79 a 36+823,00 e 39,459,00 a 39+474,00, num total de 200m do trecho de 14.440m a ser implantado.

C2) Especificação de proteção da tubulação com manta de polietileno, de acordo com recomendações do fabricante.

35.1.4 - Argumenta que a licitação das obras teria obedecido ao Projeto Executivo da TECNOSOLO.

35.1.5 - Ressalta que se refere ao projeto que serviu de base à licitação, e não ao que orientou a execução da obra.

35.2 - Revisões do Projeto em pontos fundamentais:

35.2.1 - Em resposta ao relatório da SECOB que afirmou que a DESO deixou de realizar uma revisão do projeto em pontos fundamentais (VI, b), o responsável argumenta:

35.2.1.1 - Em relação à questão de demanda, que devido a geografia humana da Região Metropolitana de Aracaju ter características próprias, a utilização de informações das taxas de crescimento populacional do Nordeste ou do país – que seriam as únicas existentes até a publicação em dezembro de 97 dos resultados da Contagem 1996 sobre a população – poderiam levar a resultados distantes da realidade.

35.2.1.2 - Quanto à alternativa tecnológica mais viável, a troca da ETA estaria inserida no contexto da decisão de abreviar a obra em decorrência de um caso fortuito sem previsão. Na época da

licitação (agosto de 1997), não haveria qualquer motivação que levasse a DESO a prever a modulação da ETA em concreto ou alteração da tecnologia.

35.2.1.3 - Em relação ao acompanhamento das condições do rio e da qualidade da água no local de captação, a DESO operaria a ETA João Ednaldo desde 1981, tendo absoluto acompanhamento das características físico-química e bacteriológicas da água bruta captada no rio São Francisco.

35.2.1.4 - Sobre a Faixa de Domínio, apresenta a justificativa técnica para a quantidade do serviço de Desmatamento e Limpeza Mecânica da Faixa de Servidão:

a) A Faixa de Servidão de Passagem da Adutora possuiria 20m de largura, e teria sido concebida assim para possibilitar a implantação das duas adutoras de grande porte – 1ª e 2ª Etapas da Adutora.

b) A TECNOSOLO teria estabelecido a largura de 10m para a execução do serviço dividindo a faixa de 20m em duas, imaginando que o serviço seria concentrado somente na metade “cabível” à nova adutora.

c) Mesmo que tivesse sido possível implantar o projeto original da TECNOSOLO, por questão de segurança, sua locação em campo exigiria conjuntamente a locação da adutora existente, em carga.

d) Passados 18 anos da implantação da 1ª Etapa, não haveria diferença entre as condições da faixa por onde corria a adutora existente e por onde correria a nova adutora, a locação daquela também demandaria serviços de destocamento e limpeza.

e) Assim, no Projeto Revisado considerou-se a largura total da faixa (20m), que multiplicada pela extensão do trecho a ser executado, resultaria numa área de 288.000m².

35.2.2 - Sobre os principais serviços necessários à conformação da Faixa de Servidão, reunidos no relatório da SECOB na Tabela 2 – Estimativa de Prejuízo (de R\$ 238.920,11, à fl. 213, vol. 20), valor este incluído no Boletim de Medição 01P/01, que teria sido pago com recursos do Governo do Estado de Sergipe (Ordem de Saque no Anexo 5), apresentou as seguintes justificativas:

35.2.2.1 - Primeiramente apresenta uma tabela (à fl. 40, vol. Anexo 2) com os quantitativos previstos pela TECNOSOLO para a Recuperação do Caminho de Serviço e Acessos.

35.2.2.2 - Informa em seguida que os trechos da 2ª Etapa da Adutora apresentavam as seguintes extensões aproximadas:

a) Recalque: 24Km

b) Gravidade Trecho I: 27Km

c) Gravidade Trecho II: 41Km

35.2.2.3 - Argumenta que observando-se os quantitativos apresentados, concluiria-se que seria remota a possibilidade de que no último trecho, que representava 45% da extensão total, não houvesse qualquer necessidade de serviços para a recuperação da Faixa de Servidão.

35.2.2.4 - Por conta disto, a DESO teria previsto na licitação das obras uma série de serviços que serviriam para disciplinar a drenagem dos aclives e declives e proteger os taludes laterais à Faixa de Servidão ao longo de todo o trecho da adutora (90Km), de forma a evitar novos problemas de erosão. Estes serviços, no entanto, nada teriam a ver com os de conformação da Faixa de Servidão. Estes seriam necessários, pois impediriam a implantação da adutora.

35.2.2.5 - Aduz que o que a DESO vivencia hoje na 2ª Fase da 2ª Etapa, especialmente no trecho de recalque, serviria para elucidar os questionamentos em relação às ações da 1ª Fase da 2ª Etapa. Ao reprojeter a Adutora de Recalque (11.050m) da 2ª Fase, a DESO teria se deparado com várias situações do terreno natural disposto ao lado da adutora existente que teriam demandado estudos de seccionamento transversal da Faixa de Servidão, próprios de projetos de terraplanagem, conforme se apresentaria no Anexo 2B (Projeto de Terraplanagem entre as estacas 260 e 552).

35.2.2.6 - Estas situações teriam sido motivadas não por pontos de erosão ou aterros decorrentes de chuvas, mas porque o terreno junto à adutora apresentaria topografia que não permitiria a operação de equipamentos de escavação ou colocaria em risco a integridade da adutora existente quando da escavação da nova adutora ou ainda não permitiria a melhor solução técnica e econômica para o posicionamento desta, o que exigiria a execução de serviços de terraplanagem para conformação da Faixa.

35.2.2.7 - A DESO teria vivido problemas semelhantes quando da implantação da 1ª Fase da 2ª Etapa, o que teria tornado parte das motivações para re-projetar o trecho de 14.400m. Assim, a DESO não entenderia que tenha cometido os erros apontados pela SECOB. Em relação a revisão do projeto para incorporar as condições da Faixa de Servidão, a DESO teria previsto diversos serviços com o objetivo de sua recuperação. Não teria poder previsto a revisão do projeto geométrico da adutora em razão das

condições do terreno, pois não tinha a materialização do projeto em campo, o que só poderia ocorrer com o início das obras.

36 - Análise das alegações complementares:

36.1 - Alterações no Projeto Executivo da TECNOSOLO (item 35.1):

36.1.1 - A DESO lista, no item 36.1.3, as modificações que teria executado no Projeto Executivo da TECNOSOLO, e que a licitação das obras teria obedecido a este projeto. No entanto, analisando-se os quantitativos constantes do projeto original (vol. 2) com o que foi licitado (vol. 5), observam-se grandes diferenças, como por exemplo, nos serviços de faixa de servidão, como já especificado na análise anterior da SECOB (item 33.1.3), onde a tubulação do trecho II da Adutora de Gravidade tinha 41 Km no projeto original e passou a ter 14,5 Km no orçamento da DESO. Se o responsável assume que modificou itens do projeto da TECNOSOLO, não pode afirmar que a licitação teria obedecido ao projeto.

36.1.2 - Isto não quer dizer que alterações no Projeto Executivo não deveriam ser feitas. Passados 6 anos da elaboração do projeto original, era natural que modificações tivessem que ser realizadas para adequá-lo às condições e necessidades da época da licitação. Mas no momento em que realizou alterações e não deu conhecimento a TECNOSOLO, este fato isenta a referida empresa de responsabilidade. Ressalta-se, ainda, que não constaram nos presentes autos as justificativas técnicas para as alterações.

36.1.3 - As alterações no Projeto Executivo deveriam ser feitas de forma que não fossem necessárias mudanças significativas após a licitação. No entanto, isto não ocorreu. O próprio responsável afirma que o projeto que serviu de base à licitação não foi o que orientou a obra. Assume, assim, a culpa de ter licitado uma obra cujo projeto não atendia as suas necessidades reais.

36.2 - Revisão do Projeto em pontos fundamentais:

36.2.1 - Em relação às questões da demanda e da tecnologia mais viável da ETA, isto já foi visto quando da análise da letra A (item 21 desta instrução).

36.2.2 - Acerca da largura da Faixa de Servidão, analisando-se as Razões para Revisão do Projeto (fls. 160/229, vol. 2), observa-se que não é apresentada nenhuma justificativa técnica para que os serviços de desmatamento e limpeza mecânica da Faixa de Servidão ocorressem sobre a largura de 20m, ao invés de 10m. Afirma-se (fl. 174, vol. 2), que no início da implantação das obras, a DESO realizou uma inspeção conjunta com a GAUTAMA, onde se verificou as condições em que se encontrava a Faixa de Servidão, encontrando problemas como zonas erodidas, zonas aterradas, marcos destruídos e invasões. O responsável assume, assim, que não realizou uma inspeção na área antes de realizar a licitação. Passados 6 anos da elaboração do projeto da TECNOSOLO, é inconcebível que se realizasse uma licitação sem que se verificasse se as condições do terreno eram ainda as mesmas da época do projeto.

36.2.3 - Para que se aceitasse a justificativa de que os serviços de desmatamento e limpeza mecânica da Faixa de Servidão se dessem sobre 20 m de largura, e não sobre 10 m, seria necessário que o responsável realmente provasse através de um documento técnico que o projeto da TECNOSOLO estava errado e que tivesse tomado a iniciativa de verificar isto (através de uma inspeção no local) antes da licitação. Nada disto ocorreu.

36.2.4 - Sobre o argumento do responsável de que a TECNOSOLO não teria previsto serviço de recuperação da Faixa de Servidão relativo a Adutora de Gravidade Trecho II, e que seria improvável que o trecho que representava 45% do total não tivesse qualquer necessidade de serviço, isto também poderia ser verificado através de uma inspeção. Mesmo que esta necessidade fosse verificada, isto não indicaria necessariamente um erro da TECNOSOLO, uma vez que já houvera decorrido 6 anos do projeto original.

36.2.5 - O fato da DESO ter previsto na licitação das obras da 1ª Fase da 2ª Etapa uma série de serviços para evitar novos problemas de erosão nada tem a ver com os serviços de conformação da Faixa de Servidão, como diz o próprio responsável.

36.2.6 - Já o fato da DESO vivenciar hoje, na 2ª Fase da 2ª Etapa problemas semelhantes aos verificados na 1ª Fase da 2ª Etapa que teriam demandado estudos de seccionamento transversal da Faixa de Servidão, o que teria motivado a reprojeter o trecho de 14.400 m, não inibe o seu erro, uma vez que isto também deveria ser levantado antes da licitação.

36.2.7 - O prejuízo decorrente está inserido dentre os itens que sofreram aditivos ao contrato, que será analisado em seguida.

36.2.8 - Em relação à mudança do escoramento de valas contínuas para valas taludadas, ao aumento da travessia subaquática projetada, ao erro na previsão do volume de escavação, e à alteração na

proporção inicialmente prevista da escavação de materiais de 1ª, 2ª e 3ª categorias, estes pontos também serão vistos adiante, quando da análise dos aditivos ao contrato em itens superfaturados. Ressalta-se, porém, que se a mudança nestes serviços fossem realmente necessárias, deveria ter a DESO tomado providências de rever estes pontos do Projeto Executivo da TECNOSOLO antes de efetuar a licitação. E como não o fez, deveria ter monitorado o contrato de forma com que estes fossem executados a preços de mercado.

D) - Aditivo ao contrato em itens superfaturados

E - Aditivo ao contrato retirando justamente itens favoráveis à Administração

(Em virtude da conexão entre as duas questões, preferimos analisá-las conjuntamente)

37 - A representação original (às fls. 04/14) informa:

37.1 - O item mais importante da obra era a Adutora de Gravidade, e o mais importante nesta seriam os tubos, tanto de aço como de ferro. Na proposta da GAUTAMA, a Adutora representava 75% da obra, e os tubos representariam 64 %. É apresentada uma tabela (à fl. 05), onde se mostra os preços da Adutora de Gravidade e do Total da Obra. O 2º Termo Aditivo aumentou o contrato em R\$ 5.930.701,00, dos quais R\$ 5.850.700,32 seriam apenas do item Adutora de Gravidade, o que representava 98,65 %.

37.2 - Em seguida, apresenta-se a tabela completa dos itens aditivados (às fls. 05/10) e que mostraria o prejuízo causado em relação à empresa que seria a vencedora real do certame, a Queiroz Galvão. Considerou-se como prejuízo o aumento da quantidade onde a GAUTAMA teve preços maiores e a diminuição de quantidade onde a Queiroz Galvão tinha preços maiores; e economia o aumento da quantidade onde a GAUTAMA tinha preços menores e a diminuição de quantidade onde a Queiroz Galvão tinha preços menores. Utilizando-se esta metodologia, chegou-se a um prejuízo de R\$ 3.408.358,53.

37.3 - Em relação ao item Recuperação de Faixa de Servidão, é apresentada outra tabela (à fl. 12) em que se compara os itens que foram retirados e adicionados, e o quanto estavam mais caros ou baratos comparando-se os preços da GAUTAMA com a Queiroz Galvão. Observou-se que todos os itens retirados, exceto um, a GAUTAMA tinha preços menores. Já nos itens aditivados, em todos eles a GAUTAMA tinha preços maiores.

37.4 - Por fim, apresenta-se outra tabela (à fl. 13), onde se analisa apenas os itens que geraram maior prejuízo quando do aditivo e da rerratificação do contrato para a troca da ETA, comparando-se os preços de todas as licitantes. Observou-se que quando o preço era relevantemente maior, teria havido um expressivo acréscimo de quantidades, e quando expressivamente menor, um decréscimo.

38 - O responsável, em suas Razões de Justificativa (às fls. 71/83), aduziu:

38.1 - Nas planilhas de custos unitários da DESO e da CEHOP, os preços dos insumos seriam coletados no mercado ou em revistas especializadas, enquanto que as quantidades dos insumos seriam apanhadas de revistas especializadas e retratariam quantidades médias observadas na execução do serviço. A planilha da DESO traria os serviços listados, que seriam aqueles encontrados usualmente em obras contratadas pela companhia.

38.2 - Quando uma obra seria orçada pela DESO (ou pela CEHOP), os preços unitários das listagens seriam aplicados independentemente de uma análise mais detalhada da obra.

38.3 - Esse procedimento, no entanto, não seria o mesmo do ponto de vista da licitante. Além das características da obra, uma série de outros fatores condicionariam o preço unitário de um determinado serviço. Dependendo do tipo de serviço, outros fatores poderiam alterar de maneira significativa seu preço final, diferenciando-o em muito do preço considerado no orçamento básico do contratante. Esse comportamento seria típico de serviços em que os insumos fossem constituídos preponderantemente de

equipamentos, como os de movimento de terra, onde predominariam como insumos os equipamentos de terraplanagem.

38.4 - Três pontos básicos deveriam ser analisados nos serviços de escavação mecânica de valas:

38.4.1 - O primeiro diria respeito ao tipo de equipamento de terraplanagem utilizado, que dependeria das características da obra. Obras de rede de distribuição ou de adutoras com diâmetros menores que 500 mm seriam compatíveis com a utilização de carregadeiras com retro-escavadeiras, enquanto que obras com diâmetros maiores utilizariam escavadeiras hidráulicas. A planilha de custos unitários da DESO somente contemplaria serviços de escavação com equipamento de terraplanagem do tipo carregadeira com retro-escavadeira, pois estes serviços seriam contratados com maior frequência.

38.4.2 - O segundo e o terceiro ponto diriam respeito, respectivamente, ao custo horário do equipamento e à produtividade da equipe.

38.5 - Tomando-se como referência à revista especializada Informador das Construções (março de 2000), verificar-se-ia que o custo do serviço de escavação mecânica de vala em material de 1ª categoria (exclusive escoramento e esgotamento) até 3,00 m seria de R\$ 2,48 /m³, sendo o custo horário do equipamento (escavadeira hidráulica) de R\$ 71,96 /h, e a produção da equipe igual a 40 m³/h.

38.6 - Observou-se ainda que o custo horário do equipamento seria formado por parcelas que se referem ao custo de aquisição do equipamento, que incidiria no custo horário sob a forma de juros e depreciação, e aos custos de manutenção e de operação.

38.7 - Em seguida, o responsável simula duas situações relacionadas às hipotéticas firmas A e B numa determinada licitação:

38.7.1 - A firma "A" possuiria uma escavadeira hidráulica recém adquirida. O custo horário do equipamento seria de R\$ 78,61/h, e a produtividade da equipe não ultrapassaria os 30 m³/h. A tabela apresentada (à fl. 74, vol. 3) mostra que o custo total seria de R\$ 3,52 /m³.

38.7.2 - A firma "B", por outro lado, possuiria uma escavadeira do mesmo modelo, mas que já teria sido depreciado totalmente, de forma que poderia trabalhar com um custo horário resultado somente dos custos de manutenção e operação, que seria de R\$ 41,18 /h e ter uma produtividade de 40 m³/h. De acordo com a tabela apresentada em seguida (à fl. 75, vol. 3), o custo do serviço seria de R\$ 1,71 /m³.

38.7.3 - O serviço especificado, no entanto, não seria só escavação, devendo remunerar a carga e o transporte do material escavado até 1 Km (como seria o caso do contrato firmado com a GAUTAMA).

38.7.4 - Nesse caso, a firma "A" teria feito a opção pela carga do material escavado com carregadeiras pneumáticas recém-adquiridas. Acrescentando 1 carregadeira de esteiras, o custo do serviço passaria para R\$ 6,65 /m³ (tabela à fl. 76, vol. 3).

38.7.5 - Já a firma "B" optaria pela carga com a própria escavadeira hidráulica. Isto faria baixar a produtividade para 30 m³/h. O custo final passaria para R\$ 2,8 /m³ (tabela à fl. 76, vol. 3).

38.7.6 - Restaria considerar ainda o transporte do material escavado até 1 Km. Neste caso, a empresa "A" decidiria utilizar caminhões basculantes novos de sua propriedade. Como a produtividade do caminhão seria duas vezes a produtividade da equipe, o custo total do serviço passaria a ser de R\$ 7,57 /m³ (tabela à fl. 77, vol. 3).

38.7.7 - Já a empresa "B" disporia de caminhões basculantes já depreciados, o que levaria o custo do serviço para R\$ 2,80 /m³ (tabela à fl. 77, vol. 3).

38.7.8 - Considerando-se um BDI de 35%, em março de 2000 a empresa "A" teria um custo de R\$ 10,21 /m³, a empresa "B" de R\$ 3,78 /m³ e a GAUTAMA de R\$ 9,94. Em agosto de 1997, a empresa "A" teria um custo de R\$ 8,74, a empresa "B" R\$ 3,23 /m³, e a GAUTAMA de R\$ 8,51.

38.7.9 - A Revista Informador das Construções consideraria ainda os fatores velocidade, distância de transporte, Custo Horário Produtivo do caminhão (CHP), custo em caminho de serviço, custo em rodovia c/ revestimento primário, custo em rodovia pavimentada (estes três calculados em função do CHP, conforme fórmulas apresentadas à fl. 78, vol. 3). Tomando-se o CHP como R\$ 34,88 /h, que seria o menor custo horário da categoria, chegaria-se aos valores para a distância de 1 Km: Custo em caminho de serviço R\$ 1,60 / Km, custo em rodovia c/revestimento primário R\$ 1,22 / Km e custo em rodovia

pavimentada R\$ 0,94 /Km. Se o caminhão estivesse depreciado, o CHP passaria a ser de R\$ 21,81 /h, e os custos caminho de serviço, em rodovia c/revestimento primário e em rodovia pavimentada passariam a ser, respectivamente, de R\$ 1,00 /Km, R\$ 1,76 /Km e R\$ 0,58 /Km.

38.7.10 - Desta forma, o preço do serviço seria de R\$ 0,78 /m³ x Km (a preços de março de 2000), ou R\$ 0,67 /m³ x Km (a preços de agosto de 1997), enquanto que o preço da GAUTAMA seria de R\$ 0,59 / m³ x Km (em agosto de 1997).

38.7.11 - No que diria respeito à escavação em material de 3ª Categoria, na planilha de preços da CEHOP de 29/08/97 o custo unitário seria de R\$ 49,90 /m³ (com BDI de 35%), enquanto que o preço da GAUTAMA seria de R\$ 59,91 /m³.

38.7.12 - Esta simulação serviria para mostrar que, sob o ponto de vista do licitante, a composição de preços unitários de um determinado serviço poderia levar a um preço muito diferente daquele estabelecido no orçamento básico do contratante ou presente na proposta do concorrente. Isso não indicaria que esse preço estaria superfaturado. Isto seria extremamente plausível e se basearia em valores presentes no mercado.

38.8 - Esta situação se repetiria para todos os itens do orçamento da obra, o que tornaria impossível para a contratante analisar cada preço unitário proposto e os possíveis fatores condicionantes do valor apresentado.

38.9 - Como a intenção da DESO teria sido a de contratar toda obra a uma só empresa, teria-se julgado a licitação de acordo com o critério de menor preço global.

38.10 – A GAUTAMA teria apresentado o maior valor para a Adutora por Gravidade, no entanto, teria vencido a licitação por apresentar o menor preço global para o somatório das obras de construção civil, onde além da ETA, encontrariam-se a Estrutura de Controle da ETA e a Caixa de Quebra-Carga, cujos preços ofertados pela GAUTAMA representariam, respectivamente, 75% e 72% dos preços da concorrente Queiroz Galvão. Estas obras encontrariam-se construídas e em operação.

38.11 – Em relação aos itens retirados do contrato que seriam favoráveis à Administração (questão E), expôs:

38.11.1 - Sobre o item de esgotamento por ponteira filtrante, argumentou-se que quando se executa o serviço de escavação com escoramento, as valas seriam escavadas em trechos que variariam de 30 a 50 m e que corresponderiam ao trem-tipo do escoramento. Durante os serviços de escavação, escoramento, assentamento e reaterro, as águas do lençol freático ou águas de chuva que afluem à vala ficariam aprisionados no volume escavado. Sua retirada poderia ser feita pela instalação de ponteiras filtrantes ou por bombeamento direto nas valas.

38.11.2 - Por outro lado, quando as escavações não requeressem escoramento, os serviços de escavação não seguem par e passo os serviços de assentamento e reaterro. Trechos bem maiores de escavação seriam executados para posteriormente serem assentados os tubos e reaterradas as valas. Dessa forma, as águas seguiriam pela vala escavada se acumulariam nos pontos baixos. Nessa situação, perderia o sentido a utilização de ponteiras filtrantes, sendo utilizado o esgotamento direto por bombas. Em novembro de 1998, sem qualquer medição do serviço e restando apenas 15 m de valas a serem escavadas, não haveria sentido manter no contrato um serviço que não foi nem iria ser executado, cujo maior ou menor valor unitário não influenciaria no valor final da obra.

38.11.3 - Em relação ao item recuperação da faixa de servidão, os problemas maiores identificados na época da execução das obras, diriam respeito à conformação da faixa de servidão e ao disciplinamento da drenagem dos talwegues nos trechos mais baixos. A estratégia da DESO teria sido a de privilegiar estes problemas em detrimento dos serviços nos aclives e declives, uma vez que aqueles influenciariam diretamente na viabilidade de construção da nova adutora. Uma vez que os serviços de conformação teriam minimizado os problemas que teriam suscitado a quantificação dos serviços originalmente previstos, a DESO teria os retirado do contrato, substituindo-os por outros cuja execução havia sido ou haveria de ser efetivamente necessária. Estes serviços teriam sido executados logo no início da obra, sendo custeados com recursos próprios do Governo do Estado de Sergipe.

39 - – Na análise das razões de justificativa (fls. 97/137), a SECEX-SE considerou:

39.1 - A simulação trazida nos itens 4.9 a 4.19 das Razões de Justificativas (itens 38.7 a 38.16 desta instrução) trariam um exercício totalmente irrelevante para o deslinde das questões tratadas nos autos. Os custos de mercado deveriam prever um equipamento novo. Se uma empresa tem um item depreciado, isto seria uma vantagem competitiva para a licitação. A opção de por ou outro equipamento para carga ou material também não importaria. Importaria apenas que o órgão promotor da licitação compusesse seus preços com a metodologia construtiva tecnicamente adequada. O resultado a que teria-se chegado com a simulação seria distante da realidade.

39.2 - Sobre a afirmação de que numa obra orçada pela DESO os preços unitários seriam aplicados independentemente de uma análise detalhada da obra, isto demonstraria a falta de critérios. Os preços deveriam ter em conta a opção pela forma que melhor atendesse aos objetivos da administração. Deveria-se levar em consideração, ainda, os quantitativos envolvidos e a complexidade tecnológica, entre outros.

39.3 - O fato da DESO não adequar seus orçamentos às características da obra prestaria-se como auto-acusação.

39.4 - Acerca da alegação de que a composição de preços unitários poderia levar a um preço muito diferente do estabelecido no orçamento básico ou da proposta da concorrente, isto não seria verídico, pois os orçamentos deveriam demonstrar a realidade do mercado. Se o preço viria elevado, era por que estaria superfaturado. Se os contratantes não tivessem alterado irregularmente o contrato, não se estaria debatendo estas questões.

39.5 - Sobre a alegação de que a DESO não teria condições de analisar cada preço proposto, a SECEX-SE afirma que isso tanto era possível que o teria feito em uma auditoria que teria durado menos de um mês. A DESO, por sua vez, teria tido a licitação e toda a execução do contrato para atentar para os itens superfaturados da planilha, que teriam sido multiplicados até em 2.364%.

39.6 - Sobre o fato da GAUTAMA ter apresentado o maior valor para a Adutora por Gravidade, mas ter vencido a licitação pelo menor preço global, por ter cotado preços menores para a ETA, a Estrutura de Controle e a Caixa de Quebra-Carga, é que a SECEX-SE concentra a sua análise:

39.6.1 - Demonstração fática do prejuízo e das formas de manipulação de preços – Uma concorrente não poderia ganhar uma licitação aumentando itens sem ao mesmo tempo trazer outros para baixo. Isto seria o que se denominaria “jogo de planilha”, onde aconteceriam superfaturamentos e inexecuibilidade de preços. Quando o regime da licitação fosse de empreitada por preço global não haveria problema, mas quando a empreitada fosse por preços unitários, os problemas surgiriam quando da ocorrência de aditivos, que deveriam ser fruto de motivos excepcionais e comedidos, que ultrapassassem os limites da razoabilidade, ferindo o interesse público e a legalidade.

39.6.2 - O peso da Adutora na licitação – A adutora representava 75% da obra, e os tubos representariam 64 %. É apresentada uma tabela (à fl. 05), onde se mostra os preços da Adutora de Gravidade e do Total da Obra. O 2º Termo Aditivo aumentou o contrato em R\$ 5.930.701,00, dos quais R\$ 5.850.700,32 seriam apenas do item Adutora de Gravidade, o que representava 98,65 %.

39.6.3 - É apresentada novamente (às fls. 102/107) a tabela comparativa do impacto causado pelos aditivos sobre o preço final da obra apresentada anteriormente (às fls. 05/10). Desta vez, destaca-se os itens em cores: verde quando foram reduzidos os itens em que a GAUTAMA tinha preços maiores; azul quando foram aumentados os itens em que a GAUTAMA tinha preços maiores; cinza quando foram aumentados os itens em que a GAUTAMA tinha preços menores; rosa quando foram reduzidos os itens em que a GAUTAMA tinha preços menores; e branco quando indicasse vantagem tanto para a licitante quanto para a GAUTAMA, ou quando não houve condições de comparação. Assim, as cores azul e rosa indicariam prejuízo ao erário e as verde e cinza economia. Ao final da tabela, acrescentou-se ainda 7 itens que não constavam na tabela apresentada na representação inicial: Execução de caixa de registro de parada; Acréscimo de valor na travessia subaquática do Rio Cotinguiba; Interlegação de adutoras; Recuperação de faixa de servidão/Povoado Porto Grande; Recuperação do acesso ao Balneário Prainha; Remanejamento de construções da faixa de servidão/Povoado Porto Grande; e Pontas de ala em travessias aéreas. Estes itens estão na cor branca, pois não teria havido condições de comparação e somam o total de R\$ 592.411,19.

39.6.4 - Em relação ao item acréscimo de valor da travessia aquática do Rio Cotinguiba, informa-se ainda que a travessia completa, pela Queiroz Galvão, sairia por R\$ 607.982,81, enquanto foram gastos pela GAUTAMA (incluindo-se o acréscimo) R\$ 1.533.776,93.

39.6.5 - Na relação tem-se 103 itens, sendo que os aditivos representariam prejuízo para a Administração em 81 deles. Em 11 teria havido ganho para a Administração, e em 11 não teria havido perda ou ganho. Os aditivos teriam gerado, assim, um prejuízo de R\$ 3.408.358,53. Somando-se à troca da ETA, que teria gerado um prejuízo de R\$ 1.572.993,10, e ao valor do projeto executivo revisado não licitado, de R\$ 547.201,38, chegaria-se a um prejuízo total de R\$ 5.523.553,01.

39.6.6 - Apresenta-se novamente (à fl. 109) a tabela da representação inicial (à fl. 13), onde se analisa apenas os itens que geraram maior prejuízo. Nesta ocasião, incluiu-se o item Tubo ferro dúctil, com junta elástica DN 1200 mm, que não estava presente na tabela inicial. Observou-se que quando o preço era relevantemente maior, teria havido um expressivo acréscimo de quantidades, e quando expressivamente menor, um decréscimo.

39.6.7 - Apresenta-se, em seguida, o cálculo dos prejuízos (fls. 110/111) dos itens listados na tabela referida, e o aumento ou redução quantitativa dos itens referidos.

39.6.8 - O 4º Termo Aditivo teria introduzido novas modificações na planilha da obra, gerando um acréscimo de R\$ 1.932.119,31, sendo que R\$ 1.562.867,16 apenas no item Adutora por Gravidade. Tal aditivo teria ocorrido em 01/12/99, após a auditoria que teria gerado a representação. Este aditivo, dada a data de sua celebração, teria servido para formalizar acréscimo de serviços que já tinham sido executados (o que também teria ocorrido com o 2º Termo Aditivo), pois quando da visita da SECEX-SE (julho de 1999), já teria sido executado 99% dos serviços da Adutora por Gravidade. Em seguida, lista-se itens de ocorrência de prejuízo (às fls. 112/113) que tiveram alterados seus quantitativos, aumentando ainda mais o dano.

39.6.9 - Em seguida, apresenta-se uma tabela (à fl. 113) com os preços cotados pela GAUTAMA quando da concorrência para a 2ª Fase da 2ª Etapa da Duplicação da Adutora do São Francisco (Concorrência DESO nº 05/2000, com preços de setembro de 2000). Nela, compara-se o preço da GAUTAMA na 1ª Fase da 2ª Etapa, o preço da Queiroz Galvão na mesma oportunidade, e o ofertado pela GAUTAMA na 2ª Fase da 2ª Etapa. Indica-se em amarelo os quantitativos que foram reduzidos quando da execução do contrato sob análise, e em azul os quantitativos que foram aumentados. Verificar-se-ia, assim, que a GAUTAMA teria cotado preços bastante diferentes nas duas ocasiões. Os itens que cotou abaixo no contrato original teriam sido reduzidos quando da execução, enquanto que os cotados acima teriam sido aumentados.

39.6.10 - Calculou-se, então, os prejuízos considerando o 4º Termo Aditivo, levando-se em conta o quantitativo inicial e a coluna “última revisão” da tabela de fls. 102/107, e comparando-os com os preços da Queiroz Galvão. Esclarece-se, ainda, que utilizou-se para comparação apenas parte da obra relativa a Adutora por Gravidade pelas seguintes razões:

39.6.10.1 - Esta parte responderia por 78,45% do valor da obra.

39.6.10.2 - Apenas para ela, o aditivo representaria R\$ 7.413.602,23, sendo que o total do aditivo do contrato teria sido de R\$ 7.852.062,26, o que corresponderia a 94,4% do valor total acrescido.

39.6.11 - O prejuízo estaria assim apresentado:

39.6.11.1 - Em fornecimento de materiais, os itens alterados em benefício da GAUTAMA somariam R\$ 108.335,55.

39.6.11.2 - Já os alterados em prejuízo à GAUTAMA, somariam R\$ 204,56.

39.6.11.3 - Em obras civis, os itens alterados em benefício da GAUTAMA somariam R\$ 3.568.858,64.

39.6.11.4 - Já os alterados em prejuízo à GAUTAMA, somariam R\$ 159.971,71.

39.6.11.5 - Assim, apenas no item Adutora de Gravidade, teria-se um prejuízo para a Administração de R\$ 3.517.017,92, que somado à troca da ETA e ao projeto executivo revisado que não foi licitado, totalizaria um prejuízo geral de R\$ 5.637.212,40.

39.6.12 - Em seguida, são apresentados (às fls. 115/122) excertos do projeto revisado pela GAUTAMA e de documentos esparsos produzidos por técnicos da DESO e da GAUTAMA. Com base nestes excertos, passa-se a fazer uma comparação entre as alegações ali constantes com as apresentadas pela TECNOSOLO.

39.6.13 - O primeiro ponto analisado diz respeito à profundidade da vala. A DESO e a GAUTAMA asseguram que a profundidade média das valas seria de 3,44 m. A TECNOSOLO, no

entanto informara que esta assertiva não estaria correta, pois nos desenhos de planta e perfil (fls. 42 a 64, vol. 6) verificar-se-ia que mais de 90% da tubulação teria sido projetada e enterrada entre 2 e 3 m. Em poucos trechos a profundidade ultrapassaria os 3 m, e em raros e diminutos trechos ela ultrapassaria os 4 m. Acrescentou-se ainda que a 2ª Adutora seguiria o perfil da adutora já existente. Se a 2ª Adutora fosse mais profunda, acarretaria o deslocamento da antiga. Se fosse mais acima, transmitiria carga para a antiga.

39.6.14 - Considerou-se que assistiria razão à TECNOSOLO. Mostrou-se um comparativo dos cálculos do engenheiro fiscal da obra com a revisão feita pela SECEX-SE (tabela à fl. 123). A fiscalização da DESO chegara a uma média ponderada de 3,44 m, ratificada pela GAUTAMA. A revisão, no entanto, teria encontrado uma média de 2,94 m, que seria compatível com as informações da TECNOSOLO. Como esta profundidade seria da cota do terreno até a cota da geratriz inferior interna do tubo, acrescentou-se a espessura do tubo, chegando-se a um valor próximo de 3,0 m.

39.6.15 - De acordo com o que reconheceu a própria GAUTAMA, de que nos casos em que o terreno do fundo da vala apresente irregularidades, deveria o mesmo ser revestido com uma camada de solo de 10 cm no caso de valas com pequenas irregularidades de difícil remoção e de 20 cm no caso de valas em terreno rochoso, teria-se que: o fundo de vala regularizável teria a profundidade de 3,0 m; o fundo de vala com pequenas irregularidades de difícil remoção teria a profundidade de 3,10 m; e o fundo de vala rochoso teria profundidade de 3,20 m, sendo esta hipótese extremamente rara. Assim, nem mesmo o texto da GAUTAMA de que a profundidade média de escavação da adutora seria de 3,10 m poderia ser aceita.

39.6.16 - O segundo ponto analisado diz respeito à alteração da metodologia construtiva das valas, que foram mudadas de escorada para taludada:

39.6.16.1 - A GAUTAMA trouxe uma série de ponderações sobre o projeto licitado, para propor a troca:

a) Dada a natureza do terreno, com possibilidade de desmoronamento, principalmente no período de chuvas, haveria a necessidade de escoramento em praticamente toda a extensão da Adutora, fixando em 80.817 m².

b) Só seria possível fazê-lo com 85% das escavações em vala escorada.

c) Dados os diâmetros e comprimento do tubo (DN= 1.200 mm e 7m), a execução dos escoramentos seria extremamente difícil, arriscada e morosa.

d) Imaginando-se que as longarinas suportariam os esforços, ainda haveria o risco de, no lançamento, o tubo tocar em uma das transversinas restantes e estas serem arrancadas.

e) O risco de desmoronamento poderia ser minimizado caso se alterasse a metodologia construtiva para a escavação em paredes taludadas.

39.6.16.2 - Estas justificativas teriam sido aprovadas pela Diretoria Técnica da DESO e homologadas pelo responsável. Na resposta da oitiva, o responsável abandonaria o suporte técnico para a alteração, e lançaria-se na questão do prazo. A urgência, entretanto, viria acompanhada de falta de planejamento, morosidade, incoerência e desconexão dos fatos, sendo que ao final nem mesmo a urgência teria sido respeitada, uma vez que ao invés de setembro de 1998, a obra só se encerrou em fevereiro de 2000.

39.6.16.3 - A TECNOSOLO teria se insurgido contra os argumentos para a revisão do projeto, dizendo que:

a) Todos os tipos de escoramento seriam utilizados e constariam nas especificações de todas as Empresas de Saneamento do Brasil.

b) Não se justificaria alegar dificuldade na execução para tubo de 1.200 mm, pois o escoramento independeria do diâmetro do tubo e da largura da vala, sendo obrigatório acima de determinada profundidade (1,5 m).

c) Para confirmar isto, apresentara documentos (às fls. 161/177, vol. 9) que indicariam obras com valas escoradas para tubos de 2.000 mm e 1.700 mm.

d) A substituição de valas escoradas por taludadas só se justificaria se economicamente viável.

39.6.16.4 - Assistiria mais uma vez razão à TECNOSOLO. O escoramento seria uma imposição de fatores como a área de execução dos trabalhos, a qualidade do solo e a profundidade da vala. As razões

que a GAUTAMA alegara demonstrariam apenas os riscos enfrentados caso ela viesse errar na execução do escoramento e do assentamento. O solo seria composto com partes de argila, que teriam consistência razoável. Assim, as justificativas da GAUTAMA teriam dois pontos centrais:

a) Razão de forma – A declaração de riscos estaria ligada à sua inabilidade de executar valas escoradas.

b) Razão de fato – A mudança de metodologia na escavação alteraria todo o ciclo de serviço, retirando ou reduzindo alguns itens e aumentando extraordinariamente outros. Dentre os majorados estariam escavação, bota-fora e importação de materiais. Dentre os reduzidos ou excluídos, escoramento e bombeamento.

39.6.16.5 - Apresenta-se, em seguida, uma tabela (à fl. 126), onde são apresentados os itens alterados, comparando-se o preço da GAUTAMA com o cotado pela Queiroz Galvão. Observou-se que os itens majorados tinham preços superiores ao da concorrente, enquanto que reduzidos ou excluídos teriam preços menores. Os quantitativos de escavação, importação e reaterro não teriam sido aumentados somente pela troca para vala em talude, mas também pelo alargamento da base da vala. O esgotamento em ponteira filtrante à vácuo bem como o bombeamento, ao contrário do que teria dito a GAUTAMA, seriam influenciados pela metodologia. Assim, foi-se capaz de reduzir esgotamento de ponteira filtrante a zero, cujo preço era notoriamente inexecutável.

39.6.17 - O terceiro ponto é a largura da base da vala:

39.6.17.1 - A GAUTAMA fazia diversas considerações sobre um assunto que traria aumento de itens de movimento de terra, cujos preços lhe eram extremamente favoráveis. As especificações recomendariam, segundo a empresa, largura de base de 0,80 m + 1,20 m para valas até 2,00 m, somando-se 0,10 m para cada metro de profundidade que excedesse os 2,00 m; a folga de 0,80 m seria recomendada quando se trabalha com tubulações de pequeno diâmetro (até 300 mm); os trabalhadores, retirando as imperfeições da parede, teriam um corredor de 0,30 m para trabalhar; a obra em questão recomendaria uma folga de cada lado da tubulação de 0,60 a 0,80 m.

39.6.17.2 - Tal consideração foi aceita pela Diretoria Técnica da DESO, e homologada pelo responsável. A fiscalização de DESO, no quarto aditivo, afirmara que os cálculos do projeto revisado tinha sido feitos pela média ($d = 0,70$ m), enquanto que as valas teriam sido executadas com $d = 0,80$ m, o que acrescentaria mais um movimento de terra na ordem de 6% (de 154.995 m³ para 164.400 m³).

39.6.17.3 - A TECNOSOLO não teria se pronunciado especificamente sobre este tema, mas ao juntar documentos, teria trazido dados que confirmariam sua opção. Na Concorrência Internacional 01/2000-CEDAE-RJ (às fls. 161/175, vol. 9), para dispositivos cujo diâmetro externo fosse superior a 0,80 m, a largura total da vala corresponderia ao diâmetro do dispositivo acrescido de 0,40 m. O projeto da TECNOSOLO não apresentaria erro, mas uma opção econômica. O assentamento de tubos como a da presente licitação (ferro fundido de diâmetro = 1.200 mm e comprimento de 7m) seria feito por máquinas, e aos trabalhadores caberia apenas direcionar o tubo já assentado. Mais uma vez, a DESO teria agido para dar maior comodidade à GAUTAMA.

39.6.17.4 - Com a alteração da base da vala, passando-a de 2,10 m (1,20 m de diâmetro nominal do tubo + 0,80 m de sobrelargura total + 0,10 m relativo ao metro de profundidade além de 2 m) para 3,00 m (1,20 m de diâmetro nominal do tubo + 1,60 m de sobrelargura total + 0,20 m relativo aos metros de profundidade que ultrapassariam 2 m, a vala teria ficado com 3,10 m por conta de um outro artifício da GAUTAMA, que seria mostrado em seguida) de largura teria ocasionado um acréscimo de escavação, além de reaterro e bota-fora, de 39.105 m³, que se apenas em material de 1ª categoria, significaria um valor adicional de R\$ 329.850,67.

39.6.18 - O quarto ponto era sobre a profundidade das valas:

39.6.18.1 - As especificações técnicas seriam claras (conforme fls. 212, vol. 5) no que se referia ao serviço, pois quando a escavação tivesse atingido a cota indicada no projeto, seria feita a regularização, limpeza e apiloamento do fundo da vala. As normas de medição e pagamento (conforme fls. 150, vol. 5) incluiriam nivelamento e apiloamento do fundo de vala.

39.6.18.2 - Nas especificações, seria de responsabilidade da GAUTAMA executar a regularização do fundo da vala. Se este não fosse possível, deveria-se escavar mais 0,10 m para um colchão de areia a fim de regularização; e em terreno rochoso, o colchão teria 0,20 m. A DESO teria sido mais uma vez

liberal, sem jamais ter tentado renegociar os preços unitários. Com isso, teria-se ganho não apenas 10 a 20 cm de leito pela vala, mas também passou-se os 3 m de profundidade, aumentando a largura da vala em mais 0,10 m.

39.6.19 - O quinto ponto analisado pela SECEX/SE diria respeito aos supostos equívocos da TECNOSOLO apontados pela GAUTAMA:

39.6.19.1 - A GAUTAMA apontou, ainda, como erro da TECNOSOLO, que o valor da planilha contratual para o volume total de escavação, de 62.249 m³, teria sido subavaliado, dando margem a uma série de distorções dos demais quantitativos de movimentos de terra. Apresentou, então, novos cálculos: dividindo-se 19.700 m² (área de escoramento da planilha licitada) por 2 (duas paredes da vala) e pela profundidade média (3,44 m + 0,10 m de colchão de areia) tinha-se a extensão da escavação em vala escorada de 2.783 m.

39.6.19.2 - Este cálculo estaria repleto de erros, pois a profundidade não seria de 3,54 m, uma vez que a profundidade média da TECNOSOLO seria de 3,00 m e o colchão de areia seria esporádico. Além disso, a TECNOSOLO previra 85% das escavações em vala escorada. Assim, jamais poderia a extensão da escavação ser de 2.783 m. Consultando o Projeto Executivo da TECNOSOLO (às fls. 02/159, vol. 2), conclui-se que o correto seria ter-se licitado 41.382,6 m² de escoramento, e não 19.700 m².

39.6.19.3 - Verificar-se-ia, assim, que a revisão do projeto feita pela GAUTAMA deveria ter apontado o erro da planilha da DESO, e não imputá-lo a TECNOSOLO. Mas ao invés de sugerir o realinhamento do quantitativo, teria utilizado argumentos inconsistentes para mudar a metodologia.

39.6.19.4 - Em seguida, apresenta-se uma tabela (à fl. 131) na qual são rerepresentados alguns dos itens mostrados pela tabela anterior (à fl. 126), onde se compara os preços da GAUTAMA, da DESO, do CEHOP e das outras licitantes, que mostraria ser inconveniente a GAUTAMA executar 41.382 m² de escoramento ao invés de 19.700 m², dados os preços propostos. A troca de metodologia construtiva, por outro lado, seria extremamente atrativo, pois aumentaria extraordinariamente o movimento de terra.

39.6.19.5 - Assim, o cálculo da extensão das valas escorada (de acordo com a metodologia da GAUTAMA, com o qual não se concordaria) seria: 41.382,60 m² / 2 paredes / 3 m de profundidade = 6.897,10 m. Desta forma, o volume de escavação seria de 21.666 m³ (2.782 m x 3,54 m x 2,2 m).

39.6.19.6 - Fazendo as devidas correções nos cálculos da GAUTAMA, teria-se duas hipóteses a serem tratadas:

a) Valas até 2 m em solos de boa estabilidade, prescindiriam de escoramento. O projeto poderia ter reservado taludes para as zonas mais profundas. Haveria, assim, uma série de variáveis que não permitiriam cálculos simplistas. Assim, o cálculo de que 6.897,10 m de valas seriam escoradas, através da fórmula da GAUTAMA, não permitiria, em nenhuma hipótese, dizer que 6.137,9 m de valas seriam em talude.

b) Outra forma de cálculo da metragem das valas a serem escoradas seria utilizar o quantitativo de material de 1ª categoria escavado mecanicamente. Assim, considerando 216.985 m³ de material de 1ª categoria (para 39.047 m de tubulação enterrada), para 13.035 de tubulação enterrada, teria-se uma cubagem de 72.473 m³. Dividindo-se este valor pela altura média da vala (3 m) e pela largura (2 m) teria-se 12.079 m de vala escorada. Assim, não seria apenas através da área de escoramento que se chegaria à metragem das valas a serem escoradas.

39.6.19.7 - De acordo com as especificações o restante seria de valas taludadas, ou seja, 10.323 m, o que geraria um volume de escavação de 123.517 m³. Assim, o volume total de escavação seria de 145.182 m³, que seria muito distante dos 62.249 m³ da planilha licitada.

36.6.19.8 - Desta forma, o método da GAUTAMA não contemplaria dados importantes. Se 85 % da escavação seria em vala escorada, como poderia dizer que de 13.035 m, 10.323 m seriam taludadas? Verificar-se-ia que a DESO teria licitado de forma errônea, pois fez constar da planilha 62.249 m³ quando o correto deveria ter sido 83.963,59 m³ (que seria 33,4 % do total do Trecho II, que era de 251.388 m³). Pelo projeto original da TECNOSOLO, com tubos de diâmetro 1.100 mm, teria-se 78.210 m³ de escavação. Passando o tubo para 1.200 mm, como licitado, teria-se 82.120,50 m³ de escavação.

39.6.20 - Quanto a estes supostos equívocos, a TECNOSOLO apontou as seguintes inconsistências:

39.6.20.1 - A profundidade da vala seria de 2 a 3 m.

39.6.20.2 - A tubulação teria sido mudada, sem justificativa, de 1.100 mm de diâmetro para 1.200 mm.

39.6.20.3 - A revisão dos quantitativos demonstrariam as sensíveis modificações nos projetos elaborados pela TECNOSOLO.

39.6.20.4 - Não seriam da TECNOSOLO os quantitativos dispostos na planilha licitada.

39.6.21 - Assistiria razão à TECNOSOLO, pois já havia-se provado que a profundidade da vala não seria de 3,44 m e sim de 3,00 m; que a largura da vala seria perfeitamente normal; que o escoramento foi licitado em quantidade inferior à projetada; e que a escavação também foi licitada à menor.

39.6.22 - Assim, verificar-se-ia que os argumentos da GAUTAMA seriam inconsistentes. A alternativa metodológica proposta só seria possível se economicamente viável. Não o sendo, deveria-se ter executado a planilha licitada, apenas reajustando os quantitativos de escavação. A GAUTAMA, entretanto não teria sucesso se não fosse aceitas suas propostas pelo corpo técnico da DESO, que:

39.6.22.1 - Apesar da urgência alegada para encerrar as obras, a DESO, quando aceitou aditivar prazos, o teria feito de maneira sempre elástica, com parecer sempre favorável da fiscalização.

39.6.22.2 - Aprovou todas as sugestões de mudanças metodológicas e qualitativas, sem jamais voltar-se para uma análise econômica do contrato.

39.6.22.3 - Aceitou o aumento do volume de movimento de terra, simplesmente porque a GAUTAMA teria posto no projeto revisado uma sobrelargura lateral de 0,70 m para cada lado, tendo executado 0,80 m. O projeto da TECNOSOLO, aprovado pela DESO, previra uma sobrelargura de 0,40 m.

39.6.22.4 - Aceitou a ponderação da GAUTAMA de que a regularização do fundo de vala para assentamento dos tubos carecia de objetividade.

39.6.23 - Outro aspecto a ser analisado seria o suposto desequilíbrio da equação física e financeira do contrato, sobre o qual ponderou-se:

39.6.23.1 - Acerca da culpa da administração - Não se poderia fazer uma rerratificação alterando a metodologia construtiva da Adutora, assim como trocando a ETA, com a finalidade de acelerar a obra, sem ter garantia de recursos. A administração não deveria ter determinado, assim, o avanço dos serviços. No início da obra, a construtora GAUTAMA teria demonstrado preocupação com o fluxo financeiro do contrato.

39.6.23.2 - Antecipação de receitas – Ao praticar preços elevados no item Adutora, que representava 75% do valor da obra; ao favorecer o acréscimo dos serviços que lhe eram favoráveis e decréscimo dos que lhe eram desfavoráveis; e ao executar logo no início do contrato os itens que lhe eram favoráveis, a GAUTAMA teria recebido mais do que deveria e em momento mais breve do que seria justo. Isto poderia ajudar a derrubar o desequilíbrio físico-financeiro do contrato.

39.6.23.3 - Cláusula contratual de proteção – A cláusula 2.3 do Contrato disporia que, a cada 12 meses, as faturas pagas em atraso seriam corrigidas monetariamente pelo IGP ou por outro índice que viesse a substituí-lo, entre a data da emissão da fatura e do efetivo pagamento. Esta proteção contratual, que não se teria conhecimento de que teria sido utilizada, faria com que eventuais descompassos financeiros tivessem disciplinamento acordado pelas partes.

39.6.24 - Finalmente, frisa-se que todas as alterações contratuais de quantitativos e valores teriam sido feitas apenas para dar forma legal ao que na prática já estaria consumado. Assim, a DESO, através de seu fiscal, teria executado verdadeiros contratos verbais, firmando aditivos com efeitos retroativos, o que feriria o art. 60, parágrafo único da Lei nº 8.666/93.

39.7 - Sobre os itens retirados do contrato que eram favoráveis à administração (questão E), expôs-se:

39.7.1 - Sobre o bombeamento por ponteira filtrante à vácuo, além do já abordado anteriormente, ratificou-se que influenciou decisivamente no não uso deste item a mudança de metodologia de vala escorada para taludada.

39.7.2 - Sobre as alterações na faixa de servidão, estas teriam seguido o rumo das alterações anteriores, com uma planilha formulada com preços artificiais, elevados onde depois iriam incidir fortes aumentos de quantitativos, e extremamente reduzidos onde mais tarde seriam reduzidos ou removidos.

39.7.3 - Em seguida, apresenta-se uma tabela comparativa (à fl. 139, a mesma já apresentada anteriormente à fl. 12) entre os preços da GAUTAMA e da Queiroz Galvão em relação aos itens retirados

e aditivados, observando-se que em todos os itens retirados, exceto um, a GAUTAMA teria preços menores que os da Queiroz Galvão, enquanto que nos itens aditivados, em todos eles a GAUTAMA teria um preço superior.

39.7.4 - No projeto revisado pela GAUTAMA, constaria a afirmação de que, após 18 anos de sua implantação, e sem contar com serviços regulares de manutenção, a Faixa de Servidão apresentaria superfície demasiadamente alterada. Isso comprovaria mais uma ilegalidade, pois não se poderia conceber que a DESO licitasse serviços numa Faixa de Servidão que em 1998 já contaria com 18 anos de implantação e sem serviços regulares de manutenção, baseado em um Projeto Executivo elaborado em 1991, 6 anos antes da licitação, sem se preocupar em fazer qualquer revisão ou inspeção para verificação do estado em que se encontrava. Teria-se ferido, assim, os princípios da economicidade, do planejamento, da legalidade, da isonomia, entre outros, e também os arts. 3º, caput, e 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/93.

39.8 - Relacionando-se ainda aos aditivos, a SECEX-SE listou itens a serem estudados em inspeção futura, em processo apartado, em virtude de sua complexidade e tempo para execução.

39.9 - O primeiro diria respeito aos fatos ligados à travessia subaquática:

39.9.1 - Tal travessia teria sido dimensionada pela TECNOSOLO em 199 m. Quando da primeira revisão feita pela GAUTAMA, a extensão teria passado para 240 m, terminando em 252,50 m. Seria inconcebível que a travessia de uma tubulação, que deveria ser paralela à outra já existente, gerasse um erro de 53,5 m, superior a 25% do previsto no projeto.

39.9.2 - O responsável teria afirmado que as diferenças de extensão das travessias deveriam-se à nova locação planimétrica e altimétrica. A TECNOSOLO, por sua vez, afirmara que o projeto executivo teria sido baseado no levantamento topográfico e batimétrico fornecidos pela DESO. O acréscimo só se justificaria se tivesse havido mudança de local.

39.9.3 - A GAUTAMA teria locado a travessia entre as estacas 400 a 412, que não seriam as originais do projeto da TECNOSOLO. Um dos motivos alegados para a elaboração do projeto de revisão, segundo o Relatório Técnico do fiscal da obra, Engenheiro Renato Garcia, seria o fato do projeto original não fornecer levantamentos batimétricos atualizados. A inexistência de dados de projeto não conferia com a realidade.

39.9.4 - De acordo com os desenhos elaborados pela TECNOSOLO (às fls. 10/11, vol. 6), verificar-se-ia que o marco inicial da travessia seria na cota de 1,2 m, enquanto que a da GAUTAMA estaria em 1,842 m. No marco final, a cota prevista pela TECNOSOLO estaria em - 0,30m, enquanto que a GAUTAMA estabeleceria-a para 1,20 m. Na realidade não teria havido mudança de local, mas iniciou-se a travessia antes do ponto firmado pela TECNOSOLO, terminando depois. Além de estender a travessia em 12,50 m, teria-se pago mais 53,5 m de extensão como travessia aquática, quando na realidade estava-se em terreno seco.

39.9.5 - Dentre os itens estabelecidos no projeto de revisão da adutora, no valor de R\$ 547.210,36, estaria o projeto da Travessia Subaquática, incluindo levantamentos batimétricos e sondagens, no valor de R\$ 65.800,00. No entanto, no Anexo do Edital (à fl.164, vol. 5), constaria que nas travessias subaquáticas estariam inclusos a elaboração de estudos e projetos complementares. Mais adiante (à fl. 316, vol. 5), estabelecer-ce-ia que “após a locação do eixo da travessia, a EMPREITEIRA deverá executar o levantamento topográfico e batimétrico da seção de travessia ao longo do eixo, antes e depois da abertura da vala...”. Assim, seria obrigação da empreiteira executar os estudos e levantamento batimétrico, competindo a ela inserir os custos nos preços.

39.9.6 - Uma das justificativas para alteração dos quantitativos internos da travessia, citado pela GAUTAMA em carta à DESO (às fls. 410/414, vol. 4), seria o fato de que após a execução dos levantamentos batimétricos, teria-se verificado que a execução da escavação estreita colocaria em risco a integridade da adutora existente, pois a distância entre eixos da adutora era de somente 4,5 m e que a profundidade média da escavação estreita seria muito alta, chegando a 5m. Teria-se, assim, configurado a necessidade de escavação larga, que consistiria num rebaixamento completo da superfície do leito do rio, numa faixa de 50 m de largura.

39.9.7 - A SECEX-SE, no entanto, frisou que a metodologia construtiva não teria sido fixada no edital, sendo imposta apenas sua obrigatoriedade de prévia sujeição. Dizer que a escavação estreita seria perigosa seria apenas mais um elemento para dar maior comodidade à GAUTAMA, pois o projeto licitado e suas especificações não identificariam a largura ou profundidade da escavação, mas apenas o

fundo da vala (1,80 m). Seria inconcebível que sob argumentos simplistas, passasse-se a fazer uma escavação larga, de mais de 50 m de largura, mais uma outra estreita, para não colocar em risco a integridade da adutora antiga. Isto mereceria detalhada explicação.

39.10 - O segundo ponto se referia à mudança na proporção dos materiais de 1ª, 2ª e 3ª categorias escavados:

39.10.1 - A TECNOSOLO teria estabelecido as proporções da seguinte forma: 91,4% em material de 1ª categoria; 7,8 % em material de 2ª categoria; 0,4% em material de 3ª categoria; e 0,4 % em lodo. A planilha licitada, além de diminuir a quantidade escavada em relação à originalmente prevista (à fl. 146), teria alterado a distribuição para 79,3 %, 18,4%, 2,3% e 0 %, respectivamente. No final, as distribuições ficaram: 75 % em material de 1ª categoria, 3,5 % em 2ª categoria, e 21,5 % em 3ª categoria. O aumento do material de 3ª categoria teria tido, assim, um aumento de 11.511%.

39.10.2 - Para verificar a fidedignidade entre o medido e o efetivamente pago, seria necessária uma inspeção levantando: novos furos de sondagem, plano de fogo, caderneta de campo, identificação do local do bota-fora, e realização de sondagens nos locais onde a caderneta de campo tenha indicado a incidência de material de 3ª categoria.

39.11 - O terceiro ponto seria relacionado ao reaterro da vala até 30 cm da geratriz superior do tubo:

39.11.1 - No projeto original da TECNOSOLO não constaria qualquer importação de material para o reaterro das valas. Na planilha licitada, teria sido inserido 30.110 m³ de material de jazida sem justificativa aparente. No entanto, executou-se 74.981,50 m³.

39.11.2 - Quando da auditoria relativa à 2ª Fase da 2ª Etapa da Adutora, questionou-se a necessidade de utilização de areia adensada para recobrimento dos tubos. A então gestão de DESO realizou consulta à Saint-Gobain Canalização (antiga Barbará), que respondeu não ser necessário o recobrimento com areia até 30 cm da geratriz superior do tubo nem ser necessária a utilização de material selecionado, além de ser desnecessária a compactação controlada acima da geratriz do tubo.

39.11.3 - Assim, seria necessário realizar uma inspeção para verificar a real adequabilidade do terreno escavado para reaterro até 30 cm da geratriz superior do tubo; a aparente quantidade excessiva desse reaterro; a desconformidade do projeto frente as reais necessidades técnicas de recobrimento do tubo; se o material do aterro seria realmente diferente do terreno natural; sua cota em relação à geratriz do tubo; as jazidas e os números dela extraídos.

40 - A SECOB, em sua análise técnica (às fls. 201/208), ponderou:

40.1 - Troca de metodologia de execução de valas escoradas para talude:

40.1.1 - Concorde-se com as alegações da TECNOSOLO de que não haveria justificativa técnica que impossibilitasse a utilização de escoramento em obras dessa natureza, uma vez que obras realizadas em ambiente urbano utilizariam predominantemente o método de escoramento de valas, cujo principal objetivo seria garantir a segurança dos envolvidos no trabalho. A TECNOSOLO teria trazido exemplos de escavação técnica e projetos com escavação de valas com escoramento no âmbito de outras companhias de saneamento (fls. 162/190, vol. 9). Apresentou-se, também o Manual Técnico constante do Catálogo Eletrônico da Barbará (fls. 216/218, vol. 20) que apresentaria como opções para estabilização das paredes da vala durante a escavação, o talude e o escoramento, ressaltando que a utilização de talude seria rara em meio urbano em razão das superfícies necessárias.

40.1.2 - O fato da Diretoria Técnica da DESO analisar a questão centrando sua decisão de acatar a modificação da metodologia na necessidade de redução de prazo e não nas dificuldades de execução alegadas já demonstraria a falta de argumentos técnicos para embasar tal decisão.

40.1.3 - Como seria de conhecimento dos envolvidos a metodologia a ser utilizada quando da aprovação do cronograma da obra, e considerando que o argumento utilizado para abreviar a conclusão da obra (imprevisibilidade da seca) não havia sido acolhido, entendeu-se que a substituição das valas escoradas por taludadas só se justificaria em caso de vantagem econômica, o que não haveria ocorrido, pois as planilhas comparativas de metodologia de terra (às fls. 164/167, vol. 2) demonstrariam que o custo de escavação em talude teria um acréscimo de R\$ 600.000,00 em relação à alternativa anterior.

40.1.4 - A SECEX-SE teria evidenciado que a alteração dos quantitativos de serviços em função da troca de metodologia teria resultado na supressão de serviços subfaturados e no acréscimo de serviços com preços excessivos, o que caracterizaria o jogo de planilha.

40.2 - Elaboração de novo projeto para reduzir a profundidade média de 3,44 m para 3,00 m.

40.2.1 - Mais uma vez teria razão a TECNOSOLO ao afirmar que a profundidade média do projeto era de 3,00 m e não de 3,44, pois as profundidades calculadas pela fiscalização da DESO teriam sido sempre menores que as calculadas nas verificações efetuadas tanto pela SECOB quanto pela SECEX-SE, que chegara a um valor de 2,94 m. Em relação aos cálculos efetuados pela SECEX-SE, fez-se apenas a ressalva de que seria necessário somar à profundidade da escavação até a geratriz do tubo mais a espessura da tubulação, de 1,2 cm, o que resultaria em 2,952 m.

40.2.2 - Acrescentaria-se, conforme material do fundo da vala, 10 a 20 cm de escavação para regularização da vala, podendo chegar eventualmente à 3,15 m, que seria semelhante ao do projeto revisado pela GAUTAMA, que afirmara ser a profundidade média de 3,10 m (fl. 215, vol. 11), que acrescida dos mesmos 10 ou 20 cm extras, chegaria a 3,30 m.

40.2.3 - Assim, a revisão do projeto pela GAUTAMA teria aumentado a profundidade ao invés de diminuí-la, não procedendo a afirmação de que a profundidade excessiva da tubulação no projeto da TECNOSOLO teria motivado a revisão do projeto.

40.2.4 - A revisão do projeto não teria motivação técnica nem estaria relacionada a um fato imprevisto, mas teria se originado do desinteresse da DESO, que teria licitado uma obra sem o devido planejamento, sem revisar um projeto elaborado 5 anos antes, sem verificar as condições do local e tendo por base um orçamento defasado, feito de forma imprecisa.

40.2.5 - Teria ficado claro na análise da SECEX-SE, que a GAUTAMA, aproveitando-se da fiscalização permissiva e das falhas de projeto básico, teria alterado os quantitativos de serviço conforme sua conveniência.

40.2.6 - Destaca-se, por fim, o prejuízo de R\$ 547.201,38 referentes à revisão do projeto pela GAUTAMA, uma vez que não foram acolhidas as razões apresentadas para justificar a alteração.

40.3 - Alteração da largura da base da vala:

40.3.1 - O Relatório Técnico de revisão informaria que a largura especificada pela TECNOSOLO seria de 2,10 m = 1,20 tubulação + 0,80 m sobrelargura + 0,10 m devido à profundidade média ser de 3,0 m (0,10 m de largura adicional para cada metro além de 2 m de profundidade). Já a largura negociada entre a GAUTAMA e a DESO seria de 2,80 m = 1,20 tubulação + 1,40 sobrelargura + 0,20 m (0,10 m de largura adicional para cada metro além de 2 m de profundidade).

40.3.2 - O catálogo da Barbará (fl. 214, vol. 20) recomendaria uma largura da vala igual ao diâmetro externo do tubo mais 0,60m, salientando ainda que esta largura deveria ser maior no caso de colocação de escoramento.

40.3.3 - A especificação técnica da TECNOSOLO previra o acréscimo de 80 cm, já para contemplar o acréscimo de 20 cm na largura da vala para permitir a colocação do escoramento.

40.3.4 - A alteração da metodologia de escavação para talude por si só proporcionaria um aumento considerável no espaço útil em torno da tubulação, o que não justificaria qualquer acréscimo adicional às recomendações da TECNOSOLO. Já o acréscimo de 0,10 m de largura para cada metro que excedesse 2 m de profundidade, considerando que a média do projeto revisado pela GAUTAMA seria de 3,10 m, deveria ser acrescida a largura em 0,10 m e não em 0,20 m. O alargamento da base teria acrescido cerca de 39.000 m³ de movimento de terra, o que teria influenciado tanto os serviços de escavação quanto os de transporte de material, transporte de jazida e serviços de reaterro.

40.4 - Execução de 20 cm de colchão de areia e utilização de material de jazida para recobrimento até 30 cm acima da geratriz superior do tubo:

40.4.1 - A especificação da TECNOSOLO previra a possibilidade de execução de leito de assentamento de 10 ou 20 cm em solo ou material argiloso nos casos em que o terreno não pudesse ser regularizado, e o reaterro de tubos com um recobrimento de areia até 30 cm de sua geratriz superior.

40.4.2 - O catálogo eletrônico da Barbará previa vários tipos de assentamento de acordo com o tipo de solo. Não havia informações suficientes para a classificação do solo, mas a DESO teria realizado

uma consulta (às fls. 144/145, vol. 11) à empresa Saint-Gobain Canalização (atual denominação da Cia Metalúrgica Barbará) questionando o tipo de vala de assentamento mais adequado. Em resposta (à fl. 146, vol. 11) teria-se recomendado assentamento dos tubos com 10 cm de altura e recobrimento de material selecionado (areia) e compactado até a geratriz do tubo, não sendo necessário o recobrimento com areia até 30 cm da geratriz superior do tubo, nem utilização de material selecionado e nem fazer compactação controlada acima da geratriz superior do tubo.

40.4.3 - Assim, concluiu a Secob, mesmo no caso do solo mais desfavorável, o leito de areia estaria superdimensionado no projeto aprovado pela DESO, uma vez que seriam necessários apenas 10 cm e não 20 cm. Já o recobrimento com areia até 30 cm não seria necessário pois a recomendação técnica seria que a compactação controlada deveria ser realizada até a geratriz superior, sendo necessário importar material arenoso para reaterro até a metade do tubo, e o restante poderia se feito como solo selecionado.

40.4.4 - A TECNOSOLO teria afirmado que o material escavado seria satisfatório e suficiente para reaterro das valas, não sendo necessário importar material de jazida distante. A previsão de importação de material de jazida diria respeito apenas à recuperação da faixa de servidão e na adutora de gravidade, trecho I.

40.4.5 - Assim, se não existia material de escavação em quantidade e qualidade satisfatórias para reaterro, caberia à DESO estudar a viabilidade de outras alternativas para o assentamento dos tubos, consultando a TECNOSOLO e a empresa fornecedora dos tubos, como teria feito em 2001 para o novo trecho da adutora. No entanto, não teria sido verificado nos autos qualquer manifestação da DESO atestando não haver o material arenoso identificado nos laudo.

40.4.6 - Por fim, recomendou-se verificar *in-loco* se as especificações de projeto teriam sido cumpridas (o que foi executado, conforme relatório de fls. 261/278, vol. 20).

40.5 - Cálculo dos acréscimos indevidos de movimento de terra relativos à execução da adutora:

40.5.1 - Volume de escavação devido à alteração de metodologia de escavação de vala escorada para talude, alteração de profundidade de projeto e acréscimo de 10 cm no colchão de areia:

40.5.1.1 - Volume da vala com paredes verticais = base x profundidade média projeto + 0,10 m x extensão da adutora = $2,10 \times 3,05 \times 13.105 = 87.937 \text{ m}^3$.

40.5.1.2 - A modificação de metodologia deveria alterar apenas as paredes da vala que passariam a ter uma inclinação 3V:1H, assim o volume seria = (base maior + base menor)/2 x profundidade média projeto x extensão da adutora = $(2,10 + 4,23)/2 \times 3,05 \times 13.105 = 126.505 \text{ m}^3$.

40.5.1.3 - A troca da metodologia aumentaria o volume de escavação em 38.568 m³, ou seja, 44%.

40.5.1.4 - Contemplando-se as demais alterações propostas na revisão de projeto, teria-se um volume = $(2,80 + 5,0)/2 \times 3,30 \times 13.105 = 168.661,35 \text{ m}^3$.

40.5.1.5 - O total escavado pela GAUTAMA foi de 161.400 m³, próximo do volume estimado.

40.5.1.6 - Considerando que não foram acolhidas as justificativas para as alterações tratadas, o acréscimo indevido no volume de escavação teria sido de $161.400 - 87.937 = 73.463 \text{ m}^3$.

40.5.2 - Volume adicional de transporte de material arenoso devido à metodologia de reaterro até 30 cm da geratriz:

40.5.2.1 - Volume inicial = base da vala x altura até 30 cm acima da geratriz superior do tubo x extensão da adutora – volume da tubulação = $2,10 \times 1,60 \times 13.105 - 14.821 = 29.211 \text{ m}^3$.

40.5.2.2 - O volume recomendado para valas com talude sem as demais alterações realizadas = (base maior + base menor)/2 x altura até a metade do tubo x extensão da adutora – volume da tubulação/2 = $(2,10 + 3,14)/2 \times 0,70 \times 13.105 - 14.821/2 = 16.624 \text{ m}^3$.

40.5.2.3 - Assim, mantidos os parâmetros do projeto da TECNOSOLO, base de vala, profundidade do projeto e colchão de areia com 10 cm e adotada a recomendação técnica da consultoria realizada para reaterro de valas, não teria sido necessário importar material de jazida.

40.5.2.4 - Considerando as alterações realizadas no projeto o volume seria = $(2,80 + 39,93)/2 \times (0,20 + 1,20 + 0,30) \times 13.105 - 14.821 = 60.686 \text{ m}^3$.

40.5.2.5 - Este volume seria inferior aos 75.000 m³ constantes no 4º aditivo do contrato. Como a TECNOSOLO, com base nos laudos de sondagem, teria avaliado haver material suficiente para suprir 30.000 m² de areia do reaterro da tubulação com material de escavação das valas, seria necessário apenas a importação de 30.000 m³. Assim, teriam sido contratados indevidamente $75.000 - 30.000 = 45.000 \text{ m}^3$.

40.5.3 - Considerando que as alterações seriam anti-econômicas e não tinham respaldo em justificativas técnicas, os quantitativos majorados foram considerados prejuízos:

40.5.3.1 - O acréscimo do volume de escavação, de 73.463 m³, considerando os preços de escavação para materiais de 1^a, 2^a e 3^a categorias contratados e suas proporções ao final do contrato teria resultado num prejuízo de R\$ 1.432.311,30.

40.5.3.2 - O acréscimo nos serviços de reaterro (75.000 – 16.624 = 58.644 m³ a R\$ 12,47/m³) resultariam num prejuízo de R\$ 731.290,68.

40.5.3.3 - O prejuízo decorrente da contratação desnecessária de 45.000 m³ de material de jazida resultaria em R\$ 462.600,00 de escavação de jazida, carga e transporte até 1 Km (R\$ 10,28/m³) e em R\$ 318.600,00 de transporte de material escavado em jazida excedente a 1 Km (R\$ 0,59/m³ x Km). Segundo a memória de cálculo da DESO (fl. 227, vol. 11) a distância média seria de 12 Km.

40.5.3.4 - Assim, o prejuízo total referente ao movimento de terra seria de R\$ 2.944.801,98.

40.5.4 - Finalizou-se afirmando-se que, verificada a efetiva realização dos serviços excessivamente contratados, o débito deveria ser calculado com base nas diferenças entre os preços contratados e os de mercado. Caso não confirmada a realização dos serviços nas quantidades contratadas, o débito deveria ser calculado considerando o custo dos serviços não realizados pelo preço de contrato e a diferença do custo dos serviços realizados entre o preço de contrato e o de mercado.

40.6 - -- Acréscimo de serviços com preços acima do mercado e supressão dos serviços contratados a preços inexecutáveis:

40.6.1 - A análise da SECEX-SE teria demonstrado exaustivamente o jogo de planilha realizado pela empresa contratada, e calculou o prejuízo empregando a metodologia de considerar como prejuízo o aumento de quantitativos em itens que a empresa tivesse preços maiores do que a 2^a colocada, economia no caso de diminuição de quantitativos em itens onde a construtora tinha preço menores, e no caso de redução de quantitativos, prejuízo quando o preço da GAUTAMA fosse inferior e economia quando o fosse superior, chegando a um valor total de R\$ 3.408.358,53 referente a Adutora de Gravidade e a Faixa de Servidão.

40.6.2 - Entretanto, considerou-se que a hipótese de redução de quantitativos poderia causar uma dupla contagem, observando-se duas situações: o serviço teria sido substituído e já estaria sendo contabilizado seu prejuízo ou economia no serviço adicionado correspondente; ou o serviço teria sido retirado não sendo executado outro em seu lugar, não devendo ser contabilizado. Fez-se então um novo cálculo do prejuízo desconsiderando a hipótese de redução de quantitativos, nas tabelas 1 e 2 (às fls. 212/213, vol. 20) que contempla os serviços mais significativos da Adutora de Gravidade e da Faixa de Servidão, o que resultaria num prejuízo de R\$ 2.223.256,82 e R\$ 238.920,11, respectivamente. Como estes valores já teriam sido analisados, não deveriam ser incluídos no cálculo final dos prejuízos.

40.7 - Em relação à travessia subaquática, ponderou-se:

40.7.1 - Verificar o comprimento efetivamente realizado por meio de medição no local e a real necessidade de se prolongar a travessia por motivos técnicos, assim como a hipótese de alteração de local.

40.7.2 - A continuidade desta investigação seria importante, uma vez que o acréscimo de 199m para 252m teria acarretado um gasto adicional de R\$ 76.929,50 (após o 4^o aditivo, vol. 4, fls. 372) além de R\$ 395.837,80 referentes ao acréscimo do valor da travessia subaquática constantes no 4^o aditivo, totalizando um prejuízo estimado de R\$ 472.767,30.

40.8 - Por fim, em relação à alteração na proporção inicialmente prevista em materiais de 1^a, 2^a e 3^a categorias, analisou-se:

40.8.1 - Com base no volume escavado, de 164.400 m³, fez-se uma comparação entre os custos que seriam gastos levando-se em conta as proporções estabelecidas pela TECNOSOLO e as executadas (tabela à fl. 196), chegando-se a um prejuízo de R\$ 1.781.194,69.

41 - Em alegações complementares (às fls. 42/76, vol. Anexo 2), o responsável argumentou:

41.1 - Troca de metodologia de execução de valas escoradas para talude:

41.1.1 - A DESO teria experiência em construir mais de 300 Km de rede de esgotos em Aracaju, dos quais mais de 70% teriam sido assentados com valas escoradas. Estes escoramentos teriam sido feitos com base nos tipos especificados pela TECNOSOLO, que seriam os mesmos especificados pela DESO e

pela CEHOP. A utilização das especificações da TECNOSOLO na licitação das obras da 1ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da Adutora do São Francisco encontraria respaldo na sua própria experiência.

41.1.2 - Nunca teria havido, no entanto, tanto nas obras sanitárias quanto nas de abastecimento de água, a combinação de grande diâmetro (> 700 mm) e comprimento (> 7,00 m) associado à necessidade de valas escoradas. Nas obras da 1ª Etapa da Adutora do São Francisco, conduzidas pela Petrobrás (com diâmetros de 1.000 e 900 mm e comprimento de 7,0 m) as tubulações teriam sido assentadas com valas em talude.

41.1.3 - Nas obras de esgotamento sanitário, onde se concentraria a quase totalidade das obras da DESO com escoramentos de valas, caberiam as seguintes informações:

41.1.3.1 - O material especificado pela DESO para tubulações de rede coletora até 400 mm seria o PVC para Esgotos Sanitários com 6 metros de comprimento.

41.1.3.2 - Nos diâmetros maiores (os coletores-tronco do sistema de esgotos sanitários teriam diâmetros de 1.200 mm) o material especificado pela DESO seria o concreto armado centrifugado, que seria o mesmo apontado pela TECNOSOLO em suas razões de justificativa na obra do Coletor Tronco A do DMAE de Uberlândia/MG.

41.1.3.3 - Os tipos de escoramento especificados requereriam pequeno espaçamento entre estroncas (1,35 m segundo a CEHOP, a TECNOSOLO e a SABESP) bem como entre níveis de travamento (1,00 m segundo a CEHOP e a SABESP).

41.1.3.4 - Nas tubulações de rede coletora (até 400 mm), o diâmetro, a flexibilidade e o peso dos tubos possibilitariam sua descida sem dificuldades entre as estroncas do escoramento.

41.1.3.5 - Para diâmetros maiores em concreto armado, apesar do diâmetro e do peso dos tubos, o que permitiria sua descida na vala seria o fato de medirem somente 2,5 m, aliado ao arriscado procedimento de inclinar o tubo para permitir sua passagem entre as estroncas, o que seria impraticável para tubos com mesmo diâmetro e comprimento de 7 m.

41.1.4 - Assim, no caso de pequenos diâmetros ou grandes diâmetros associados a tubos de concreto armado, a DESO utilizaria escoramentos padronizados nas especificações técnicas da TECNOSOLO, que seriam os mesmos especificados pela CEHOP e pela SABESP.

41.1.5 - O problema surgiria quando se combinaria tubos de grande diâmetro e comprimento, como seriam os tubos de ferro fundido de diâmetro de 1.200 mm e comprimento de 7,00 m. Segundo as especificações da TECNOSOLO, durante a operação de descida dos tubos da vala, deveria ser feito um remanejamento das estroncas, com a adição de estroncas provisórias, de forma a não diminuir as condições de segurança.

41.1.6 - No projeto revisado, a GAUTAMA teria descrito um hipotético lançamento do tubo, na qual seria necessário retirar pelo menos três transversarinas seguidas, do nível superior, e depois de recompostas estas, do nível inferior. Durante estas operações, as longarinas deveriam suportar todo esforço a que estaria submetido o pranchamento no vão de 5,40 m, o que não se poderia garantir com a configuração especificada. Mesmo que as longarinas suportassem os esforços, haveria o risco de no lançamento o tubo tocar em uma das transversais restantes, o que poderia arrancá-la e deixar o vão livre entre as transversarinas chegaria a 6,75 m, que seria praticamente o comprimento do tubo. Assim, poderia-se questionar a própria função do escoramento.

41.1.7 - A execução dos escoramentos especificados seria, assim, extremamente difícil, arriscada e morosa. A DESO, ao acatar a conclusão do projeto revisado, teria assumido a estratégia de não se submeter ao risco de um incidente futuro ocasionado pela aplicação de uma técnica inadequada as condições reais da obra. O erro teria sido identificar esse risco baseando-se somente na experiência e bom senso dos seus técnicos, dispensando a formalização técnica da questão.

41.1.8 - Sob o enfoque da análise formal da questão, a DESO realizou uma consultoria com o Sr. Demóstenes de A. Cavalcanti Jr, Professor da cadeira de Obras de Terra da Universidade Federal de Sergipe (Anexo 3A, às fls. 170/185, vol. Anexo 1).

41.1.9 - No Relatório Técnico, o consultor trouxe as seguintes análises:

41.1.9.1 - A seleção do sistema de escoramento mais adequado dependeria de diversas considerações como: natureza do solo, profundidade da vala, largura da vala, comprimento do tubo, presença ou não de lençol freático, presença ou não de interferências existentes na superfície do terreno,

presença ou não de sobre-cargas ao longo da linha da tubulação, diâmetro da tubulação, custos e segurança.

41.1.9.2 - A necessidade ou não de escoramento de valas dependeria do cálculo da altura crítica, que seria a máxima altura teórica que um solo argiloso poderia ser escavado com paredes retas sem necessidade de escoramento. Esta altura crítica foi calculada com sendo de 3,0 m. No entanto, a Portaria nº 45 do Ministério do Trabalho obriga o emprego de escoramento quando da execução de vala a céu aberto cuja profundidade exceda a 1,5 m. Assim, de 1,5 a 3,0 m, recomendaria-se a utilização dos escoramentos presentes nas especificações da DESO (valas escoradas).

41.1.9.3 - Já para valas com altura superior à crítica deveria-se utilizar os escoramentos do tipo cortina com pranchas metálicas ou metálico-madeira, com duas linhas de estroncas, devendo-se ainda observar a natureza do terreno encontrado abaixo da vala. A existência de rocha inviabilizaria a utilização dos escoramento acima citados em função da dificuldade de cravação dos perfis metálicos.

41.1.9.4 - Em razão dos esforços atuantes para valas com altura de escavação superior a 3,0 m, as seções das escoras e longarinas apresentariam dimensões muito superiores àquelas presentes nos tipos especificados pela DESO.

41.1.9.5 - Conclui o consultor que a representatividade do custo dos sistemas de escoramento dimensionados para os solos de natureza granular teria expressiva representatividade no valor final da obra, o que iria requerer vivência prática e experiência na decisão da melhor opção a ser adotada. A fim de reduzir os custos deveria-se otimizar o uso dos elementos estruturais a serem utilizados no escoramento com vistas a maior uniformização a despeito das diferentes necessidades de escoramento nos diferentes trechos da obra.

41.1.10 - Assim, o responsável conclui que os escoramentos especificados não eram adequados para os trechos onde a vala apresentava profundidade superior à crítica. As especificações técnicas apresentadas pela TECNOSOLO para as obras referentes à Concorrência Internacional nº 001/2000 CEDAE/BID indicariam o escoramento metálico-madeira sugerido pelo consultor.

41.1.11 - Apesar da falta de formalização adequada à época, a decisão da DESO de acatar a modificação da metodologia, além dos motivos de redução do prazo de execução, estaria embasada em motivos técnicos, naquele momento explicitados.

41.1.12 - Não haveria como discordar das declarações da TECNOSOLO de que a substituição das valas escoradas por talude só se justificaria se comprovada a comparatividade econômica. Isto teria acontecido nas obras da 1ª Adutora da Baixada Fluminense (Anexo 3B, às fls. 186/191, vol. Anexo 1) onde seria notória a execução de vala taludada em detrimento da escorada, apesar das especificações de projeto.

41.1.13 - Para se comparar economicamente as duas alternativas seria necessário retificar as planilhas apresentadas pela DESO e citadas pela SECOB (às fls. 164/167, vol. 2) de forma que constasse o escoramento adequado às valas com profundidade superior à altura crítica. Esta análise encontra-se no Anexo 3C (às fls. 192/199, vol. Anexo 1) onde os resultados comprovariam que a solução com vala taludada seria menor em R\$ 284.813,00 em relação à vala escorada.

41.2 - Elaboração de novo projeto para reduzir a profundidade média de 3,44 m:

41.2.1 - O responsável reconhece que teria havido um engano da DESO ao afirmar que o valor da profundidade média encontrado havia sido de 3,44 m, esse valor corresponderia à média das profundidades nos pontos de inflexão vertical da tubulação, de fácil localização nos desenhos do perfil da adutora. A profundidade média do trecho seria de 2,94 m sem contar o rebaixamento de 0,20 m, conforme constaria no relatório da SECOB. A profundidade média do projeto revisado seria de 2,907 m, também sem o rebaixamento de 0,20m, como constante na planilha apresentada no Anexo 3D (às fls. 200/203, vol. Anexo 1).

41.2.2 - Por outro lado, a afirmação da TECNOSOLO de que mais de 90 % da tubulação teria sido projetada enterrada entre 2 e 3 m, que somente em alguns poucos trechos a profundidade teria ultrapassado os 3 m e em raros e diminutos trechos teria ultrapassado os 4m não seria verdadeira no trecho compreendido entre a Nitrofértil e a ETA. Conforme a planilha do Anexo 3E (às fls. 204/207) teria-se um quadro de profundidade da seguinte forma: até 2,0 m 1,98%; de 2,00 a 3,00 m 61,68 %; de 3,00 a 4,00 m 32,98 %; e acima de 4,00 m 3,36%. Assim, 36,34 % das tubulações teriam sido projetadas com profundidade média acima de 3,00 m, sem contar o rebaixamento de 0,20 m.

41.2.3 - Uma das justificativas da DESO para a revisão do projeto teria sido a expressiva incidência de trechos profundos, que além de encarecerem a obra, dificultaria os serviços de manutenção. O projeto revisado teria alterado o quadro de distribuição de profundidades, que passaria a ser de 1,82 %, 68,44 %, 27,92 % e 1,82 % respectivamente. Os trechos com profundidade média maior que 3 m passariam de 4.760 m para 3.840 m. Os com mais de 4m teriam sido reduzidos de 440 m para 160 m.

41.2.4 - Registrou-se, por fim, que o valor do Projeto Revisado, no montante de R\$ 547.201,38, teria sido pago integralmente com recursos próprios do Estado de Sergipe.

41.3 - Alteração da largura da base da vala:

41.3.1 - Acerca da afirmação da SECEX-SE de que o assentamento dos tubos de diâmetro de 1.200 mm e comprimento de 7,0 m seria feito por máquinas e da forma como foi descrita, o responsável alegou que se assim o fosse, certamente a largura de vala adotada pela DESO não teria qualquer respaldo técnico. Para esclarecer o assunto, o responsável passou a discriminar as operações envolvidas no assentamento de tubulações:

41.3.1.1 - A descida do tubo seria feita com guindaste. O tubo desceria horizontalmente seguro por cabos, em operação auxiliada por homens postados dentro da vala.

41.3.1.2 - Com o tubo na vala, atrelariam-se duas talhas mecânicas do tipo “TIRFOR”, com capacidade de 3,5 t cada, com ganchos presos na bolsa do tubo a ser montado e com laços de cabo de aço na bolsa do tubo já montado, e já com o anel de borracha. Cada talha seria operada manualmente por montador postado entre o cabo de aço da talha e a parede da vala.

41.3.1.3 - Com a ajuda do guindaste, os homens dentro da vala posicionariam a ponta do tubo a ser montado na bolsa do tubo assentado.

41.3.1.4 - Após o posicionamento (centralização da ponta na bolsa) os operadores das talhas, em ação simultânea, procederiam à introdução da ponta do tubo na bolsa do tubo assentado até que fosse atingida a profundidade de encaixe (marcada anteriormente na ponta do tubo). Nessa operação, o guindaste não transferiria qualquer esforço coaxial ao tubo. Todo esse esforço seria transferido pela talhas operadas manualmente. Em razão do peso, o guindaste apenas seguraria o tubo a ser montado para garantir o seu nivelamento.

41.3.1.5 - Após o encaixe, o encanador que supervisionaria toda a montagem entraria no tubo assentado e verificaria se houvesse qualquer problema com a junta elástica, checando possíveis mordeduras da ponta no anel de borracha.

41.3.2 - Para tubos de ferro fundido com diâmetro superior a 700 mm, a largura da vala seria determinada de acordo com as seguintes parcelas:

41.3.2.1 - Diâmetro externo do tubo na bolsa, imposto pelo cabo de aço nas talhas, para tubos de diâmetro de 1.200 mm seria igual a 1,412 m.

41.3.2.2 - Largura ocupada por cada talha, contabilizando-se o corpo da talha e a alavanca de acionamento, que seria igual a 0,15 m.

41.3.2.3 - Largura necessária para a livre movimentação de cada montador posicionado lateralmente ao tubo, igual a 0,60 m

41.3.3 - Assim, a largura total da base da vala para o tubo com diâmetro nominal de 1.200 mm seria $1,412\text{ m} + 2 \times 0,15\text{ m} + 2 \times 0,60 = 2,912\text{ m}$, conforme demonstraria a figura apresentada (fl. 56, vol. Anexo 2).

41.3.4 - O projeto revisado recomendaria espaçamentos entre o tubo e a vala de 0,60 m a 0,80 m de cada lado do tubo, a serem somados à largura da bolsa do tubo. A DESO teria utilizado o espaçamento de 0,80 m, que resultaria numa largura da base da vala de 3,00 m.

41.3.5 - Segundo a análise da SECOB, o catálogo da Barbará recomendaria uma largura da vala igual ao diâmetro externo do tubo mais 0,60 m, largura essa que seria maior no caso de colocação de escoramento. Também afirmara que a determinação constante da especificação técnica da TECNOSOLO já contemplaria acréscimo de 20 cm na largura da vala de forma a permitir a colocação do escoramento inicialmente previsto.

41.3.6 - No entanto, no mesmo catálogo citado pela SECOB (conforme figura 1 à fl. 58, vol. Anexo 2) a Barbará indicaria que, na montagem de tubos com DN de 700 a 1.200 mm, além do guindaste que segura o tubo, recorrer-se-ia a dois aparelhos TIRFOR, colocados de forma diametralmente oposta, cuja operação seria feita manualmente por operadores postados dentro da vala entre os cabos de aço e as paredes.

41.3.7 - Faz-se, então um comparativo da situação dos operadores das talhas nas condições de larguras de valas indicadas pela Barbará e pela TECNOSOLO:

41.3.7.1 - Pela Barbará:

- a) Largura da vala sem escoramento: $1,25 \text{ m (diâmetro externo do tubo)} + 0,60 \text{ m} = 1,85 \text{ m}$.
- b) Largura disponível para as talhas e operadores: $1,85 \text{ m} - 1,412 \text{ m} = 0,438 \text{ m}$.
- c) Largura ocupada pelas talhas: $0,15 \text{ m} \times 2 = 0,30 \text{ m}$.
- d) Largura disponível para os operadores: $0,438 \text{ m} - 0,30 \text{ m} = 0,138 \text{ m}$.
- e) Largura disponível para cada operador: $0,069 \text{ m}$ ou $6,9 \text{ cm}$.

41.3.7.2 - Pela TECNOSOLO (p/ valas entre 2 e 3 m):

- a) Largura da vala com escoramento: $1,20 \text{ (diâmetro nominal do tubo)} + 0,80 \text{ m} + 0,10 \text{ m} = 2,10 \text{ m}$.
- b) Largura ocupada pelo escoramento (p. ex. especial0: $2 \times 0,08 \text{ (longarinas)} + 2 \times 0,05 \text{ m (pranchas)} = 0,26 \text{ m}$.
- c) Largura disponível para as talhas e operadores: $2,10 \text{ m} - 1,412 \text{ m} - 0,26 \text{ m} = 0,426 \text{ m}$.
- d) Largura ocupada pelas talhas: $0,15 \text{ m} \times 2 = 0,30 \text{ m}$.
- e) Largura disponível para os operadores: $0,426 \text{ m} - 0,30 \text{ m} = 0,126 \text{ m}$.
- f) Largura disponível para cada operador: $0,063 \text{ m}$ ou $6,3 \text{ cm}$.

41.3.8 - Seria evidente que as larguras especificadas não condiziriam com a realidade. Casos como este teriam sido o provável motivo para que a Barbará, no catálogo lançado em 1998, teria retirado do texto o valor da sobrelargura de $0,60 \text{ m}$, conforme figura (à fl. 59, vol. Anexo 2).

41.3.9 - Seria importante observar que nas atuais obras do trecho de recalque da 2ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da Adutora do São Francisco, onde a tubulação teria diâmetro de 1.000 mm e as operações de assentamento seriam diferentes daquelas utilizadas em tubos de ferro fundido. Os tubos seriam de aço soldável, a largura média da base de valas em talude seria de cerca de $2,40 \text{ m}$, que teria sido aceite pela SECEX-SE como largura máxima para o caso (Documento TC – 006.081/02 – 2 relativo à auditoria realizada no período de 16/04/2002 a 09/05/2002). Já nas especificações da TECNOSOLO, a largura máxima (nesse caso) sem os 20 cm relativos ao escoramento seria de $1,00 \text{ m} + 0,60 \text{ m} = 1,60 \text{ m}$.

41.4 - Execução de 20 cm de colchão de areia e utilização de material de jazida (areia) para recobrimento até 30 cm da geratriz superior do tubo:

41.4.1 - Apesar de as atividades de regularização e nivelamento manual do fundo da vala fazerem parte do processo de escavação de valas, pequenas variações de nível em valas de grandes dimensões seriam perfeitamente previsíveis, não só em razão do grau de imperfeições deixado pela escavação mecânica, para o que contribuiria a distância que separaria o operador da escavadeira do fundo da vala, mas também pela área a ser nivelada. O catálogo da Barbará edição 98 diria que seria conveniente assegurar o perfeito apoio do tubo, principalmente no caso de grandes diâmetros. Quando o fundo da vala não servisse para assentamento direto, deveria-se executar um leito de cascalho ou areia.

41.4.2 - Considerariam-se impróprios para o assentamento direto os fundos de valas constituídos por rocha ou materiais indeformáveis, ou não granulares, que em razão das imperfeições de nivelamento, impediriam o perfeito apoio dos tubos. Dessa forma, a colocação de leito de areia variando de 10 cm (para materiais indeformáveis) a 20 cm (na presença de rochas) reproduziriam, na vala, a condição ideal para o assentamento das tubulações.

41.4.3 - Nas tubulações com diâmetro de 1.200 mm , as bolsas representariam uma saliência em relação ao corpo reto do tubo de 8 cm . Neste caso, em leitos de 10 cm de espessura, o abaixamento provocado pelo peso do tubo e os efeitos de sua própria movimentação na vala demandariam a abertura do cachimbo, pequeno rebaixamento da vala executado na região da bolsa, no próprio terreno natural. Terrenos com baixa resistividade estariam presentes em toda a extensão da adutora, onde já teriam ocorrido casos anteriores de corrosão e perda prematura de tubulações ali implantadas. Exemplo disto seria a troca que a Barbará teria realizado em cerca de 900 m de tubos de 400 mm da adutora da Ibura, com caminhamento paralelo e próximo ao da Adutora do São Francisco. Casos de corrosão na adutora implantada na 1ª Etapa também teriam sido observados (Anexo 3G, às fls. 212/214, vol. Anexo 1) e somente foram verificados após a aparição de vazamento.

41.4.4 - Na adutora implantada na 1ª Fase da 2ª Etapa, os trechos mais suscetíveis à corrosão, no caso 6.000 m, conforme o projeto revisado, teriam sido protegidos de acordo com a recomendação do fabricante, que consistiria do envolvimento da tubulação em manta de polietileno e substituição do leito de assentamento e do reaterro por material selecionado. Nos demais locais, para evitar o contato do tubo com o terreno natural, a DESO teria seguido a recomendação do projeto revisado e adotado o leito de areia de 0,20 m.

41.4.5 - Acerca do material de jazida para o reaterro, não haveria relação de causa e efeito entre o fato da TECNOSOLO afirmar que o material escavado seria suficiente para o reaterro das valas e o disposto nas suas especificações quanto ao procedimento, onde a primeira camada do reaterro até a altura de 30 cm acima da geratriz superior do tubo deveria ser executada com solo arenoso. Independentemente da existência ou não de material apropriado para o reaterro, seria praxe a execução de reaterro com material granular compactado manualmente até 20 ou 30 cm acima da geratriz superior do tubo. Prova disto seriam as especificações técnicas elaboradas pela AESBE, entidade congregadora das Companhias Estaduais de Saneamento do país, que seria resultado do Encontro para Padronização Técnica dos Serviços de Saneamento – ENCOSAN (Anexo 3H, às fls. 215/217, vol. Anexo 1).

41.4.6 - O fato das obras da 2ª Fase da 2ª Etapa passarem a adotar solução mais econômica deveria ser avaliado como um processo de aperfeiçoamento permitidos pela boa técnica, e não como uma forma punitiva aos procedimentos anteriormente adotados.

41.4.7 - Acerca da alegação da SECOB de que não teria verificado manifestação da fiscalização da DESO atestando não haver material arenoso identificado nos laudos de sondagem, o responsável afirma que tais laudos se referiam aos furos SP-02, 05,33, 42 e 43, onde teria se identificado areia em camadas que variariam de 80 cm a 6,50 m. Dos 47 furos realizados na Adutora por Gravidade, 2 localizariam-se na área da ETA, 18 nos 14,4 Km do trecho executado da adutora e o restante à montante do trecho executado. Assim, dos 5 furos de sondagens a que se referiu a SECOB, somente o SP-05 (com camada de 0,80 m de areia) encontraria-se no trecho executado. O furo SP-02 estaria localizado na Estrutura de Controle da ETA e os furos 33,42 e 43 localizariam-se no trecho não executado. Todos os furos de sondagens realizados localizariam-se nos pontos notáveis da adutora. O trecho executado corresponderia às travessias aéreas e subterrâneas (tabela à fl. 53, vol. Anexo 2). Dos 18 furos de sondagens localizados no trecho executado, somente dois, SP-05 e 10, apresentariam uma camada superficial de 80 cm. No entanto, estes furos encontrariam-se localizados em talvegues onde teriam sido projetadas travessias aéreas, ou seja, onde não teria havido escavação porque as tubulações não seriam enterradas.

41.4.8 - Esta seria a explicação para que a fiscalização da DESO não ter se manifestado sobre a ocorrência de areia. A localização dos furos de sondagens suscitaria um aprofundamento da análise sob os aspectos:

41.4.8.1 - Inadequação dos resultados das sondagens realizadas na configuração dos materiais de escavação de valas para a Adutora por Gravidade – Trecho II como um todo, que tinham objetivo de conhecer as características dos terrenos para dimensionamento das fundações das estruturas de apoio às travessias aéreas.

41.4.8.2 - Dissociação existente entre as características geológicas da região onde a adutora foi implantada (14,4 Km) e da região referente ao restante do Trecho II.

41.4.9 - Em seguida, o responsável faz uma descrição geológica da região (às fls.64/66, vol. Anexo 2) cortada pela Adutora por Gravidade – Trecho II, entre a ETA João Ednaldo e a Caixa de Quebra-Carga, concluindo que:

41.4.9.1 - O trecho executado da Adutora por Gravidade (14,4 Km) possuiria uma geologia diferenciada do restante do Trecho II (28 Km).

41.4.9.2 - As sondagens utilizadas pela TECNOSOLO, ao se concentrarem nos talvegues para conhecimento dos terrenos de fundação das estruturas de apoio das travessias aéreas projetadas, expressariam, nos primeiros 3 a 4 m, características dos materiais do Grupo Barreiras carreados pelas chuvas.

Particularmente no trecho executado da Adutora por Gravidade (14,4 Km), os resultados das sondagens utilizados pela TECNOSOLO não se prestariam para definir a configuração dos materiais de escavação de valas e, por conseguinte, do reaterro.

41.5 - Alteração na proporção inicialmente prevista na escavação de materiais de 1ª, 2ª e 3ª categorias:

41.5.1 - Inicialmente apresenta-se as especificações da TECNOSOLO sobre a classificação do material escavado, que seriam:

41.5.1.1 - 1ª categoria – Terra, argila, piçarra e seixos rolados, que poderiam ser extraídos com ferramentas manuais e equipamentos de terraplanagem.

41.5.1.2 - 2ª categoria – Rocha em adiantado estado de decomposição ou pedras soltas que pudessem ser extraídas com ferramentas manuais ou máquinas de terraplanagem.

41.5.1.3 - 3ª categoria – Rocha contínua ou em blocos de grandes dimensões cuja extração se processasse a fogo ou a frio com martetele de ar comprimido.

41.5.2 - No orçamento apresentado pela TECNOSOLO, nos quantitativos dos serviços de escavação de valas, estaria discriminado no item Escavação de material de 2ª categoria, que este seria retirado com equipamento de ar comprimido. Isto caracterizaria uma incoerência entre o disposto nas especificações com o que se apresentaria nas planilhas de orçamento.

41.5.3 - Isto poderia ser um mero erro de datilografia, não fosse a situação vivenciada pela DESO nas obras do trecho de recalque da 2ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da Adutora do São Francisco, acompanhada pela SECEX-SE. Apresenta-se, em seguida, uma tabela (à fl. 68, vol. Anexo 2), com os quantitativos apresentados pela TECNOSOLO para a escavação de valas em materiais de 2ª e 3ª categorias na totalidade do trecho em recalque (24 Km) onde se veria a mesma descrição de utilização de equipamento a ar comprimido para retirada de material de 2ª categoria.

41.5.4 - A DESO teria recentemente consolidado os valores finais das medições do trecho em execução, e os quantitativos para os serviços de escavação de valas, com extensão de 3,18 Km, teriam sido os seguintes: material de 1ª categoria 8.116; 2ª categoria 11.337,35; e 3ª categoria 6.618,75 (tabela à fl. 69, vol. Anexo 2).

41.5.5 - Em seguida apresenta-se as quantidades estimadas pela TECNOSOLO para escavação de materiais de 2ª e 3ª categorias na totalidade do trecho (24 Km) que teria sido de 7.046 e 250, respectivamente. Tais diferenças ganhariam maior dimensão quando fossem incorporadas as previsões, baseadas em informações de sondagens realizadas a cada 150 m por solicitação da SECEX-SE, para o restante do trecho de recalque que seria executado nesta fase: no trecho da obra, de 11,5 Km, teriam sido encontrados materiais de 2ª categoria numa quantidade de 41.612 e de 3ª categoria de 17.192, o que representaria um aumento de 490 % e 6.777 %, respectivamente.

41.5.6 - Concluiria-se, portanto, que os quantitativos estimados pela TECNOSOLO para o trecho de recalque não serviriam para definir proporcionalidade entre materiais de escavação de 1ª, 2ª e 3ª categorias. Como única forma de comprovar que a proporcionalidade estabelecida pela TECNOSOLO não seria válida também para os materiais de escavação na Adutora por Gravidade, restaria a execução de sondagens adicionais, como foi sugerido pelo Relatório da SECOB. Para a execução destas sondagens, a DESO teria contratado a Sonda Engenharia e Construções Ltda, que seria a mesma empresa que teria executado as sondagens do trecho de recalque por solicitação da SECEX-SE.

41.5.7 - Teriam sido realizados 28 furos a 5 m do eixo da tubulação enterrada (Anexo 3I, às fls. 218/251, vol. Anexo 1). Destes, 24 estenderam-se ao longo dos trechos onde teria sido encontrado material de 3ª categoria durante a execução da obra. Em seguida, apresenta-se um quadro resumo (à fl. 71, vol. Anexo 2) onde constam a estaca onde o furo foi realizado, a profundidade da escavação (geratriz inferior do tubo + 20 cm) definida no Projeto Revisado, a profundidade em que a rocha foi encontrada, os volumes de escavação total e de material de 3ª categoria por metro de vala escavada, calculados de acordo com a vala em talude, e, finalmente, o percentual do volume de material de 3ª categoria em relação ao volume de escavação total.

41.5.8 - Tomando-se o produto do volume médio de escavação em material de 3ª categoria por metro de vala (7,63 m³/m de vala) pela extensão total onde o mesmo teria ocorrido (4,420 m, segundo os boletins de medição), chegaria-se a um volume total de rocha de 33.716 m³, cuja diferença para o volume total medido (35.298 m³) seria inferior a 5%. Isto comprovaria que, a exemplo do que vem ocorrendo no trecho de recalque, os quantitativos estimados pela TECNOSOLO para a Adutora de Gravidade Trecho II também não serviriam para definir a proporcionalidade entre os materiais de 1ª, 2ª e 3ª categorias escavados nas obras da 1ª Fase da 2ª Etapa do Sistema.

41.6 - Travessia subaquática projetada com 199 m e executada com 252 m:

41.6.1 - O responsável admite que a travessia da DESO foi executada paralelamente àquela já existente, construída pela Petrobrás, com distância entre os eixos das tubulações de 4,50 m. Analisando cópia do projeto desta travessia (Anexo 4, às fls. 252/253, vol. Anexo 1), verificar-se-ia:

41.6.1.1 - O comprimento do trecho horizontal da travessia, sem considerar os trechos inclinados nas extremidades para inteligência aos tubos enterrados de ferro fundido seria de 244 m.

41.6.1.2 - As profundidades de escavação (cota do terreno natural fundo da vala) seriam de 5,70 m na extremidade da margem direita (1,40 + 4,30) e 5,10 m na extremidade da margem esquerda.

41.6.1.3 - O nível de água medido no dia do levantamento do projeto (08/07/78) seria de 1,174 m e cobriria todo trecho horizontal.

41.6.2 - De fato, travessias tão próximas não poderiam ter comprimentos tão diferentes, mesmo com a consideração de que os diâmetros das tubulações seriam distintos, 1,20 m para a DESO e 0,90 m para a Petrobrás. Como se observaria, a diferença entre os comprimentos das duas travessias seria de apenas 8 m, o que representaria um diferença de 3,0%.

41.6.3 - Por outro lado, investigando-se os possíveis motivos que teriam levado à definição dos 199 m de extensão da travessia, teria-se identificado que o projeto da TECNOSOLO, cujo referencial de nível seria igual ao do Projeto da Petrobrás e da DESO, traria no nível de água registrado no dia em que foi realizado o levantamento de campo igual a 0,79 m. O nível de água no ponto da travessia seria comandado pelos níveis de maré.

41.6.4 - Ocorreria que, por razões construtivas relacionadas com a operação de lançamento da coluna de água, não se poderia adotar no projeto níveis de maré de baixa-mar. O nível máximo do local seria da ordem de 1,40 m. A coluna seria montada (solda + jaqueta de concreto + flutuadores) em plataforma posicionada em uma das margens, no caso a margem direita teria servido de plataforma tanto para a DESO como para a Petrobrás. Durante o lançamento, haveria um momento em que a parte traseira da coluna ainda se encontraria na parte terrestre, a parte média encontraria-se mergulhando e a parte dianteira já começaria a flutuar. Se o nível da maré estivesse baixo, o ângulo imposto à tubulação seria tal que afetaria diretamente sua integridade (figuras 3 e 4, às fls. 73/74, vol. Anexo 2).

41.6.5 - Um caso concreto teria sido vivenciado pela Petrobrás na travessia da 1ª Etapa do Sistema. Por problemas operacionais, teria ocorrido um atraso no lançamento da coluna. No final do lançamento, já com a maré baixa, teria havido um colapso da tubulação em função da angulação que lhe teria sido imposta. Desta forma, seria provável que, ao estabelecer o comprimento de 199 m, a TECNOSOLO não teria atentado para questões de ordem construtiva da travessia, ao contrário do que teria ocorrido nos projetos da Petrobrás e da DESO.

41.6.6 - Acerca dos fundamentos das alterações de quantitativos, passou a descrever o problema de forma a possibilitar melhor entendimento à questão. A distância entre eixos das tubulações nas duas travessias seria de 4,50 m. Observando-se o projeto da Petrobrás, verificar-se-ia que as escavações subaquáticas atingiam 5,10 m e 5,70 m de profundidade nas duas extremidades, caso semelhante ao da DESO, já que a cota da geratriz inferior das tubulações, nas duas travessias, seria a mesma. Por outro lado, a estabilidade de materiais não coesivos no leito submerso dos rios somente se daria quando esses materiais estivessem dispostos em superfícies com inclinação máxima igual ao coeficiente de repouso dos mesmos. Seria o caso, por exemplo, das areias ou das argilas orgânicas saturadas presentes no local da travessia do rio Cotinguiba.

41.6.7 - Na ausência da tubulação implantada pela Petrobrás, a escavação da vala, denominada de escavação estreita, não necessitaria seguir nenhum procedimento específico de controle. O único parâmetro a ser observado seria a cota de fundo estabelecida no projeto, sendo desnecessário o controle da estabilidade das paredes da vala. Assim, não importaria a seção final da vala escavada, desde que a cota de fundo obedecesse às determinações do projeto. No entanto, essa operação consistiria numa escavação em leito submerso constituído, em sua grande maioria, por areia e lama, atingindo profundidades da ordem de 5 m, que seria a cota do terreno natural menos a cota da geratriz inferior do tubo, tendo ao lado uma adutora em carga. Correria-se o risco de ver a adutora existente descalçada pelo avanço do corte até seu leito de assentamento, o que comprometeria sua estabilidade e criaria possibilidades reais de colapso da tubulação.

41.6.8 - A solução para o problema seria diminuir a profundidade da escavação estreita como forma de reduzir o risco de se atingir o leito de assentamento da adutora existente com o desmoronamento das paredes da vala. Teria-se promovido, assim, o rebaixamento geral do leito do rio no local das duas travessias, formando dois planos que se interceptavam no eixo da travessia projetada, com declividades

compatíveis com o ângulo de repouso dos materiais constituintes do leito (figura 5, à fl. 75, vol. Anexo 2).

41.6.9 - Em seguida, apresenta-se uma tabela (à fl. 76, vol. Anexo 2) que mostra a variação por estaca da largura total desse rebaixamento. Na realidade, a largura média da escavação larga teria sido de 16,65 m, de acordo com as aferições batimétricas procedidas pela fiscalização da DESO, as quais constariam do Boletim de Medição nº 07P/18, que teria sido pago em sua totalidade com recursos próprios do Governo do Estado de Sergipe, conforme ordem de saque no Anexo 5 (às fls. 254/258, vol. Anexo 1); e não de 50 m, como teria se referido a GAUTAMA no ofício de 20/10/99, e por conseguinte, a SECEX-SE.

42 - Análise das alegações complementares:

42.1 - Antes de iniciarmos a análise em si, achamos por bem apresentarmos a jurisprudência do Tribunal acerca da ocorrência de aditivos que venham a aumentar itens cotados acima do valor de mercado e a redução de itens cotados abaixo do valor de mercado:

“11. Nada disse o gestor, entretanto, quanto ao ponto central de sua responsabilidade, concernente à contratação de itens com sobrepreço, os quais mais tarde foram acrescentados e pagos, momento em que se materializou o superfaturamento. Este é o exato problema que marca a licitação concebida unicamente sob o prisma do preço global. Enquanto os quantitativos de serviços se contêm dentro dos limites programados, o preço global mais vantajoso para a administração, definido no certame licitatório, se conserva durante a execução do contrato, mesmo havendo sobrepreços em determinados itens. Porém, se ocorrem acréscimos de quantidades em itens com sobrepreço, o valor global deixa de representar o equilíbrio entre preços altos e baixos e passa a ser prejudicial, máxime em situações similares ao presente caso, em que ainda há redução de itens barateados. (...)12. Como se nota, a irregularidade existia desde a contratação, mas permanecia latente até sobrevir a alegada necessidade de aumentar quantitativos. Pouco importam as razões dos acréscimos, uma vez que, justificados ou não, concretizaram o superfaturamento.” (Acórdão 583/2000 - Plenário).

“15. Ademais, a Administração não poderia ter aceito a cotação de preços unitários superiores aos praticados no mercado, com a violação do Princípio da Razoabilidade, ainda que tenha sido utilizado o critério de julgamento pelo menor preço global, previsto no art. 45, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993.

16. Trata-se, portanto, de contrato com vício na origem, causado pela falta de critérios de aceitabilidade de preços unitários no edital de licitação. A fim de evitar os danos causados pela anulação do certame, com a conseqüente paralisação da obra, e aproveitar os trabalhos realizados, o Tribunal tem condicionado a continuidade do contrato à assinatura de termo aditivo que garanta a adoção de preços de referência (representativos dos preços de mercado) ...” (Acórdão 1.684/2003 – Plenário).

42.2 - Assim, observa-se que quando da ocorrência de aditivos, aumentando ou reduzindo itens, deve o gestor observar se estes estão de acordo com o preço de mercado, de forma a evitar prejuízo à Administração Pública decorrente do conhecido “jogo de planilha”.

42.3 - A fim de levantarmos o preço de mercado, procuramos inicialmente pesquisar as composições da DESO no sistema SINAPI. Porém, não encontramos o preço da maioria dos itens aditivados, o que inviabilizaria uma análise conclusiva destes itens, utilizando-se esta referência.

42.4 - Para termos uma referência consistente sobre os preços de mercado, optamos por ampliar a análise feita pela SECEX-SE acerca dos preços dos itens aditivados (tabela às fls. 102/107), comparando os preços da GAUTAMA não com os da Queiroz Galvão, mas com a média dos preços das três concorrentes, o que minimizaria e equilibraria supostas ocorrências de preços superfaturados ou subfaturados de qualquer uma das outras três licitantes.

42.5 - A tabela 1 (às fls. 316/317), mostra os itens cotados originalmente e as quantidades em que foram executados. Observa-se que a GAUTAMA dispendeu R\$ 28.585.910,73 para executá-los, enquanto que a média dos preços das outras três concorrentes seria de R\$ 23.755.518,33, numa diferença de R\$

4.830.392,40. Ou seja, o preço da GAUTAMA é 20,33% maior do que a média das outras três. Isto sem considerar que diversos itens em que a GAUTAMA tinha preços menores, notadamente os de recuperação da faixa de servidão, foram retirados.

42.6 - Observa-se ainda, na tabela 2 (às fls. 318/319), que o preço da Queiroz Galvão para estes itens seria de R\$ 23.479.628,47, o da OAS seria de R\$ 23.583.187,53, e o da Celi R\$ 24.203.738,99. Ou seja, a variação entre as três concorrentes é de apenas 3,08 %. Esta análise, assim, vem a ser mais favorável, ainda que ligeiramente, à empresa GAUTAMA do que a feita pela SECEX-SE.

42.7 - A tabela 3 (às fls. 320/321), mostra os mesmos itens da tabela 1, mas organizados pela ordem decrescente dos custos executados. Observa-se que dos 10 itens mais caros, que representam 88,67 % do total, 9 são superiores à média das outras concorrentes, e destes, 6 são superiores em mais de 39%. Não nos parece razoável pensar que preços com tal amplitude de diferença em relação à média de outras três concorrentes possa ser considerado como preço de mercado.

42.8 - A tabela 4 (à fl. 322), traz, por sua vez, os itens que foram inseridos em substituição aos retirados na faixa de servidão. Estes se dividem em duas categorias: os que constavam na planilha original e foram cotados pelas outras licitantes; e os que não constavam na planilha original, não tendo sido cotados pelas concorrentes, e portanto sem parâmetro de comparação. Ressalta-se que, em alguns itens nos quais não se encontrou os preços, informou-se os preços da planilha da DESO mais o BDI de 35%, os da CEHOP, mais o BDI, e em 3 itens repetiu-se o preço da GAUTAMA. Tais casos são expressamente indicados. Os primeiros foram executados pela GAUTAMA pelo valor de R\$ 819.114,31, enquanto que a média das concorrentes teria custado R\$ 560.182,32, importando numa diferença de R\$ 258.932,00, ou seja, 46,22 % maior. Já os segundos foram executados pelo valor R\$ 808.058,44. No total, estes itens proporcionaram a GAUTAMA um acréscimo de R\$ 1.627.172,75.

42.9 - Para aprofundarmos a análise sobre o quanto a GAUTAMA lucrou com os aditivos, refizemos a tabela 1, mostrando a diferença entre o que fora previsto originalmente e o que foi executado, o que inclui também os itens que foram retirados. Isto é ilustrado na tabela 5 (às fls. 323/324), e nos permite visualizar de maneira mais clara os ganhos da GAUTAMA. Observa-se que o aumento e a diminuição dos itens previstos originalmente provocados pelos aditivos proporcionaram à GAUTAMA um acréscimo de R\$ 5.430.342,73, enquanto que a média de preços das outras concorrentes importaria num aumento de R\$ 2.502.637,62, o que significa uma diferença de R\$ 2.927.705,11. Ou seja, a execução dos aditivos pela GAUTAMA custou mais do que o dobro da média de preços das outras licitantes. E isto sem levar em conta os itens inseridos, mostrados na tabela 4.

42.10 - Para ilustrarmos ainda mais isto, a tabela 6 (às fls. 325/326) traz os mesmos itens ordenados de forma decrescente de acordo com os custos decorrentes do aumento ou diminuição provocados pelos aditivos. Observa-se que, dos 10 itens que mais sofreram aumento, em termos de custo, em 9 os preços da GAUTAMA são superiores à média, e destes, nada menos do que 7 são superiores a 39%. Dentre os 10 itens que mais foram reduzidos, financeiramente, em 6 a GAUTAMA tinha preços inferiores ao da média, incluindo os dois maiores itens, que estavam 49,92 e 61,69 % menores. Observa-se, ainda, que na licitação das obras da 2ª Fase da 2ª Etapa da Adutora do São Francisco, no ano de 2000 (Tabela à fl. 113), a GAUTAMA cotou os itens Reaterro compactado, Escavação em jazidas, carga, transporte até 1 km e descarga, Transporte de material de jazida excedente a 1 km, Escavação mecânica de vala – material 1ª categoria até 1,5 m profundidade, Escavação mecânica de vala – material 1ª categoria de 1,5 m até 3 m profundidade e Corte para conformação da Faixa de Servidão – material 1ª categoria, a preços significativamente menores do que na obra em tela. E nesta, todos estes estavam mais caros que os da concorrência, e tiveram seus quantitativos aditivados para mais.

42.11 - Resta claro que os preços praticados pela GAUTAMA nos itens aditivados, tanto para mais como para menos, não se encaixam, de forma geral, nos preços de mercado. Tais aditivos vieram a acarretar prejuízo ao erário, o que é demonstrado através das tabelas 4 e 5. Tais tabelas, a nosso ver, nos permitirão apurar o sobrepreço e o conseqüente prejuízo com mais precisão do que nas análises anteriores. Passamos, então, a analisar as questões técnicas.

42.12 - Elaboração de projeto para reduzir a profundidade média da vala:

42.12.1 - A profundidade média encontrada na verificação efetuada pela SECEX-SE foi de 2,94 m, que somada à espessura da tubulação, de 1,2 cm, resultaria numa profundidade de 2,952 m, bem diferente dos 3,44 m alegados pela DESO, sendo que o próprio responsável reconhece o engano.

42.12.2 - Acerca da alegação do responsável de que, diferentemente do que afirmara a TECNOSOLO, 36,34 % das tubulações teriam sido projetadas com profundidade média superior a 3 m, e que isto teria sido uma das justificativas da DESO para a revisão do projeto, observa-se na Ata da Reunião (às fls. 231/233, vol. 2) que definiu a elaboração do projeto de revisão que em nenhum momento isto foi levantado. Os motivos alegados foram a ausência de marcos topográficos, coordenadas de projeto e profundidade média muito acentuada (os já citados 3,44 m, que provou-se não ser verdadeiro). Isto mostra mais uma vez o descaso da DESO em licitar um projeto executivo elaborado havia 6 anos sem realizar sequer uma inspeção no local.

42.12.3 - Embora o motivo da profundidade média muito acentuada não tenha sido comprovado, verifica-se que a ausência de marcos topográficos e de coordenadas de projeto, fruto do longo intervalo de tempo entre a elaboração do projeto executivo original e a licitação, demandaria realmente uma revisão do projeto. Como pela descrição dos preços dos serviços componentes da revisão do projeto (informado pela GAUTAMA às fls. 235/236, vol. 2), não é possível quantificar o quanto a revisão da profundidade média representou no custo total; bem como o fato desta revisão ter sido efetivamente realizada, entendemos ser plausível retirar este custo global (de R\$ 547.201,38) do cálculo do sobrepreço.

42.12.4 - No entanto, um dos itens componentes da revisão, o Projeto de Travessia Subaquática, no valor de R\$ 65.800,00, é indevido, pois, como já destacado pela SECEX-SE, o Edital (em seu Anexo às fls. 164 e 316, vol. 5) previra que seria obrigação da empreiteira a elaboração de estudos, projetos complementares e levantamento topográfico e batimétrico. Ao se pagar, dentro do projeto de revisão da Adutora, os levantamentos batimétricos e sondagens, estaria se pagando novamente algo que já estaria incluso no custo original.

42.12.5 - Já em relação ao fato da revisão ter sido paga integralmente com Recursos Próprios do Governo do Estado de Sergipe, observa-se, na Nota Fiscal de Fatura (à fl. 34 e 44, vol. 15), que o projeto foi pago com recursos referentes à contrapartida do convênio celebrado entre a DESO e a Fundação Nacional de Saúde. Voltaremos a comentar este fato quando da quantificação final do débito.

42.13 - Execução de 20 cm de colchão de areia e utilização de material de jazida para recobrimento até 30 cm da geratriz superior do tubo:

42.13.1 - O responsável alega que, para evitar corrosão e contato do tubo com o terreno natural, teria-se adotado o leito de areia de 0,20 m conforme o projeto revisado. Observa-se, no entanto, que na resposta da consulta (às fls. 144/146, vol. 11) feita pela DESO à Saint-Gobain Canalização (atual denominação da Companhia Barbará), fabricante do tubo, esta recomendou o assentamento do tubo com colchão de areia de 10 cm e recobrimento com material selecionado (areia) e compactado até a geratriz mediana do tubo, não sendo necessário o recobrimento até 30 cm da geratriz superior do tubo, e nem utilização de material selecionado e compactação controlada acima da geratriz superior do tubo. Da geratriz mediana até a geratriz superior, poderia-se usar areia ou outro material similar levemente compactado. Esta consulta foi feita em 2001, quando das obras da 2ª Fase da 2ª Etapa. Pergunta-se por que, quando adotou o projeto revisado, aumentando-se o leito de areia, e conseqüentemente o custo, a DESO não efetuou tal consulta? Mais uma vez fica claro que a DESO aceitou, sem questionar, as alterações propostas pela GAUTAMA que só vieram a beneficiar a empresa, encarecendo a obra.

42.13.2 - Isso mostra que o leito de areia foi realmente superdimensionado no projeto aprovado pela DESO. Também derruba a alegação do responsável de que seria praxe a execução de reaterro com material compactado até 20 ou 30 cm acima da geratriz do tubo.

42.13.3 - Em relação à questão da necessidade de importação de material de jazida para reaterro das valas, a argumentação desenvolvida pelo responsável de que haveria uma inadequação dos resultados das sondagens realizadas na configuração dos materiais de escavação de valas e de que o trecho da Adutora de Gravidade possuiria uma geologia diferenciada do restante do trecho, não é consistente, até mesmo por carecer de provas documentais, de que não havia realmente material satisfatório no local para reaterro das valas, como afirmara a TECNOSOLO. Observa-se, ainda, que no relatório dos trabalhos de sondagem feitos pela DESO e pela SECEX-SE (às fls. 261/275, vol. 20), esta verificou que havia uma

disparidade visual entre o tipo de material empregado no reaterro da vala e o que teria sido informado. Dos 9 pontos escavados, somente em 2 o material utilizado possuiria características próximas do especificado, mesmo assim pelo fato de ser encontrado nos limites do local escavado; em outros 2, sendo que em um apenas parcialmente, haveria resquícios de reaterro realizado com material arenoso; e nos 5 demais não haveria qualquer resquício de material arenoso, conforme foi pago contratualmente. Também verificou-se que o leito de areia teria sido executado em toda a extensão da adutora, mas não sendo possível precisar a profundidade e largura dessa camada.

42.13.4 - Observa-se que na ocasião da inspeção, a SECEX-SE elaborou uma série de quesitos a serem respondidos pela DESO, dos quais dois versavam sobre esta questão. Compulsando os autos, no entanto, não encontramos a resposta a tais quesitos, apenas um ofício do então presidente da DESO (à fl. 276, vol. 20) informando que o aparato necessário para os trabalhos de verificação em campo dos quesitos formulados já estariam contratados e disponíveis. No entanto, mesmo sem esta resposta, as informações e fotografias trazidas no relatório supracitado nos parecem suficientes para configurar que não houve necessidade de importar material de jazida para o reaterro das valas. Como o responsável não provou efetivamente que as especificações da TECNOSOLO estariam erradas, consideramos a este fato como prejuízo para a Administração.

42.14 - Alteração da largura da base da vala:

42.14.1 - A TECNOSOLO teria especificado a largura da base da vala como sendo de 2,10 m (1,20 do diâmetro nominal do tubo + 0,80 m de sobrelargura total + 0,10 m relativo ao metro de profundidade além de 2 m). A largura negociada entre a DESO e a GAUTAMA teria previsto uma sobrelargura de 1,40 m e 0,20 m, no lugar de 0,10 m, relativo de largura para cada metro excedente a 2 m, totalizando 2,80 m. No entanto, as valas foram executadas com uma sobrelargura de 1,60 m, numa largura total de 3,00 m. Esta especificação está de acordo com o catálogo da Barbará (às fls. 214).

42.14.2 - O argumento desenvolvido pelo responsável foi que, ao contrário do que afirmara a SECEX-SE, o assentamento dos tubos não seria feito apenas por máquinas, mas seria auxiliada por homens postados dentro da vala, e que o catálogo da Barbará indicaria que além do guindaste, recorrer-se-ia a dois aparelhos TIRFOR, que seriam controlados manualmente pelos operadores. Analisando as larguras indicadas pela Barbará e pela TECNOSOLO, conclui (em cálculo efetuado às fls. 57/58, vol. Anexo 2) que estas não deixariam espaço suficiente para os operadores. Para dar sustentação a isto, informou ainda que a Barbará teria retirado do texto do seu catálogo de 1998 o valor da sobrelargura de 0,60 m.

42.14.3 - Ocorre que o referido cálculo efetuado pelo responsável contém alguns erros. Primeiro, considerou que a largura das talhas retiraria espaço disponível para o operador. Esclarece-se, no entanto, que os operadores não ficam ao lado das talhas, e sim atrás destas, para operá-las. Logo, elas não retiram espaço para os operadores. Depois, considerou que o diâmetro externo do tubo na bolsa, imposto pelo cabo de aço das talhas, sendo igual a 1,421 m, estaria também retirando 0,221 m (diferença para o diâmetro do tubo) de espaço para os operadores. Ocorre, igualmente, que os operadores não ficam ao lado do tubo com a bolsa, e sim atrás deles, de forma a operarem as talhas, conforme pode ser visto na foto 5, retirada da revista *Téchné*, edição 93, de dezembro de 2004 (à fl. 332).

42.14.4 - Assim, corrigindo-se o espaço disponível para os operadores, teríamos = 0,126 m + 0,30 m (largura ocupada pelas talhas) + 0,221 m = 0,647 m . Dividindo-se por dois, teríamos 0,3235 m ou 32,35 cm para cada operador, que é mais do que suficiente.

42.14.5 - Logo, a largura da base da vala especificada pela TECNOSOLO seria suficiente. O aumento efetuado pela GAUTAMA, com a concordância da DESO, visou apenas aumentar o volume de escavação, para o qual tinha preços muito maiores que o dos outros licitantes.

42.15 - Mudança da metodologia construtiva de valas escoradas para taludadas:

42.15.1 - Primeiramente, o responsável alega que nunca teria havido em suas obras a combinação de grande diâmetro com grande comprimento, e que a execução dos escoramentos especificados seria extremamente difícil, arriscada e morosa. Observa-se, no entanto, que na Concorrência Internacional nº 001/2000 referente à duplicação da Adutora Principal da Baixada Fluminense (à fl. 165, vol. 9), havia esta combinação, com tubos com diâmetro de 1.200 mm (o mesmo da obra da DESO) e 6 m de comprimento, e a previsão de valas com escoramento.

42.15.2 - Sobre o fato de que em profundidades superiores a 3 m, os escoramentos descontínuo e especial não seriam adequados, sendo necessário se utilizar escoramento do tipo cortina com pranchas metálicas ou metálico-madeira, temos que concordar com a afirmação se observarmos que este foi o tipo de escoramento previsto na obra da duplicação da Adutora Principal da Baixada Fluminense.

42.15.3 - Não se pode, entretanto, anuir com a análise de comparatividade econômica feita pelo responsável. Primeiro, porque utilizou-se para o cálculo do volume escavado, da profundidade e da largura da base da vala que teriam sido modificados em relação ao projeto original. Segundo, porque no cálculo da área para aplicação do escoramento metálico-madeira, também se considerou a profundidade da vala de 3,10 m, e não de 2,95 m como tinha sido fixado originalmente (conforme já visto na análise anterior da Secob, no item 40.2.1 desta instrução), o que teria levado a aplicar, em sua comparação, tal escoramento em 65% do total. Ora, se a profundidade média era inferior à altura crítica, não seria razoável se ter tal índice de aplicação de escoramento metálico-madeira.

42.15.4 - Para efetuarmos uma simples comparação entre as duas alternativas, devemos levar em consideração dois pontos. O primeiro é o movimento de terra. É importante salientar que o volume de escavação que deveria ter sido efetuado sem o aumento da profundidade e da largura da base da vala, conforme apurado na análise anterior da SECOB (à fl. 205) seria de 87.937 m³, bem diferente dos 121.450 m³ estimados pelo responsável (à fl. 193, vol. Anexo 1). Considerando esta diferença de 33.513 m³ como escavação mecânica de 1ª categoria até 1,50 m de profundidade (preço mais barato entre os itens de escavação, lembrando que até esta altura não haveria necessidade de escorar as valas, e, portanto usando a hipótese de menor impacto no valor total da execução da vala com escoramento, hipótese esta bastante improvável), teria-se uma diminuição de custo na planilha comparativa (item 1 da tabela à fl. 199, vol. Anexo 1) de $33.513 \times 8,36$ (custo unitário) = R\$ 280.168,68, o que já é praticamente toda a vantagem comparativa alegada pelo responsável, ou seja R\$ 284.810,77 (à fl. 194, vol. Anexo 1).

42.15.5 - O segundo ponto é o cálculo do escoramento. Na sua estimativa dos valores de escoramento de valas (item 2 da tabela à fl. 199, vol. Anexo 1), do total de 55.173 m², o responsável considerou 65 % com escoramento metálico-madeira, 17,5 % de escoramento descontínuo e 17,5 % de escoramento especial, resultando num valor total de escoramento de R\$ 1.972.148,38. O custo total incluindo o movimento de terra seria de R\$ 7.107.850,05, que seria superior ao custo de execução das valas taludadas, apresentado no valor de R\$ 6.823.039,27 (à fl. 198, vol. Anexo 1).

42.15.6 - No entanto, como foi visto no item 42.15.3, tal distribuição dos tipos de escoramento foi feita com base numa profundidade superior àquela definida no projeto original. Uma vez que a profundidade média, de 2,95 m, era inferior à altura crítica, e que não há grandes variações nessa profundidade (conforme pode ser observado nos próprios elementos trazidos pelo responsável, às fls. 201/203, vol. Anexo 1), é razoável se esperar que a aplicação do escoramento metálico-madeira se desse em cerca de 50 %, ou até menos, do total da área de escoramento. Assim, faremos uma nova estimativa dos valores de escoramento considerando 50 % de escoramento metálico-madeira, e substituindo os 15% (diferença entre os 65 % estipulados pelo responsável e o valor ora considerado) por escoramento especial (o mais caro entre os outros dois). Desta forma, teríamos:

a) Escoramento metálico madeira: $27.586,5 \text{ m}^2$ (50 % de 55.173 m^2) \times R\$ 49,68 (custo unitário) = R\$ 1.370.497,32.

b) Escoramento descontínuo: $9.626,84 \text{ m}^2$ (17,5 % de 55.173 m^2) \times R\$ 6,80 (custo unitário) = R\$ 65.462,15.

c) Escoramento especial: $17.939,34 \text{ m}^2$ (17,5 % + 15 % = 32,5 % de 55.173 m^2) \times R\$ 12,80 (custo unitário) = R\$ 229.623,55.

d) O custo total de escoramento seria assim de R\$ 1.665.583,02, que representaria uma diminuição de R\$ 306.565,36 em relação ao indicado pelo responsável.

e) O custo do movimento de terra (item 1 da tabela à fl. 199, vol. Anexo 1) seria R\$ 5.135.701,66 – R\$ 280.168,68 (valor indevido de escavação, conforme apurado no item 42.15.4) = R\$ 4.855.532,98.

f) O custo total da execução de valas com escoramento, desta forma, seria de R\$ 6.521.116,00, contra os R\$ 6.823.039,27 apresentados pelo responsável para a execução de valas taludadas (à fl. 198, vol. Anexo 1).

42.15.7 - Assim, numa comparação rápida, e o mais favorável possível ao método das valas taludadas, vislumbra-se que essa técnica perfaz, em desfavor da Administração Pública, um custo adicional de R\$ 301.923,27 quando comparada àquela definida no projeto. Verifica-se, desta forma, que a

troca de metodologia das valas foi favorável somente à GAUTAMA, pois, conforme se observa na tabela 5 (às fls. 323/324), em todos os itens de escavação que tiveram quantitativos aumentados, a empresa tinha preços bastante superiores ao das outras licitantes.

42.16 - Travessia subaquática projetada com 199 m e executada com 252 m:

42.16.1 - Para justificar a mudança, o responsável apresentou três argumentos básicos: primeiro, que o projeto da TECNOSOLO traria o nível de água, de 0,79 m, que seria de baixa-mar, e este não poderia ser adotado, por razões construtivas relacionadas com a operação de lançamento da coluna de água, pois poderia impor à tubulação um ângulo que afetaria a sua integridade; teria-se adotado, então, o nível máximo do local, de 1,40 m. Segundo, que a escavação de profundidades da ordem de 5 m, próxima à Adutora existente, poderia comprometer a integridade desta; isto teria levado a necessidade de se efetuar escavação larga. Terceiro, apresenta uma tabela (à fl. 76, vol. Anexo 2) que traria a variação por estaca da largura total do rebaixamento do leito do rio efetuado; a largura média da escavação larga, por consequência, seria de 16,65 m, e não de 50 m, como teria se referido a GAUTAMA (às fls. 410/414, vol. 4) e a SECEX-SE.

42.16.2 - Observa-se que a argumentação do responsável é acompanhada somente de figuras e uma tabela. Não traz qualquer documentação que dê sustentação às suas alegações. Concordamos com a SECEX-SE, que seria realmente necessária a realização de uma inspeção para se comprovar se houve real necessidade de se prolongar a travessia; se o comprimento a maior foi efetivamente realizado, e se houve alteração no local. Embora isto não tivesse sido requerido na análise anterior da SECOB (à fl. 209), quando da realização da inspeção, autorizada pelo Ministro Relator (à fl. 254, vol. 20), estes pontos foram incluído no rol de quesitos, precisamente os dois primeiros, elaborados pela SECEX para serem respondidos pela DESO. Como já foi visto no item 42.13.4, não houve resposta a tais quesitos.

42.16.3 - Desta forma, seria necessário determinar novamente à DESO a resposta a estes quesitos. Isto pode ser realizado neste processo sem prejuízo à citação, ou em processo apartado, de forma a não comprometer o andamento deste processo.

42.16.4 - Assim, os valores dos aditivos referentes à travessia, não serão incluídos no cálculo do sobrepreço levantado neste momento. No cálculo realizado anteriormente pela SECOB, considerou-se que o acréscimo de 199 m para 252 m teria acarretado um adicional de R\$ 76.929,50 (item 8.2 do orçamento de fls. 372, vol. 4). Ocorre, porém, que este item se refere somente ao aumento de 240 m para 252,5 m. O aumento de 199 para 252,5 gerou na verdade um adicional de R\$ 241.107,92, conforme se observa na tabela 5 (às fls. 323/324). Somando-se ao aumento dos quantitativos internos da travessia, de R\$ 395.837,80, conforme se vê na tabela 4 (à fl. 322, e também no item 17.13, à fl. 374, vol. 4), tem-se um valor total de R\$ 636.945,72 que não será considerado no sobrepreço ora estimado. Esta correção vem a ser mais favorável ao responsável. Caso a mudança executada neste item venha a ser aceita, entendemos ser necessário imputar um débito de R\$ 67.763,81, referente à diferença executada em relação ao valor considerado como de mercado, conforme tabela 5 (às fls. 323/324).

42.17 - Alteração na proporção inicialmente prevista na escavação de materiais de 1ª, 2ª e 3ª categorias:

42.17.1 - O responsável trouxe dois argumentos para sustentar sua alegação de que as quantidades estimadas pela TECNOSOLO não serviriam para definir a proporcionalidade entre os materiais de escavação. Primeiro, citou o fato de que quando da classificação do material escavado, teria-se previsto a utilização de martelete de ar comprimido apenas para extração de material de 3ª categoria, e quando da apresentação do orçamento estaria especificado a extração de material de 2ª categoria com equipamento de ar comprimido. Segundo, que em sondagens adicionais, na qual a DESO teria contratado a mesma empresa que teria executado as sondagens do trecho de recalque por solicitação da SECEX-SE, teria-se encontrado um volume de rocha que diferenciaria-se apenas em 5% em relação ao volume executado.

42.17.2 - O primeiro argumento não procede. Embora a TECNOSOLO, quando da classificação do material, não discriminasse o uso de martelete de ar comprimido, este é efetivamente utilizado para a extração de material de 2ª categoria. Já as sondagens adicionais foram realizadas de forma particular pela DESO, sem o acompanhamento de uma equipe de fiscalização do TCU ou de qualquer outro órgão de controle. Constitui-se, assim, numa mera alegação, e não nos parece servir como prova suficiente de que as estimativas da TECNOSOLO não serviriam para definir a proporcionalidade entre os materiais de escavação.

42.17.3 - Concordamos, no entanto, com a explanação da SECEX-SE, que seria necessária uma inspeção para averiguar este fato, levantando, dentre outros elementos, novos furos de sondagem, plano de fogo, caderneta de campo, identificação do local de bota-fora, e realização de sondagens nos locais onde a caderneta tivesse indicado a incidência de material de 3ª categoria. Na análise anterior da SECOB (à fl. 209), sugeriu-se a realização de sondagens adicionais para verificar este fato. Incluiu-se um quesito sobre esta questão no rol elaborado pela SECEX/SE, mas como já observado anteriormente nos itens 42.13.4 e 42.16.2, não houve resposta a tais quesitos.

42.17.4 - Desta forma, aplicaria-se à esta questão a mesma medida proposta no item 42.16.3, que é determinar novamente à DESO que responda este quesito, neste processo sem prejuízo à citação, ou em processo apartado.

42.17.5 - Assim, os valores dos aditivos referentes à alteração na proporção dos materiais escavados, não serão incluídos no cálculo do sobrepreço levantado neste momento. Na análise anterior da SECOB (à fl. 196), calculou-se o prejuízo tomando-se com base a diferença entre os valores decorrentes dos percentuais previstos pela TECNOSOLO com os efetivamente pagos, sobre o volume total escavado, resultando num prejuízo estimado de R\$ 1.781.194,69. Ocorre, porém, que os percentuais da planilha licitada não foram os mesmos inicialmente previstos pela TECNOSOLO, como a SECEX-SE já tinha demonstrado em sua análise (à fl. 146). Entendemos que o valor indevido não deve ser calculado pelo que especificava o projeto executivo da TECNOSOLO, mas sim pelo que foi efetivamente licitado. Desta forma, refizemos a planilha da fl. 196, aplicando os percentuais licitados no lugar dos previstos no projeto original (Tabela 7, à fl. 327), resultando num valor de R\$ 1.615.859,27. Ressalta-se que este valor não está incluído como prejuízo nas tabelas 4 e 5. Esta forma de cálculo vem, ainda, a ser mais favorável ao responsável.

F) Orçamento que serviu de base à licitação defasado em quase dois anos em relação à data do certame licitatório

43 - Na representação original (às fls.14/15), a SECEX-SE afirmou:

43.1 - Determinaria a Lei nº 8.666/93, em seu art. 6º, inciso IX, alínea “f” c/c o art. 40, inciso II do §2º, que a licitação deveria ser precedida de orçamentação detalhada, a qual serviria de parâmetro para que a comissão definisse se um preço seria o de mercado, superfaturado ou inexequível. A DESO, após solicitações sucessivas para que apresentasse o referido orçamento, forneceu um datado de setembro de 1995. Como a licitação ocorrera em 12/08/97, o orçamento que serviu de base para a comissão estaria defasado de quase dois anos.

44 - Em suas razões de justificativa (às fls. 83/84, vol. 3), o responsável alegou:

44.1 - Em relação à data de elaboração do orçamento básico, em setembro de 1995, a DESO desenvolveu estudos sobre o Projeto da 2ª Etapa do Sistema da Adutora do São Francisco, com o objetivo de definir e otimizar o Plano de Obras que possibilitasse a veiculação da vazão de 5.000 m³/h, capacidade nominal do sistema implantado na 1ª Etapa. Nesses estudos, teria-se verificado que a veiculação da vazão de 5.000 m³/h não seria possível pela capacidade insuficiente do tramo da adutora existente localizado entre a Caixa de Quebra-Carga e a ETA João Ednaldo, aliada às restrições de capacidade operacional da Estrutura de Controle da ETA João Ednaldo e da própria ETA

44.2 - Dessa forma, teriam sido definidas uma série de intervenções que levassem ao atendimento do objetivo do ajuste, mas de forma que as unidades implantadas não viessem a constituir fatores limitante à capacidade de expansão futura do sistema. Considerando que, no período transcorrido entre a data do orçamento básico e a data da licitação, a variação total do INCC teria sido de 18,5 %, e que o Edital não publicaria preço-base da obra, a DESO teria decidido não proceder a uma nova orçamentação da obra, mantendo o orçamento básico de setembro de 1995 como referência de preços.

45 - Na análise das razões de justificativa (às fls. 140/141), a SECEX-SE considerou:

45.1 - A defesa não merecia ser acolhida, pois demonstraria a afronta aos princípios do direito e, em especial, à teleologia do art. 6, inciso IX, alínea “f”, c/c o art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93. Interpretar a norma seria fácil. Não seria necessário dizer ela que o orçamento da obra deveria ser atualizado. Em não sendo, prejudicaria a própria verificação da conformidade dos preços com os de

mercado, da ocorrência de preços inexequíveis ou superfaturados, enfim, colocaria em risco os trabalhos da comissão, definidos nos arts. 43 e 48 da Lei nº 8.666/93.

46 - Na análise da SECOB (à fl. 208), considerou-se que a questão já teria sido analisada convenientemente pela SECEX-SE, e acolheu-se suas conclusões.

47 - Nas alegações complementares (vol. Anexo 2), o responsável nada trouxe sobre esta questão.

48 - Desta forma, não observamos qualquer fato que venha contra a conclusão a que chegou a SECEX-SE, razão pela qual acolhemos na íntegra as considerações expostas no parágrafo 45 acima.

Recursos Alocados na Obra:

49 - Conforme se verifica no processo conexo TC nº 005.750/2002-0, o valor dos recursos repassados pela União para as obras da 1ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da Adutora do São Francisco foi de R\$ 29.797.316,00 (à fl. 17, do referido processo). O valor total da obra foi de R\$ 44.709.108,35 (à fl. 21). Os convênios celebrados e seus valores são descritos em seguida (às fls. 22/25). Resumimos tal informação na tabela 8 (à fl. 328). Observa-se que os recursos da União correspondem a 67,05 % do valor total da obra.

Quantificação do Sobrepreço:

50 - Na quantificação do sobrepreço, concluímos:

50.1 - Considerando que a maioria dos aditivos foram de fato executados, embora desnecessariamente, o sobrepreço é quantificado pela diferença do aditivo que foi executado em relação ao preço de mercado. Ressaltamos novamente que, devido ao fato das composições da DESO no SINAPI não contemplarem a maioria dos itens aditivados nesta obra, tomamos como referência de preço de mercado a média dos preços cotados pelas outras três concorrentes na licitação. Este método vem a ser mais favorável à GAUTAMA do que o anterior utilizado pela SECEX-SE, que levou em conta apenas os preços da Queiroz Galvão.

50.2 - Nesta metodologia, o sobrepreço seria descrito pela coluna Diferença da tabela 5 (às fls. 323/324) e da tabela 4 (à fl. 322), nos itens em que se pode fazer comparação com os preços das concorrentes, além da desvantagem econômica decorrente da troca da ETA, conforme apurado no item 21.7. Excetuam-se, porém, deste método: os itens Escavação em jazidas, carga, transporte até 1 km e descarga e Transporte de material de jazida excedente a 1 km (tabela 5), pois uma vez que não foi detectada a sua aplicação, conforme apurado no item 42.13 desta instrução, consideramos ser o débito neste caso os aditivos pelos preços que foram executados; o item Travessia Subaquática (tabela 5), por necessitar de inspeção para verificar sua execução na forma alegada, não será considerado, pelo valor da coluna Diferença; e na tabela 4, os itens Elaboração de projeto executivo da nova ETA em fibra, que embora não tenha comparativo com preço de mercado, não teve motivação técnica para ser realizado, conforme apurado no item 21.7; e o Projeto de Travessia Subaquática, incluído na revisão do projeto executivo da adutora por gravidade, uma vez que já era previsto no edital como obrigação da empresa, independentemente da revisão do projeto, como foi visto no item 42.12. O fato destes dois últimos itens terem sido pagos com uma parcela que se referia à contrapartida do convênio FNS 467/98 não exime, ao nosso ver, tais itens do valor devido à União, uma vez que a ordem dos pagamentos não influenciou no valor total dispendido.

50.3 - A tabela 9 (às fls. 329/330) traz o demonstrativo do sobrepreço, chegando-se a um valor total de R\$ 4.387.268,73. Como os recursos da União correspondem a 67,05 % do total da obra, o prejuízo da União soma R\$ 2.941.663,68, a preços de agosto de 1997. O restante do valor constitui prejuízo do Estado de Sergipe, cuja competência para imputação de débito compete ao Tribunal de Contas do respectivo Estado.

Quantificação do débito:

51. - Para quantificar o débito, consideramos:

51.1 - Os valores apurados no parágrafo anterior retratam o prejuízo causado à Administração Pública com os itens aditivados indevidamente à obra tendo como base a data da licitação. Para se quantificar o débito, entretanto, é necessário identificar quais são os valores indevidos a cada data de pagamento, para que possa ser aplicada a atualização monetária e juros de mora na forma da lei.

51.2 - Nos vols. 15 a 19 constam os boletins de medição e as faturas de pagamento. Organizamos em ordem cronológica as faturas na tabela 10 (à fl. 331). Observa-se que o somatório dos valores pagos nessas faturas totalizam R\$ 43.214.722,34, enquanto que o valor final do contrato foi de R\$ 44.709.108,35, como consta no Termo de Recebimento Provisório (à fl. 01, vol. 10) datado de 23/02/2000. Neste documento informa-se que o valor pago até esta data foi de R\$ 43.899.418,31, o que não coincide com as faturas existentes nos autos, as quais apontam um valor inferior, mesmo com um pagamento efetuado em 25/04/2000, data posterior ao Termo de Recebimento.

51.3 - Confrontando os documentos dos vols. 15 a 19 com a folha de progresso financeiro do Relatório Técnico nº 12 da DESO (à fl. 132, vol. 14) de novembro/dezembro de 1999, último existente nos autos, verifica-se que os boletins 01FNS/03, 01MMA1/03 e 01MMA2/03 não constam nos autos, assim como as faturas correspondentes dos dois últimos. Já o boletim 02FNS/06 (às fls. 152/167, vol. 15, e reproduzido diversas vezes nos vols. 15 e 16), no valor de R\$ 7.289.055,58, foi pago através de 8 faturas diferentes (às fls. 148, 150, 168, 186, 188 e 199, vol. 15; 10 e 21, vol. 16) entre setembro de 1998 e julho de 1999, sendo que as faturas não especificam quais os itens do boletim que estão sendo pagos. Por fim, o boletim 10PAAS/16 (às fls. 17/33, vol. 19, reproduzido às fls. 35/51 do mesmo vol.), que representa o montante de R\$ 385.997,61, só tem a ele associado uma fatura no valor de R\$ 342.268,58.

51.4 - A ausência das informações e dos documentos acima citados impedem que se faça um cálculo preciso dos valores indevidos a cada data de pagamento. Torna-se necessário, assim, estimar uma data que sirva de base para a atualização do valor do sobrepreço inicial a ser considerado como débito, mas que venha a garantir que não seja imputado aos responsáveis um débito maior que o real, conforme preconiza o inciso II, do §1º, do art. 210 do Regimento Interno do TCU.

51.5 - Observa-se que os itens aditivados estão distribuídos ao longo das diversas fases da obra. Na tabela 10 (à fl. 331) verifica-se que em outubro de 1998 já havia sido pago mais de 50 % do valor total do contrato. A execução das obras se deu no período entre janeiro de 1998 e fevereiro de 2000. A metade do prazo das obras se deu, dessa forma, em fevereiro de 1999. Nessa oportunidade já havia sido pago mais de 60 % do valor total do contrato. Esclarece-se que quanto mais recente for uma data, menor será o impacto financeiro no montante devido. Desta maneira, a utilização da data que marca a metade do prazo das obras, que é posterior à data em que se verificou o pagamento de metade do valor total do contrato, como base, garante que não será imputado aos responsáveis um débito maior que o real.

51.6 - Assim, propõe-se que o débito de R\$ 2.941.663,68 seja atualizado a partir da data-base de fevereiro de 1999. Nota-se que esta forma vem a ser menos gravosa aos responsáveis que aquela feita pela SECEX/SE, que considerava a data-base como a da licitação, isto é, agosto de 1997.

Da responsabilidade:

52 - Responsabilizam-se:

52.1 - O Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho, ex-presidente da Companhia de Saneamento de Sergipe – DESO, por praticar atos ilegais, ilegítimos e anti-econômicos que causaram dano ao erário, estando tal conduta tipificada no art. 16, inciso II, alínea “c” da Lei nº 8.443/92. Em relação à culpabilidade, o interesse da investigação se dá em relação à natureza da sanção e sua graduação. Os atos praticados, ainda que de boa-fé, não ilidem o dever de indenizar, conforme preconizado no art. 12, § 2º da Lei nº 8.443/92.

52.2 - O Srs. Renato Conde Garcia, Fiscal da Obra, e Marcelo Luiz Monteiro, Diretor Técnico da DESO, por seus pareceres terem motivado os atos praticados pelo ex-presidente da DESO, também devem passar a integrar a relação processual como sujeitos passivos solidários, conforme o art. 16, § 2º, alínea “a” da citada Lei. Não há prejuízo de defesa, uma vez que será dada a oportunidade do contraditório quando da citação. A partir das novas defesas, poderá se verificar a hipótese de excludente de culpabilidade, uma vez que a responsabilidade objetiva não se aplica.

52.3 – A Construtora GAUTAMA, também deve ser considerada solidária, conforme disposto no art. 16, § 2º, alínea “b”, da Lei nº 8.443/92, uma vez que elaborou sua planilha com preços inexequíveis e superfaturados, o que colocou o contrato na situação de perigo abstrato, que se tornou real prejuízo diante

de sua ação comissiva de propor, sem fundamentos técnicos ou fáticos, diversas alterações que vieram a lhe beneficiar, em detrimento do patrimônio público. Sua ação, no entanto, dependia da aprovação de agentes públicos, o que efetivamente se deu. Este fato, porém, não isenta sua responsabilidade nem o dever de indenizar.

Proposta de encaminhamento:

53 - Diante do exposto, e:

53.1 - Considerando que nos posicionamos no mesmo sentido das análises anteriores da SECEX-SE e da SECOB, discordando apenas do valor do débito calculado;

53.2 - Considerando que as razões de justificativas apresentadas pela empresa TECNOSOLO e pelo Sr. Gilmar de Melo Mendes, ex-presidente da DESO, foram suficientes para demonstrar que não tiveram responsabilidade nas irregularidades detectadas;

53.3 - Considerando que as razões de justificativa e as alegações complementares apresentadas pelo responsável Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho, ex-presidente da DESO, não afastaram as irregularidades detectadas nem a ocorrência de prejuízo à Administração Pública;

53.4 - Considerando que o responsável acima referido agiu alicerçado em pareceres técnicos do Sr. Renato Conde Garcia, Fiscal da Obra, e do Sr. Marcelo Luiz Monteiro, Diretor Técnico, os quais acataram as alterações no projeto sem justificativa técnica, estes devem passar integrar a relação processual na qualidade de solidários;

53.5 - Considerando que a Construtora GAUTAMA agiu comissivamente solicitando e elaborando projetos de revisão que vieram, sem justificativa técnica ou fática, a desequilibrar o contrato, beneficiando-a em detrimento do erário;

53.6 - Propõe-se:

I – Acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Gilmar de Melo Mendes, ex-presidente da DESO, e pela empresa TECNOSOLO, excluindo-os da relação processual;

II – Rejeitar as razões de justificativa do Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho, ex-presidente da DESO e, não obstante isso, deixar de aplicar qualquer pena nesta oportunidade em virtude da proposta de conversão do processo em Tomada de Contas Especial, na qual a possível responsabilização solidária pelo débito poderá ensejar a aplicação, pelo Tribunal, da multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/92;

III – Converter o presente processo em Tomada de Contas Especial, de acordo com o art. 47 da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 252 do Regimento Interno;

IV – Citar solidariamente, nos termos do art. 12, inciso II da Lei nº 8.443/92, o Sr. **Arivaldo Ferreira de Andrade Filho**, ex-presidente da Companhia de Saneamento de Sergipe – DESO; o Sr. **Renato Conde Garcia**, Fiscal da Obra da construção da 1ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da Adutora do São Francisco; o Sr. **Marcelo Luiz Monteiro**, Diretor Técnico da DESO; e a **Construtora GAUTAMA Ltda**, na pessoa de seu representante legal, para que recolham aos cofres do Tesouro Nacional a quantia de **R\$ 2.941.663,68**, a contar de fevereiro de 1999, mais os encargos pertinentes, comprovando a este Tribunal o efetivo recolhimento no prazo de 15 dias, ou que apresentem alegações de defesa, no mesmo prazo, conforme detalhamento a seguir:

a) Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho:

a1) Por descumprir o art. 3º c/c o art. 48, inciso II da Lei nº 8.666/93, aceitando proposta de preços da Construtora GAUTAMA que continha preços inexecutáveis e superfaturados, colocando em perigo abstrato o erário público (conforme analisado nos itens 21 e 42);

a2) Aceitação de projeto revisado que trocou a ETA licitada de concreto com capacidade de 900 l/s por outra pré-fabricada em poliéster com capacidade de 400 l/s, sem justificativa técnica (conforme apurado no item 21), ferindo os dispostos no art. 70 da Constituição Federal, c/c o art. 16, inciso III, alínea “c”, da Lei nº 8.443/92, e os arts. 3º, 43, inciso IV, 44, §3º, 48, inciso II e 65, inciso I, alínea “a” da Lei nº 8.666/93;

a3) Não ocorrência do motivo do ato acima, uma vez que alegou-se a urgência de prazo diante de um fato que não era previsto, sendo que o próprio prazo acabou por não ser cumprido (conforme apurado no item 21.3);

a4) Licitação com planilha diferente daquela inserida no projeto executivo elaborado pela TECNOSOLO, sem qualquer justificativa, e que veio a se provar irreal (conforme itens 36 e 42);

a5) Aceitação de projeto revisado pela GAUTAMA que veio a alterar, sem justificativa técnica, os quantitativos referentes à Adutora de Gravidade, os quais oneraram o contrato em favor da empreiteira (conforme demonstrado no item 42);

a6) Licitação de serviços de conformação da faixa de servidão baseado em projeto executivo elaborado 6 anos antes, sem ao menos realizar inspeção no local para verificar as condições em que se encontrava a citada faixa (item 36).

b) Os Srs. **Renato Conde Garcia**, Fiscal da Obra, e **Marcelo Luiz Monteiro**, Diretor Técnico da DESO, pelas mesmas irregularidades acima citadas, uma vez que tais atos foram originados de pareceres por eles emitidos.

c) **A Construtora GAUTAMA Ltda:**

c1) Por ter agido comissivamente no sentido de induzir a troca da ETA, sem justificativa técnica ou fática, a qual tinha preços inexequíveis (conforme apurado no item 21), vindo a se beneficiar economicamente, o que descumpriu o art. 70 da Constituição Federal, c/c o art. 16, inciso III, alínea “b” da Lei nº 8.443/92;

c2) Por ter agido comissivamente induzindo a Administração Pública a aceitar projeto revisado que veio a alterar, sem justificativa técnica, os quantitativos referentes à Adutora de Gravidade, os quais oneraram o contrato em favor da empreiteira (conforme demonstrado no item 42).

V – Remeter aos responsáveis, em nome do contraditório e da ampla defesa, cópia integral do presente Acórdão, inclusive Relatório e Voto, esclarecendo-os que estão os autos disponíveis para vistas e cópias, nos termos processuais da Lei nº 8.443/92.

VI – Determinar a instauração de processo apartado, de forma a não comprometer o andamento deste processo, para que a DESO responda aos quesitos formulados pela SECEX-SE (às fls. 258/260, vol. 20) quando da realização da inspeção, autorizada pelo Ministro Relator (à fl. 254, vol. 20), para apuração dos fatos referentes à travessia subaquática, dentre os quais verificar se houve real necessidade de se prolongar a travessia, se o comprimento a maior foi efetivamente realizado, e se houve alteração no local; e mudança na proporção inicialmente prevista na escavação de materiais de 1ª, 2ª e 3ª categorias, devido a indícios de ter-se classificado material de 2ª categoria como de 3ª.

VII – Remeter cópia do presente Acórdão, inclusive do Relatório e Voto que o fundamentam, para o Tribunal de Contas do Estado de Sergipe, para as Presidências do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, para a Presidência da Comissão Mista de Orçamento, para as Presidências das Comissões de Fiscalização e Controle do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, para o Governador do Estado de Sergipe, para os Ministérios do Planejamento, da Fazenda e da Integração Nacional, para a Companhia de Saneamento de Sergipe – DESO e para o Ministério Público Federal.

(...)”

5. O Ministério Público junto ao Tribunal manifestou sua aquiescência às proposições formuladas pela SECOB.

É o Relatório.

VOTO

A representação formulada pela SECEX/SE, que ora se aprecia, enfeixa os requisitos estatuídos no art. 237, VI, do Regimento Interno/TCU, para que seja conhecida e processada.

2. O extenso Relatório que fiz anteceder este Voto consubstancia a instrução empreendida pela SECOB, abrangendo todos os fundamentos que levaram a SECEX/SE a representar ao Tribunal, acerca de possíveis irregularidades verificadas nas obras da 1ª fase da 2ª etapa da Adutora do São Francisco,

levadas a cargo pelo Companhia de Saneamento de Sergipe - DESO. A referida instrução analisa com propriedade as alegações e justificativas carreadas aos autos, pelos agentes e empresas responsabilizados.

3. Ao ter em conta a proposta conclusiva de conversão do feito em tomada de contas especial, pareceu-me de bom alvitre adotar como Relatório, e fundamento de decidir, a instrução da SECOB em sua integralidade, de sorte a permitir que os responsáveis produzam alegações de defesa com base em uma peça consolidada, em que todas as questões fáticas e processuais foram abrangidas.

4. No intuito de imprimir maior agilidade no trato da matéria, reputei conveniente deslocar sua condução da análise para a SECOB, por se tratar de Unidade Técnica especializada e, por conseguinte, melhor aparelhada para desincumbir-se da tarefa.

5. Adentrando às questões materiais em que se funda a representação, verifica-se, em síntese, as seguintes ocorrências:

- troca do objeto da licitação, consistente em uma estação de tratamento de água (ETA) de concreto com capacidade de 900 l/s, por outra pré-fabricada em resina de poliéster com capacidade de 400l/s, ressaltando-se que este item, especificamente, consagrou a Construtora GAUTAMA como vencedora da licitação respectiva;

- violação do art. 3º da Lei nº 8.666/93, com a seleção da proposta mais vantajosa calcada em item posteriormente substituído;

- violação do art. 48, II, da Lei nº 8.666/93, com a classificação de proposta com preços inexequíveis, posteriormente retirados do contrato;

- afronta ao art. 65 da Lei nº 8.666/93, decorrente das alterações procedidas no projeto;

- aceitação do Projeto Executivo, elaborado pela TECNOSOLO, com notórios erros que, supostamente teriam gerado um prejuízo de R\$ 3.408.358,53, decorrentes de termos aditivos celebrados com a Construtora GAUTAMA;

- “jogo de planilhas” com a celebração de aditivos contratuais em itens, supostamente, superfaturados, com a supressão de itens favoráveis à Administração;

- realização do certame licitatório com base em orçamento defasado em dois anos.

6. Efetuadas as audiências dos agentes responsabilizados, foram acatadas as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Gilmar de Melo Mendes – ex-Presidente da DESO – assim como da empresa TECNOSOLO, que demonstraram, de forma inequívoca, a ausência de suas responsabilidades pelos fatos em apuração, tal como consta nos itens 2 e 5 da instrução transcrita no Relatório precedente.

7. Diversamente, foram rejeitadas as justificativas apresentadas pelo Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho (ex-Presidente da DESO), resultando na proposição de conversão do feito em tomada de contas especial, com a imediata citação solidária do agente acima nominado com os Srs. Marcelo Luiz Monteiro (Diretor Técnico da DESO), Renato Conde Garcia (Fiscal da obra), que emitiram pareceres técnicos no qual se lastreou o Sr. Arivaldo Ferreira. Outrossim, estendeu-se a responsabilização solidária à Construtora GAUTAMA, cuja citação foi de igual forma proposta.

8. Com relação ao valor do débito apurado, cumpre ressaltar que, de início, este foi fixado no valor de R\$ 5.637.212,40, em decorrência dos itens aditivados, bem como da mudança no projeto da ETA. Posteriormente, em análise complementar da SECOB, propôs-se a alteração do valor do débito para R\$ 7.336.622,81.

9. Contudo, após a análise conclusiva desta Unidade Técnica, e melhor analisada a matéria à luz dos elementos supervenientes acostados aos autos, apurou-se o valor de R\$ 2.941.663,68 como o **quantum** a ser atribuído aos responsáveis solidários, a título de débito, tal como consignado no Relatório apresentado, no qual se alicerçam integralmente minhas razões de decidir.

10. A este propósito, cumpre ressaltar que o conhecimento de representação, bem como a conversão em tomada de contas especial, encontram-se abrangidas nas hipóteses regimentais de julgamento por relação, consoante o art. 143, III, e V, g, do RI/TCU, respectivamente.

11. Não obstante, optei por apresentar este sucinto Voto apenas para excluir as responsabilidades do Sr. Gilmar de Melo Mendes e da empresa TECNOSOLO, bem como para declinar as razões pelas quais se está a instaurar o procedimento de contas especiais, no qual, efetivamente, os responsáveis terão oportunidade de exercer o contraditório em sua plenitude, pelas irregularidades a eles atribuídas.

12. Por fim, ressalto que abstenho-me de manifestar quanto ao mérito da Representação, cuja procedência fica condicionada ao deslinde do processo de tomada de contas especial convertido.

Diante do exposto, acolho as proposições da SECOB, e VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto a este Plenário

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

BENJAMIN ZYMLER

Relator

ACÓRDÃO Nº 519/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC – 009.566/1999-6 (com 21 volumes e 4 anexos).

2. Grupo I - Classe de Assunto VII: Representação.

3. Interessado: Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União no Estado de Sergipe – SECEX/SE.

4. Responsáveis: Arivaldo Ferreira de Andrade Filho (CPF: 149.108.535-53), Marcelo Luiz Monteiro (CPF: 119.955.995-49), Renato Conde Garcia (CPF: 034.278.705-53) e Construtora Gautama LTDA (CNPJ: 00.725.347/0001-00).

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin.

7. Unidade Técnica: SECEX/SE e SECOB.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação, o Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, ACORDA em:

9.1. com fundamento no inciso VI do art. 237 do Regimento Interno/TCU, conhecer da presente Representação;

9.2. acolher as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Gilmar de Melo Mendes e pela empresa TECNOSOLO, excluindo as respectivas responsabilidades pelos indícios de irregularidades apurados na presente Representação;

9.3. rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho;

9.4. com fundamento no art. 47 da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 252 do Regimento Interno/TCU, converter este processo em tomada de contas especial;

9.5. citar solidariamente, nos termos do art. 12, inciso II da Lei nº 8.443/92, o Sr. Arivaldo Ferreira de Andrade Filho, ex-presidente da Companhia de Saneamento de Sergipe – DESO; o Sr. Renato Conde Garcia, Fiscal da Obra da construção da 1ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da Adutora do São Francisco; o Sr. Marcelo Luiz Monteiro, Diretor Técnico da DESO; e a Construtora GAUTAMA Ltda, na pessoa de seu representante legal, para que recolham aos cofres do Tesouro Nacional a quantia de R\$ 2.941.663,68 (dois milhões, novecentos e quarenta e um mil, seiscentos e sessenta e três reais e sessenta e oito centavos), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora devidos, calculados a partir 1.º.2.1999, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, comprovando a este Tribunal o efetivo recolhimento no prazo de 15 dias, ou que apresentem alegações de defesa, no mesmo prazo, acerca das ocorrências elencadas no Relatório em que se funda o presente Acórdão;

9.6. encaminhar aos responsáveis nominados no subitem anterior, o inteiro teor do Relatório e Voto que precedem este Acórdão, com vistas a subsidiar a o exercício do contraditório em sua plenitude;

9.7. determinar a instauração de processo apartado, relativamente à inspeção autorizada com vistas à apuração fatos referentes à travessia subaquática, na forma proposta pela SECOB, conforme se depreende do Relatório que precede este Acórdão;

9.8. remeter cópia do presente Acórdão, inclusive do Relatório e Voto que o fundamentam, para o Tribunal de Contas do Estado de Sergipe, para o Governo do Estado de Sergipe e para a Companhia de Saneamento de Sergipe – DESO.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0519-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler (Relator) e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTT
Presidente

BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA
Procuradora-Geral em exercício

GRUPO I - CLASSE VII - Plenário

TC – 001.563/2006-1

Natureza: Representação

Entidade: Banco Popular do Brasil

Interessado: 2ª Secretaria de Controle Externo

Advogado constituído nos autos: não há

Sumário: Representação de equipe de auditoria. Contrato-padrão com objeto abrangente, com violação ao disposto no § 1º do art. 23 da Lei n.º 8.666/1993. Transferência indiscriminada de serviços ligados às atividades de promoção a terceira empresa, com violação ao princípio da impessoalidade e aumento dos encargos pagos pela contratante. Existência de subcontratação realizada pela subcontratada. Recebimento indevido de honorários pela empresa contratada e pela subcontratada. Existência de débito. Conversão do processo em TCE. Citação. Diligência.

Trata-se de representação de equipe de auditoria da 2ª Secretaria de Controle Externo (2ª Secex), composta pelos ACE Antônio Renato Antunes (coordenador), Antônio de Pádua Pinto Júnior, Clodomir Lobo Teixeira, Guilherme Yadoya de Souza, Ricardo Alckmin Herrmann e Sander Oliveira de Freitas, formulada com base nos art. 237 e 246 do Regimento Interno, cujo inteiro teor transcrevo a seguir.

“REPRESENTAÇÃO

No curso da auditoria realizada no conglomerado Banco do Brasil S/A e no Banco Popular do Brasil S/A nas áreas de licitações e contratos de publicidade e propaganda, convênios, consultorias, patrocínios e outras correlatas, determinada pela Comunicação da Presidência do TCU, de 06/07/2005, foram observadas irregularidades na condução dos contratos objetos da auditoria.

2. Considerando que essa mesma comunicação determinou ainda que em cada contrato em que fosse detectada irregularidade fosse gerado processo distinto, a equipe de auditoria vem representar perante esse Tribunal de Contas, em face da irregular contratação direta de promotoras de eventos pelo Banco do Brasil com amparo nos contratos de prestação de serviços de publicidade firmados com as agências de propaganda, sem que houvesse, para tanto, qualquer previsão legal ou contratual, conforme detalhamos abaixo.

Contratação direta das promotoras de eventos

3. Dispõe a cláusula primeira, item 1.1, de cada um dos contratos firmados em 23/09/2003 entre o Banco do Brasil e as agências DNA Propaganda Ltda.(fls. 6/31), D+ Brasil Comunicação Total S/A (antiga Calia Assumpção Publicidade S.A.)(fls. 32/56) e Ogilvy Brasil Comunicação Ltda. (fls. 57/83), que estão compreendidos no objeto da contratação:

‘c) planejamento, desenvolvimento e execução de ações promocionais, incluídos os patrocínios, a montagem de estandes em feiras e exposições e a organização de eventos;’ (g.n.)

4. Ademais, dispõe a cláusula segunda, subitem 2.7.4, dos referidos contratos, que é obrigação da contratada:

‘2.7.4 Realizar, com seus próprios recursos ou, quando necessário, mediante a contratação de terceiros ou subcontratação de outras empresas, pelas quais assumam inteira responsabilidade, quaisquer dos serviços relacionados com o objeto deste Contrato, mediante anuência prévia e por escrito, observados os parâmetros oferecidos pelo BANCO;

2.7.4.1 **Fazer cotação de preços para todos os serviços de terceiros** e apresentar, no mínimo, 3 (três) propostas, com a indicação da mais adequada para sua execução.

2.7.4.2 Se não houver possibilidade de obter 3 (três) propostas, a CONTRATADA deve apresentar as justificativas pertinentes, por escrito.' (g.n.)

5. Ou seja, o contrato estipula que as agências devem executar todos os serviços objetos do contrato por seus próprios meios ou, quando necessário, mediante a contratação de terceiros, sendo essa contratação precedida de cotação de preço ou justificativa por escrito em caso de impossibilidade.

6. Para ilustrar a aplicação do dispositivo contratual no caso prático, suponhamos a necessidade de impressão de um folder, neste caso, a agência realiza a impressão por seus próprios meios ou, caso não seja capaz, dirige-se ao mercado de empresas gráficas, cota com no mínimo três fornecedores distintos e contrata, após autorização do Banco, aquele que ofertou a proposta mais vantajosa. Esta é a regra estipulada contratualmente para as subcontratações.

7. No entanto, constatamos que a contratação das promotoras de eventos dissentiu da regra contratual e deu-se de forma direta pelo Banco do Brasil, ainda que, para tanto, o Banco tenha amparado a contratação no escopo dos próprios contratos de publicidade.

8. Conforme correspondências encaminhadas pelas agências ao Banco (fls. 96/99), foram indicadas as seguintes promotoras de eventos: Multiaction Entretenimentos pela DNA, De Simoni Marketing Services Ltda. pela Ogilvy e One Stop Agency Solução Total Ltda pela D+.

9. Causa-nos espanto a utilização do contrato de publicidade para fundamentar a contratação direta das promotoras de eventos, sem que houvesse qualquer previsão contratual ou até mesmo legal, já que a lei não prevê modalidade de dispensa de licitação que se aplique ao presente caso.

10. De um modo geral, conforme informações coletadas durante a auditoria, as ações promocionais desenvolviam-se do seguinte modo: o Banco selecionava dentre as três promotoras aquela com o perfil mais adequado para a desenvolvimento da ação promocional, a escolhida subcontratava fornecedores para o evento e recebia como pagamento, à título de comissão, percentual sobre o valor das subcontratações efetivadas sendo que, em alguns casos, recebia também ressarcimento dos chamados custos internos e de coordenação, por fim, a agência 'vinculada' à promotora recebia honorários de 5%, novamente incidentes sobre as subcontratações.

11. Pequeno esclarecimento se faz necessário: consoante o entendimento do Banco, o pagamento de honorários às agências no percentual de 5% incidentes sobre as subcontratações efetivadas pela promotora é devida por existir previsão contratual para tanto. Não concordamos com essa interpretação. A cláusula sexta do contrato em seu subitem 6.1.2 (fl. 65) estabelece que os honorários serão devidos às agências quando estas efetivamente intermediarem a produção de peças e materiais, condição precariamente verificada no pagamento de honorários às agências no âmbito do desenvolvimento das ações promocionais, como se verá mais adiante.

12. Portanto, antes de mais nada, entendemos que o procedimento de contratação direta das promotoras e o pagamento de honorários às agências por serviços prestados pelas promotoras afrontam gravemente a Lei n.º 8.666/93 e também as disposições contratuais.

Análise da ação promocional 'Evento Super Casas Bahia'

13. A análise do processo referente a ação promocional 'Evento Super Casas Bahia' (PT 2004/2444) desenvolvida para o Banco Popular do Brasil e executada pela promotora de eventos De Simoni, vinculada à agência Ogilvy, permite corroborar parte do entendimento até aqui exposto.

14. No âmbito da análise desta ação promocional, questionamos os gestores acerca da contratação direta das promotoras, da ausência de participação da agência na ação promocional, dos critérios para fixação da comissão paga à promotora, entre outros (fls. 87/88). Transcrevemos abaixo os principais trechos da resposta (fls. 90/95):

' [...]

Diante da competência promocional que lhes cabem, algumas agências de publicidade, no lugar de criarem departamentos de promoção dentro de suas estruturas internas, por conveniência administrativa e empresarial, constituíram agências especializadas em promoção dentro do correspondente grupo societário ou por parceria comercial para atendimento das demandas referentes a esse segmento de publicidade.

[...]

Contudo, quando o projeto envolve planejamento, desenvolvimento e implantação de ações promocionais, o contato pode eventualmente acontecer direto com as agências de promoção, conforme o prazo disponível e segundo os princípios da economicidade, eficiência e celeridade.

[...]

Nos orçamentos encaminhados ao Banco, as três agências apresentaram proposta de honorários de 15%, segundo melhor prática de mercado.

[...]

Não existe no contrato de prestação de serviços de publicidade entre o Banco do Brasil e as agências previsão de que estas ou suas respectivas promotoras informem o andamento da negociação com as empresas subcontratadas, assim como nos normativos internos do Banco.'

15. Pelo teor da resposta, verificamos que o fundamento do Banco para pagamento de comissão no percentual de 15% às promotoras decorre apenas do que intitula de 'melhor prática de mercado', constatamos também que a participação das agências nas ações promocionais é precária ou inexistente, que a simples previsão contratual para que as agências pudessem desenvolver ações promocionais acabou por fundamentar a contratação direta das promotoras e que, por fim, não existem procedimentos estabelecidos para acompanhar e garantir que as subcontratações realizadas pelas promotoras sejam realmente vantajosas.

16. Acerca da participação ou não da agência nesta ação promocional, não restam dúvidas de que negociações referentes ao evento ocorreram diretamente entre o Banco do Brasil e a empresa De Simoni (fls. 186/198), não se verificando a intermediação da agência Ogilvy. O e-mail inicial, solicitando uma proposta global para a realização do evento, foi direcionado à De Simoni ao invés da agência Ogilvy (fl. 166), demonstrando a relação direta entre o Banco do Brasil e a De Simoni.

17. Façamos um relato das negociações entre o Banco do Brasil e a promotora De Simoni para ratificar a falta de intermediação da agência Ogilvy. Primeiramente, no dia 21/10/2004, foi encaminhado pelos Srs. João Daniel da Silva, Gerente de Divisão do BB, e Rodrigo Gurgel, Assessor Sênior do BB, um e-mail ao Sr. Rodrigo da De Simoni, para que este apresentasse uma proposta para o projeto 'Super Casas Bahia' (fl. 166). Após acertada a contratação da promotora De Simoni para prestar o serviço, em 22/11/2004, o Sr. Rodrigo Gurgel, do Banco do Brasil, pediu ao Sr. Rodrigo da De Simoni críticas ao texto sugerido pelo Banco Popular do Brasil – BPB (fl. 186).

18. Em 25/11/2004, o Sr. Rodrigo Gurgel, solicitou algumas alterações nos folhetos relativos ao evento aos Srs. Rodrigo e Marcello, também da De Simoni.(fls.187/188). No dia seguinte, o Sr. Marcello encaminhou o layout do furgão do Banco Popular para aprovação do Banco do Brasil (fl. 189). Outros e-mails foram encontrados no processo que comprovaram que a negociação foi feita diretamente entre a De Simoni e o Banco do Brasil (190/192, 193, 194/196, 197, 198).

*19. Conforme citado anteriormente, em consulta formulada ao Banco do Brasil S/A, a equipe foi informada de que a De Simoni era a agência responsável pelas ações de promoção da agência Ogilvy. O Banco afirmou ainda que 'quando o projeto envolve planejamento, desenvolvimento e implementação de ações promocionais, o contato pode eventualmente acontecer **direto** com as agências de promoção.'(g. n.) (fls. 90/91)*

20. A cláusula sexta, item 6.1.2, do contrato celebrado entre o Banco do Brasil e a agência Ogilvy Brasil Comunicação, em 23/09/2003, condiciona o recebimento de honorários à efetiva intermediação da agência, nestes termos:

*'6.1.2 Honorários de 5 % (cinco por cento) incidentes sobre os custos comprovados e previamente autorizados de outros serviços realizados por terceiros, com a **efetiva intermediação** da Contratada, referentes ao desenvolvimento e execução de ações promocionais, incluídos os patrocínios, a montagem de stands em feiras e exposições e a organização de eventos; à elaboração de marcas, de expressões de propaganda, de logotipos e de outros elementos de comunicação visual e ao desenvolvimento e execução de ações de assessoria de imprensa, de relações públicas, de pesquisa de opinião e de mercado e das demais ações destinadas a integrar ou complementar os esforços de comunicação;'* (g. n.)

21. O próprio Banco ratifica a ausência de efetiva intermediação da agência ao ser questionado sobre a incidência da comissão de 15% da promotora sobre produtos gráficos e brindes. Em resposta ao questionamento, o Banco afirmou que existiam dois tipos de produtos gráficos, um destinado a comunicação e outro destinado à promoção. Como o segundo demandava 'inteligência promocional' da promotora, sobre este caberia a comissão da promotora (fls.92/94).

22. Seguindo seu raciocínio, o Banco completa:

‘No projeto em referência, parte do material gráfico foi destinado à comunicação (folders) e parte à promoção (como os ingressos e pulseiras vip). **A produção do material de comunicação pela agência de promoção e conseqüente incidência da comissão de 15% deveu-se, neste caso, à peculiaridade do projeto, realizado em regime de urgência, conforme resposta à pergunta 1 nesta correspondência.**’ (g. n.)

23. Concluimos da afirmação acima que o material destinado à comunicação, que caberia a agência, foi produzido pela promotora devido às peculiaridades do projeto em questão. As peculiaridades referidas pelo Banco, quando da resposta acima mencionada, dizem respeito à exiguidade do prazo, o que fez com que a agência Ogilvy destacasse sua promotora de eventos para conduzir o projeto. Ressalta-se novamente que o Banco afirmou que ‘quando o projeto envolve planejamento, desenvolvimento e implementação de ações promocionais, o contato pode eventualmente acontecer **direto** com as agências de promoção.’ (g. n.)

24. Ora, a efetiva intermediação da agência na ação promocional não ocorreu, tampouco o Banco demonstrou preocupação em fazer cumprir a cláusula contratual, efetuando indevidamente o pagamento de honorários à agência Ogilvy sobre serviços subcontratados pela promotora de eventos. Nota-se que os próprios gestores admitem a ausência de intermediação da agência no processo, logo, descumpriram a cláusula contratual que estabelece as condições para pagamento de honorários às agências.

25. A tabela abaixo demonstra quantifica o prejuízo decorrente da incidência indevida de 5% de honorários da agência Ogilvy (fls. 202, 235, 244, 255).

forneceador	n.º nota fiscal do forneceador	valor (R\$)	n.º nota fiscal da agência	honorários Ogilvy (5%) valor (R\$)	data do pagamento
De Simoni	40 e 42	706.179,36	8651	35.308,98	15/12/2004
De Simoni	37	245.192,78	8270	12.259,64	08/12/2004
De Simoni	94 e 95	262.330,31	9316	13.116,49	17/01/2005
De Simoni	312	3.500	11014	175,00	14/03/2005
60.860,11					

Fonte: dados extraídos do CDA - Sistema de Controle de Despesas Administrativas do Banco do Brasil

26. Ante o exposto, entendemos haver débito no valor não atualizado de R\$ 60.860,11 (sessenta mil, oitocentos e sessenta reais e onze centavos) em razão de pagamento indevido de honorários à agência Ogilvy.

27. Vislumbramos a omissão e negligência dos responsáveis pelo acompanhamento e fiscalização do contrato, à medida que não garantiram o adequado cumprimento de cláusulas contratuais, especialmente a cláusula sexta, item 6.1.2, evidenciados pelo pagamento de honorários à agência sem que esta houvesse efetivamente intermediado à contratação dos serviços.

28. Nesse sentido, a Lei 8.666/93 estabelece em seus artigos 67 e 69 que:

‘Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

[...]

Art. 69. O contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.’

29. Por esses motivos, entendemos se fazer necessária a citação dos responsáveis pela fiscalização do contrato no âmbito do Banco solidariamente à agência Ogilvy.

30. Além disso, ante todo o exposto nesta representação, o responsável pela fiscalização do contrato também deve ser chamado em audiência para que possa manifestar-se acerca da irregular contratação direta das promotoras pelo Banco do Brasil com escora nos contratos de publicidade.

31. Em atendimento ao ofício de requisição nº 915/2005-33, o Banco informou que ‘(...)o Gerente Executivo de Propaganda ou substituto no exercício do cargo é o responsável pelo acompanhamento e fiscalização dos contratos com as agências de propaganda e publicidade,(...)’ (fls. 199/200). Essa

informação é corroborada pela Ordem de Serviço nº 11/2004 (fls. 201) que atribui a responsabilidade pelo acompanhamento e fiscalização do contrato ao Gerente Executivo de Propaganda.

32. Por essas razões, entendemos como responsável solidário pelo débito apontado o Sr. Cláudio de Castro Vasconcelos, à época Gerente Executivo de Propaganda do Banco do Brasil.

Proposta de encaminhamento

33. Diante do exposto, submetemos à consideração superior, propondo:

a) a autuação da presente documentação como Representação, nos termos do inciso V do art. 237 do RI/TCU;

b) a conversão do processo em tomada de contas especial, nos termos do art. 47 da Lei 8.443/92 c/c o art. 252 do RI/TCU, para citação solidária da agência Ogilvy Brasil Comunicação Ltda., CNPJ 61.067.492/0001-27, em virtude do recebimento indevido de honorários no âmbito da ação promocional do Banco Popular do Brasil denominada ‘Evento Super Casas Bahia’, contrariando o disposto na cláusula sexta, subitem 6.1.2, do contrato originário da concorrência nº 01/2003 (9984) celebrado entre a Ogilvy Brasil Comunicação Ltda. e o Banco do Brasil em 23/09/2003, tendo como objeto a prestação de serviços de publicidade e propaganda; e do gestor responsável pela fiscalização do contrato no âmbito do Banco do Brasil S/A, Sr. Cláudio de Castro Vasconcelos, CPF 252.377.641-34, à época Gerente Executivo de Propaganda, em virtude da omissão e negligência na fiscalização do contrato supracitado; para que, nos termos do art. 12, inciso II, da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 202, inciso II do RI/TCU, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem alegações de defesa ou recolham aos cofres do Banco do Brasil S/A as importâncias discriminadas a seguir, ou ainda, a seu critério, adotem ambas as providências:

n.º nota fiscal da agência	honorários (R\$)	data do pagamento (data da ocorrência)
8651	35.308,98	15/12/2004
8270	12.259,64	08/12/2004
9316	13.116,49	17/01/2005
11014	175,00	14/03/2005

c) audiência, nos termos do art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/92, do Sr. Cláudio de Castro Vasconcelos, CPF 252.377.641-34, à época Gerente Executivo de Propaganda do Banco do Brasil e responsável pela fiscalização dos contratos de prestação de serviços de publicidade originários da concorrência nº 01/2003 (9984), para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente razões de justificativa acerca da irregular contratação direta de promotoras de eventos com amparo nos citados contratos.”

A representação foi corroborada pelo Diretor-Substituto da 2ª Divisão Técnica e encaminhada a este Gabinete pelo titular da unidade.

É o relatório.

VOTO

Conheço da presente representação, formulada pela equipe de auditoria, com base nos arts. 234, 235 e 237 do Regimento Interno.

A equipe descreve irregularidades que teria ocorrido no âmbito no contrato firmado com a agência de publicidade Ogilvy.

Conforme já abordado em diversos processos, a exemplo do TC 019.024/2005-8 e 019.032/2005-0, os contratos de publicidade abarcavam múltiplos objetos. As empresas contratadas funcionavam, em grande parte, como organizadoras de contratação sem licitação.

Em que pese haver previsão contratual para a apresentação de 3 propostas de fornecedores, quando necessário contratar serviços ou adquirir bens de terceiros, nem sempre isso ocorreu.

Observo que a existência de três propostas não descaracteriza o fato de que o contrato de publicidade era um contrato “guarda-chuva” e que as subcontratações de terceiros constitui fuga ao procedimento licitatório.

Nada obstante, é de ver que essas irregularidades decorrem, basicamente, do contrato-padrão definido pela Secretaria de Comunicação de Governo e Gestão Estratégica (SECOM/PR).

Assim sendo, o que deve ser examinado no presente momento não é a contratação direta, haja vista que tal falha não é exclusiva dos gestores do Banco Popular, mas decorre da concepção equivocada do contrato-padrão.

Devem-se questionar a ausência de cotações de preço, a violação ao princípio da impessoalidade e o aumento artificial dos encargos da contratante, resultantes da organização adotada pela empresa Ogilvy.

Quando examinei o contrato-padrão adotado pela Secom, observei que a lógica do modelo induzia as empresas a subcontratar, não só porque reduziriam seus custos internos mas porque ganhariam comissão em sobre os valores pagos a terceiros, o que não ocorreria se os serviços fossem diretamente executados. Essa tendência ficou claramente confirmada nestes autos. Como consequência, o Banco contratante pagou por serviços que deveriam ser executados pela contratada. Se a contratada não tinha condições de executá-los, os serviços deveriam necessariamente ser objeto licitação específica, dada a magnitude de recursos envolvidos.

Na situação em tela, o Conselho Diretor do Banco Popular do Brasil (BPB)/Banco do Brasil aprovou gastos de quase R\$ 1,5 milhão para o evento promocional denominado “Evento Super Casas Bahia”. Esse evento é uma grande feira sazonal da loja de mesmo nome, realizada no Pavilhão de Exposições do Anhembi (São Paulo).

As três propostas cotadas não foram apresentadas pela empresa contratada. Ao revés, cada uma das três agências de publicidade contratadas no período (D+, Ogilvy e DNA) apresentou propostas distintas, mas todas com honorários de 15%, conforme informe do próprio Banco do Brasil/Banco Popular do Brasil (fl. 92, vol. Principal). Foi selecionada a proposta da Ogilvy/De Simoni, no montante de R\$ 8.959.964,85, mas o Comitê de Comunicação da entidade aprovou apenas os gastos relativos ao eventos “Super Casas Bahia”, no total de até R\$ 1.471.350,33, abrangidos pela proposta da De Simoni.

Justifica o Banco do Brasil, por meio do Gerente-Executivo João Daniel da Silva, a subcontratação da empresa De Simoni com os seguintes argumentos (fl. 90, vol. principal):

“Diante da competência promocional que lhes cabem, algumas agências de publicidade, no lugar de criarem departamentos de promoção dentro de suas estruturas internas, por conveniência administrativa e empresarial, constituíram agências especializadas em promoção dentro do correspondente grupo societário ou por parceria comercial para atendimento das demandas referentes a esse segmento de publicidade.”

Tais alegações não procedem. A conveniência da contratada não pode resultar em aumento de despesa para o contratante. Aliás, a conveniência da parceria comercial entre Ogilvy e De Simoni fica muito clara no documento de fl. 98, no qual a Ogilvy apresenta sua parceira ao contratante:

“Pela presente, vimos apresentar a empresa De Simoni Marketing Services, nossa parceira promocional e responsável pelo planejamento e implementação da maioria das ações de promoção e eventos de nossos clientes.

O Grupo De Simoni, fundado há 25 anos, atende mais de 50 clientes, na sua maioria empresas de expressão nacional e internacional. No exercício de 2003, o grupo obteve faturamento de aproximadamente R\$ 40 milhões.

A De Simoni Marketing Services é especializada na prestação de serviços de marketing promocional, execução de eventos, realização de congressos, seminários, exposições e convenções, ações em ponto de venda, produção de material promocional, gerenciamento de programas motivacionais e de incentivos, serviços de criação, consultoria e desenvolvimento de negócios, possuindo excelente currículo de realizações.”

Ora, essa carta de apresentações é a prova cabal de que o contrato de publicidade abrangente celebrado pelo Banco do Brasil era totalmente inadequado, antieconômico e ilegal. Inadequado, porque as agências de publicidade não são necessariamente especialistas nas áreas de promoção e patrocínio. Antieconômico, porque onera desnecessariamente a Administração, que paga comissão indevidamente a empresa de publicidade, além de não se assegurar a contratação da proposta mais vantajosa, uma vez que não há licitação para a escolha da subcontratada. E ilegal, porque viola o § 1º do art. 23 da Lei n.º 8.666/1993, ao não parcelar o objeto da licitação.

Além disso, ao formar vínculo comercial diretamente com a De Simoni, a entidade pública viola o princípio da impessoalidade. É certo que a empresa contratada pode subcontratar, com base no contrato celebrado. Não obstante, a regra é que a subcontratação não altere as condições iniciais do contrato, já

que o custo da subcontratação é arcado pela contratada. No modelo adotado nos contratos de publicidade, o ônus financeiro da escolha da subcontratada é integralmente arcado pelo contratante.

O Banco do Brasil buscou justificar os procedimentos adotados em razão da exigüidade do prazo, uma vez que o *briefing* “Necessidade de Ação de Marketing e Comunicação” teria sido encaminhado pelo BPB em 21.10.2004, quinta-feira, às 21h e 18 min., para iniciar a ação já em novembro. Dada a urgência, as agências foram contatadas no mesmo dia, para apresentar proposta no dia 25.10.2004, segunda-feira.

Analisando os documentos juntados pelo Banco do Brasil, fica evidente que a decisão de participar do evento “Super Casas Bahia” já havia sido tomada (fl. 163) pelo BPB. Considerando que o evento já havia ocorrido em anos anteriores, é de concluir que a urgência decorreu de demora na tomada de decisões por parte do BPB.

A escolha da De Simoni, organizadora de eventos destacada pela Ogilvy, supostamente decorreu do menor orçamento global apresentado. Contudo, considerando que o Comitê de Comunicação do Banco do Brasil aprovou apenas a parte relativa ao evento “Super Casas Bahia”, não é possível concluir, sem análise mais detalhada, que a proposta da Ogilvy tenha sido a mais vantajosa.

Passo, agora, a examinar as despesas relativas ao evento promocional escolhido.

As ações promocionais vinculadas ao projeto “Super Casas Bahia” envolveram a instalação de estandes e a organização de evento esportivo, que incluiu a montagem de arena esportiva com quadra de vôlei e futebol de praia e de tênis, além de partidas de exibição e clínicas esportivas.

Para melhor compreensão, relaciono os pagamentos efetuados pelo Banco do Brasil relativos ao “Evento Super Casas Bahia”, que muito se aproximaram do orçamento aprovado (diferença de apenas – 0,7%):

Credor	NF	Valor em R\$
Malharia Ferreira & Perez Ltda.	12256	3.708,80
Rafery Ind. Com. Confec.	1459	750,00
Marcos Antônio L. Silva Me.	2051	2.196,50
Hexnology Mont. e Manut. Equip.	86	460,00
DR Marketing Prom. Imp. Com. Ltda.	4099	90.402,03
DR Marketing Prom. Imp. Com. Ltda.	3970	18.014,39
Fairplay Prod. Eventos Ltda.	75	180,00
Kriativa Gráfica Edit. Ltda.	37235	80.000,00
Kriativa Gráfica Edit. Ltda.	37236	22.740,00
Esboço Com. Visual Ltda.	538	5.337,50
Bindi Web Bazar	629	1.154,58
Build Locadora de Estades p/ Eventos	5	45.880,00
Build Locadora de Estades p/ Eventos	9	22.940,00
Build Locadora de Estades p/ Eventos	7	5.200,00
Brunetti & Serv de Buffet S/C Ltda.	194	5.000,00
Cava Vigilância e Segurança S/C Ltda.	1783	25.018,56
Cazek Unid. Serv. Gerais S/C Ltda.	637	6.237,00
Octagon Koch Tavares Prom. Eventos	3401	316.000,00
Multicar Loc. De Veículos Ltda.	1161	42.000,00
Côncio Assessoria Empresaria Ltda.	104	1.960,00
De Simoni	40 e 42	116.926,90
Ogilvy	8651	35.308,98
Octagon Koch Tavares Prom. Eventos *	3391	199.312,78
Biuld Locações*	003	45.880,00
De Simoni	37	36.778,92
Ogilvy	8270	12.259,64
De Simoni	92	40.574,59
Babum Papelaria*	2070	451,20
Renogal Máquinas e Sistemas*	1092	2.240,00
LWS Comércio e Serviços*	10127	8903,60
Mult-Art Comércio de Equip.	21661	1.431,25

Multi-Art Comércio de Equip.	21639	400,00
DR Marketing Prom. Imp. Com. Ltda.*	4098	71.365,48
Build Locadora de Estades p/ Eventos*	008	3.900,00
Build Locadora de Estades p/ Eventos*	010	1.060,00
Brunetti & Serv de Buffet S/C Ltda.*	801	5.000,00
Cava Vigilância e Segurança S/C Ltda.*	1784	25.018,56
Cazek Unid. de Serv. Gerais S/C Ltda.*	638	6.237,00
Koch Tavares Prom. Eventos*	3402	76.687,22
Progamason Produção*	8439	11.736,00
Multi-car Locadora de Veículo*	1168	42.000,00
Chrytian Bonés Promocionais*	12371	5.500,00
Divulgue Bonés Promocionais*	2482	400,00
Ogilvy	9316	13.116,49
Procenium Prod. Artísticas Ltda.*	4	3.500,00
De Simoni	312	350,00
Ogilvy	11014	175,00
Total		1.461.692,97

*não consta nota fiscal nos autos

A equipe de auditoria aponta como indevidos os pagamentos realizados para a Ogilvy, no montante de R\$ 60.860,11, em valores históricos, o equivalente a 5% sobre as faturas dos fornecedores (exceto da De Simoni, que não serviram de base de cálculo para os honorários da empresa contratada).

Contudo, esse valor não representa todo o gasto desnecessário realizado pelo Banco Popular, que arcou com os honorários de 15% da De Simoni. Tivesse o contrato sido fielmente executado pela Ogilvy, os honorários pagos pelo o Banco Popular seriam de 5%, e não de 20% (5% da Ogilvy e 15% da De Simoni). Contudo, não pode a subcontratada ser penalizada em razão de fatos aos quais não deu causa. Assim sendo, entendo deva ser objeto de citação apenas os valores recebidos pelas empresas quando a execução da organização de eventos foi terceirizada de forma indevida.

Nesse sentido, verifico que a De Simoni, por seu turno, também subcontratou serviços de organização de eventos. Ou seja, a cadeia produtiva foi se alongando, o que resultou em aumento no pagamento de honorários.

O caso mais emblemático é o da contratação da empresa Octagon Koch Tavares, conhecida organizadora de eventos esportivos. Ora, considerada a natureza do evento, evidente que somente poderia ser organizado por uma empresa do ramo, do qual a Octagon Koch Tavares é um grande expoente. Inclusive essa empresa é responsável, desde 2000, pela organização do Circuito Banco do Brasil de Tênis Juvenil.

Se a Octagon Koch Tavares tivesse sido contratada diretamente, o BPB/Banco do Brasil teria economizado R\$ 118.400,00 (em valores históricos) pagos a título de honorários, sendo R\$ 88.800,00 para a De Simoni e R\$ 29.600,00 para a Ogilvy.

São também indevidos, em princípio, os honorários de R\$ 21.683,28 pagos à Ogilvy (R\$ 5.420,82, já computados na estimativa de débito realizada pela 2ª Secex) e à De Simoni (R\$ 16.262,46) incidentes sobre os valores pagos à empresa DR Marketing, no montante de R\$ 108.416,42. Se a empresa contratada não é capaz, seja por motivo de competência organizacional ou de exigüidade de tempo, de realizar tarefas típicas de uma empresa promotora de eventos, não me parece razoável que ela venha a ser remunerada em razão de trabalho total ou majoritariamente delegado a terceiros.

A par dos já mencionados valores, que devem ser incluídos na citação, há despesas que merecem ser justificadas, em razão de sua natureza, valor ou da facilidade que o contratante (BPB/Banco do Brasil) possui para cotejar os preços cobrados com aqueles praticados no mercado, dada a habitualidade com que contrata tais serviços. São elas: aluguel de veículo, vigilância e segurança e os gastos com o evento esportivo.

Nesse sentido, o BPB/Banco do Brasil gastou:

a) R\$ 84.000,00 com aluguel de seis vans Sprinter para um período de trinta e dois dias (28.11.2004 a 30.12.2004), entre as 9h e 30 min. e as 22h e 30 min., ou R\$ 14.000,00 por veículo – empresa Multi-Car Locadora de Veículos Ltda.;

b) R\$ 50.037,12 com serviços de vigilância e segurança – empresa Cava Vigilância e Segurança S/C Ltda.;

c) R\$ 592.000,00 com evento esportivo – empresa Octagon Koch Tavares;

d) R\$ 15.973,17, pagos à De Simoni a título de coordenação, além dos honorários de 15%.

Por fim, ressalto que a citação do Sr. Cláudio de Castro Vasconcelos, Gerente de Propaganda na época, decorre de sua suposta omissão no dever de fiscalizar o contrato de publicidade celebrado entre o Banco do Brasil e a Ogilvy Brasil Comunicação Ltda.

Feitas essas considerações, acolho a proposta elaborada pela zelosa equipe de auditoria e endossada pela 2ª Secex, sem embargo de fazer as alterações que considero pertinentes.

Diante do exposto, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 12 de abril de 2006.

BENJAMIN ZYMLER

Relator

ACÓRDÃO Nº 520/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC – 001.563/2006-1
2. Grupo I - Classe VII – Representação
3. Interessado: 2ª Secretaria de Controle Externo
4. Entidade: Banco do Brasil S/A
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 2ª Secex
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, discutidos e relatados este autos de representação, ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em:

9.1. conhecer da presente representação com fulcro nos arts. 234, 235 e 237 do Regimento Interno;

9.2. converter o presente processo em tomada de contas especial, com fundamento no art. 47 da Lei n.º 8.443/1992, para determinar a citação solidária dos responsáveis a seguir relacionados, nos termos do inciso II do art. 12 daquela lei:

9.2.1. Ogilvy Brasil Comunicação Ltda. (CNPJ 61.067.492/0001-27) e Cláudio de Castro Vasconcelos (CPF 252.377.641-34), ex-Gerente-Executivo de Propaganda do Banco do Brasil, em razão do pagamento indevido de honorários à Ogilvy Brasil Comunicação Ltda. , nos seguintes valores:

n.º nota fiscal da agência	honorários (R\$)	data do pagamento (data da ocorrência)
8651	35.308,98	15/12/2004
8270	12.259,64	08/12/2004
9316	13.116,49	17/01/2005
11014	175,00	14/03/2005

9.2.2. De Simoni Marketing Services (CNPJ 05.637.203/0001-07) e Cláudio de Castro Vasconcelos, em razão do pagamento indevido de honorários a essa empresa, nos seguintes valores:

9.2.2.1. R\$ 29.896,92, em 3.12.2004, decorrentes da incidência de honorários sobre os gastos efetuados com a organizadora de eventos Octagon Koch Tavares Promoções e Eventos S/A (nota fiscal 3391), constante da nota fiscal 37, emitida pela empresa De Simoni Marketing Services;

9.2.2.2. R\$ 16.262,46, em 15.12.2004, decorrentes da incidência de honorários sobre os gastos efetuados com a organizadora de eventos DR Marketing Promocional e Importação e Comércio Ltda

(notas fiscais 4099 e 3970), constantes das notas fiscais 40 e 42, emitidas pela empresa De Simoni Marketing Services;

9.2.2.3. R\$ 47.400,00, em 15.12.2004, decorrentes da incidência de honorários sobre os gastos efetuados com a organizadora de eventos Octagon Koch Tavares Promoções e Eventos S/A (nota fiscal 3401), constante da nota fiscal 42, emitida pela empresa De Simoni Marketing Services;

9.2.2.4. R\$ 11.503,08, em 30.12.2004, decorrentes da incidência de honorários sobre os gastos efetuados com a organizadora de eventos Octagon Koch Tavares Promoções e Eventos S/A (nota fiscal 3402), constante da nota fiscal 94, emitida pela empresa De Simoni Marketing Services;

9.3. diligenciar a Gerência-Executiva de propaganda do Banco do Brasil para que justifique os valores pagos às seguintes empresas, com base nos valores praticados no mercado, quando possível:

9.3.1. despesas de aluguel de seis vans Sprinter, destinadas à empresa Multi-Car Locadora de Veículos Ltda.;

9.3.2. despesas com serviços de vigilância e segurança, destinadas à empresa Cava Vigilância e Segurança S/C Ltda.;

9.3.3. despesas com evento esportivo, pagas para a empresa Octagon Koch Tavares Promoções e Eventos S/A;

9.3.4. despesas de coordenação, pagas para a empresa De Simoni Marketing Services, já remunerada por meio de honorários.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0520-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler (Relator) e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTT
Presidente

BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA
Procuradora-Geral em exercício

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário.

TC-020.835/2005-8.

Natureza: Administrativo.

Unidade Jurisdicionada: Tribunal de Contas da União – TCU.

Interessado: Tribunal de Contas da União – TCU.

Unidade Técnica: Segecex.

Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: ADMINISTRATIVO. PROJETO DE RESOLUÇÃO. CESSÃO DE SERVIDOR PARA AUXILIAR EM COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO DO CONGRESSO NACIONAL. APROVAÇÃO.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Projeto de Resolução que disciplina a cessão de servidor do Tribunal de Contas da União para auxiliar em Comissão Parlamentar de Inquérito instituída no âmbito do Congresso Nacional ou de suas Casas.

2. O referido projeto foi encaminhado à Presidência desta Corte pelos Secretários-Gerais de Controle Externo, de Administração e das Sessões, Srs. Paulo Roberto Wiechers Martins, Mauro Moreira

Barbosa e Ricardo de Melo Araújo, respectivamente, os quais, em justificativa, apresentaram os seguintes esclarecimentos (fls. 1/2 do volume principal – v.p.):

“Ao longo de sua existência, o Tribunal de Contas da União tem prestado amplo auxílio ao Congresso Nacional e às suas Casas e Comissões, nos termos do art. 71 da Constituição Federal. Esse auxílio se traduz em diferentes formas de atuação, passando do simples fornecimento de informações sobre trabalhos já disponíveis à realização de auditorias especificamente demandadas, com planejamento próprio e rito preferencial de tramitação, como forma de propiciar um atendimento mais ágil à Casa Legislativa.

Dentre as diversas formas de auxílio prestado, uma das que vem merecendo maior destaque pela frequência de utilização nos últimos tempos é a cessão temporária de servidores para atuarem nos trabalhos investigativos procedidos pelas Comissões Parlamentares de Inquérito.

A Segecex tem se manifestado, por provocação dessa Presidência, a respeito da cessão de tais servidores, na medida do possível de forma positiva, de forma a que seja mantido um clima propício ao bom relacionamento entre o TCU e o Congresso Nacional, ressaltando sempre a natureza discricionária da cessão, ante a inexistência de norma que torne impositivo esse fornecimento de mão-de-obra e na interpretação de que, apesar de ter no rol de suas competências aquela de prestar auxílio ao Congresso Nacional, o TCU não se constitui em mero órgão auxiliar daquele, possuindo competências próprias e privativas.

Não obstante a boa vontade que permeia a cessão de tais servidores, há que se ponderar que a ausência de regras claras no âmbito desta instituição torna difícil a tarefa de gerenciamento das situações diuturnamente vivenciadas e que dizem respeito às situações funcionais de todos quantos se encontrem trabalhando junto à Casa Legislativa.

De outra sorte, a experiência tem demonstrado que a imprevisibilidade relacionada às demandas de servidores pelo Congresso Nacional gera a necessidade de uma contínua reprogramação dos trabalhos no âmbito deste TCU, em especial no que tange aos levantamentos e auditorias em obras e outras solicitações do próprio Congresso Nacional, que dispõe de absoluta prioridade no âmbito desta Corte.

Mais ainda, a falta de regulamentação e a imprevisibilidade inerente aos trabalhos legislativos faz, no mais das vezes, que a cessão de servidor se dê por período incerto, geralmente longo. Nesse prisma, não há como deixar de mencionar que a permanência de servidores à disposição do Congresso Nacional, por longos períodos de tempo, cria uma série de situações indesejáveis, a exemplo da partidização dos servidores, da criação de vínculos entre aqueles e parlamentares específicos e, ainda, na desvirtuação do caráter da cessão, passando o servidor a exercer, junto ao Congresso Nacional, atribuições outras que não aquelas relacionadas ao controle externo, tendo-se mesmo notícia do desempenho de atribuições inerentes ao assessoramento pessoal de autoridades e ao secretariado parlamentar.

A ausência prolongada de servidores, ademais, causa um indesejável distanciamento daqueles em relação aos trabalhos que vêm sendo desenvolvidos pelo Tribunal, às metas estabelecidas no planejamento estratégico e aos objetivos institucionais de curto prazo. Causa, ainda, a já mencionada dificuldade de planejamento por parte das respectivas unidades de lotação, visto que a imprevisibilidade do tempo em que o servidor ficará afastado traz para a unidade a dificuldade de avaliar a capacidade laboral que deverá ser considerada para efeito da tomada de decisão em relação às metas a serem fixadas.

Tratando-se a questão por outro ângulo, é certo que a permanência da cessão por longos períodos pode trazer, também, insatisfação aos próprios servidores cedidos, que atuam, usualmente, em ambiente de trabalho estranho, algumas vezes hostil, com instalações físicas desfavoráveis e insuficientes a seu bom desempenho e sob intensa pressão psicológica.

Ainda no campo da proteção ao servidor, pode-se afirmar que o prolongamento do período de uma mesma cessão de servidor pelo Tribunal favorece a que os próprios agentes investigados pelas CPIs personifiquem suas acusações, passando a atribuir aos servidores do TCU que lá atuem a culpa pelas mazelas que vêm sofrendo, colocando em risco a própria integridade física de nossos ACEs.

A solução para os problemas decorrentes da cessão prolongada de servidor seria, a nosso ver, a criação de limite temporal máximo para cada situação individual. Assim, o mesmo servidor não deveria, em nosso juízo, permanecer cedido por período superior a seis meses. Findo esse período, o servidor retornaria ao Tribunal, sendo substituído por outro, com semelhante perfil profissional. Tal medida, se implementada, não trará prejuízo aos trabalhos das CPIs, se acompanhada sempre de uma transição

(estimada em quinze dias) que permita a transmissão de conhecimentos e experiências entre o servidor que irá retornar e aquele que o irá suceder.

Nessa esteira, há que se considerar, ainda, que a realização de trabalhos junto às Comissões Parlamentares de Inquérito constitui rica experiência profissional, que deve ser vivenciada pelo maior número possível de profissionais, fato que advoga igualmente em favor do estabelecimento de um período máximo para cada cessão, como forma de favorecer o rodízio entre os diversos servidores.

Mudando-se o foco das preocupações, cabe registrar a existência de diversas situações peculiares que são enfrentadas, regularmente, tanto pela Segecex, quanto pela Segedam, no que tange à regularização da vida funcional dos servidores colocados à disposição das CPIs. O pagamento de horas extraordinárias e o gozo de recesso são exemplos de situações não disciplinadas pelo TCU e que vêm sendo resolvidas de forma pontual, sem sistematização.”

3. Acolhendo a sugestão dos Secretários-Gerais, o Presidente deste Tribunal, Ministro Adylson Motta, nos termos dos arts. 73 e 74 do Regimento Interno/TCU, determinou, mediante o Despacho de fl. 6, v.p., o encaminhamento dos autos à Secretaria-Geral das Sessões para inclusão em sorteio de relator, tendo recaído a relatoria sob a responsabilidade do Ministro vinculado à Lista de Unidades Jurisdicionada n.º 03, biênio 2005/2006 (fl. 7 do mesmo volume).

4. Em atendimento ao disposto no art. 75 do Regimento Interno/TCU, foi aberto prazo de 15 (quinze) dias para oferecimento ou sugestão de emendas, prazo este que se encerrou em 23/02/2006 sem qualquer manifestação por parte dos Ministros do Tribunal, de seus Auditores ou do Procurador-Geral do Ministério Público/TCU.

PARECER

Registro, inicialmente, que atuo nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução/TCU n.º 175, de 25/05/2005, e nos termos da Portaria n.º 191, de 25/08/2003, tendo em vista tratar-se de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas n.º 03 no biênio 2005/2006.

2. Trata-se de Projeto de Resolução que disciplina a cessão de servidor do Tribunal de Contas da União para auxiliar em Comissões Parlamentares de Inquérito – CPIs instituídas no âmbito do Congresso Nacional ou de suas Casas.

3. De início, manifesto compartilhar a preocupação exposta pelos Secretários-Gerais desta Corte em relação à cessão de servidor do TCU às referidas Comissões. Tal prática é antiga, já tendo, inclusive, este Tribunal, em caso similar, mediante a Decisão Plenária n.º 704/1997, diante da limitação em seu quadro de pessoal e da quantidade de atribuições constitucionais e legais que lhe são conferidas, negado solicitação nesse sentido feita por Comissão do Congresso Nacional, sendo oportuno transcrever excerto do Voto condutor do mencionado **Decisum**:

“O Tribunal tem envidado significativos esforços para atender com qualidade e tempestivamente às solicitações feitas pelo Congresso Nacional, por qualquer de suas Casas, por suas Comissões Técnicas ou de Inquérito ou pela Comissão Mista Permanente a que se refere o art. 166, 1º da Constituição Federal.

(...)

A solicitação oriunda da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, presidida pelo nobre Deputado Federal Arlindo Chinaglia, deveria ser, em outras circunstâncias, prontamente atendida. Contudo, o reduzido quadro de pessoal para dar cumprimento a todas as atribuições constitucionais e legais conferidas a este Tribunal é fator determinante para que não se possa atender ao pleito formulado pela referida Comissão.”

4. Entre outras causas da negativa à supracitada solicitação, destaco a imprevisibilidade relacionada às demandas de analistas de controle externo pelo Legislativo Federal, imprevisibilidade esta que, certamente, reduzir-se-á com o estabelecimento de regras claras a respeito da cessão de servidores deste Tribunal às CPIs do Congresso Nacional e de suas Casas.

5. Ademais, conforme sustentam os Secretários-Gerais deste Tribunal, o Projeto de Resolução em anexo não somente propiciará melhor gerenciamento da cessão de servidores e conseqüente diminuição da reprogramação dos trabalhos a cargo do TCU, como também implicará, em relação à sistemática atual, diminuição do risco de ocorrência das seguintes situações desfavoráveis tanto a esta Instituição quanto ao próprio analista cedido:

5.1 – partidização desse servidor;

5.2 – criação de vínculo entre ele e parlamentares;

5.3 – desempenho de atribuições distintas das que motivaram sua cessão;

5.4 – insatisfação funcional decorrente de prolongada exposição desse servidor a ambiente de trabalho estranho, algumas vezes hostil, com instalações físicas desfavoráveis e insuficientes a seu bom desempenho e sob intensa pressão psicológica; e

5.5 – personificação das acusações feitas pelos agentes investigados.

6. Quanto ao texto do Projeto em apreço, acolho-o em grande parte. No entanto, considero necessário e pertinente, pelas razões adiante expostas, alterar-lhe alguns dispositivos.

7. Primeiramente, refirir-me-ei ao parágrafo único do art. 2º, que veda a cessão de servidores em período de estágio probatório, sem, contudo, estabelecer regra de transição para as situações anteriormente constituídas, a exemplo do que prevê o § 6º do art. 4º.

8. Entendo que, por questões de técnica legislativa, o referido § 6º não alcança os analistas em período de estágio probatório, tendo em vista que a estes não se aplica a limitação temporal fixada pelo art. 4º que encabeça o § 6º sob comento. Aliás, conforme mencionado anteriormente, de acordo com o art. 2º, parágrafo único, do Projeto em apreço, os servidores que se encontrem em estágio probatório sequer podem ser cedidos para auxiliar em CPIs.

9. Essa inaplicabilidade do § 6º do art. 4º aos servidores em período de estágio probatório, nos moldes em que foi apresentado o Projeto de Resolução, decorre do disposto no art. 11, inciso III, alínea “c”, da Lei Complementar nº 95, de 26/02/1998, segundo o qual:

“Art. 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

(...)

III - para a obtenção de ordem lógica:

(...)

c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;” (destaque não consta no original)

10. Nesse sentido também é a lição de Kildare Gonçalves Carvalho (**in** Técnica Legislativa, 2ª edição, Editora Del Rey, 2000, p. 78) e Hésio Fernandes Pinheiro (**in** Técnica legislativa e as Constituições e leis constitucionais do Brasil, Editora A Noite, 1945, pp. 65 e 66), sendo oportuno transcrever três das quatro regras que, segundo este autor, devem ser enunciadas para a redação de um parágrafo: *“Constitui objeto do parágrafo o conjunto de pormenores ou preceitos necessários à perfeita inteligência do artigo”*; *“A matéria tratada no parágrafo deve estar intimamente interligada à de que se ocupa o artigo”*; e *“O parágrafo deve conter as restrições do artigo ou, então, completar as disposições deste último”*.

11. Diante do exposto, no intuito de afastar a possibilidade de dúvidas e interpretações equivocadas, entendo pertinente alterar a redação do parágrafo único do art. 2º, nele incluindo, em relação aos servidores em período de estágio probatório, regra de transição para as situações anteriormente constituídas, semelhante à contida no art. 4º, § 6º, do Projeto de Resolução, resultando no seguinte texto:

“Parágrafo único. Fica vedada a cessão de servidor em período de estágio probatório, ressalvadas as situações anteriormente constituídas, cujos prazos encerram-se em seis meses, contados a partir da data de entrada em vigor desta Resolução, limitados ao máximo de um ano, a contar das datas das cessões.”

12. Ainda no que respeita ao aludido parágrafo único do art. 2º, importa destacar que a vedação nele contida, impedindo que servidores em período de estágio probatório sejam cedidos para auxiliar em CPIs, encontra-se em perfeita sintonia com o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.112, de 11/12/1990, com a redação dada pela Lei nº 9.527, de 10/12/1997, **in verbis**:

“§ 3º O servidor em estágio probatório poderá exercer quaisquer cargos de provimento em comissão ou funções de direção, chefia ou assessoramento no órgão ou entidade de lotação, e somente poderá ser cedido a outro órgão ou entidade para ocupar cargos de Natureza Especial, cargos de provimento em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS, de níveis 6, 5 e 4, ou equivalentes.” (destaques não constam no original)

13. Sobre o tema, Antônio Flávio de Oliveira leciona que:

“O estágio probatório objetiva a avaliação do servidor recém-admitido, verificando sua capacidade para o desempenho da função.

Como a avaliação e a confirmação do servidor no cargo público incumbe ao próprio órgão, não é possível que durante o estágio probatório este seja colocado à disposição de outro ente ou órgão, o que impediria que pudesse ser acompanhado no desempenho de suas atividades funcionais específicas.

Dessa forma, o ato que configurar cessão de servidor em estágio probatório afronta o interesse coletivo primário, que se expressa, geralmente, no cumprimento do que dispõe o ordenamento constitucional, especialmente quanto aos princípios constitucionais da eficiência e da moralidade no serviço público.” (in Servidor Público – Remoção, Cessão, Enquadramento e Redistribuição, Editora Fórum, 2003, p. 100)

14. Ademais, a Lei nº 8.112/1990, além de vedar expressamente – ressalvadas as hipóteses previstas em seu art. 20, § 3º – a cessão de servidores em estágio probatório, citou de maneira taxativa, no § 4º desse mesmo artigo, as únicas possibilidades de afastamento que lhes podem ser concedidas, nelas não estando inclusa do afastamento para servir a outro órgão ou entidade – art. 93 do referido Diploma Legal.

15. Finalizando minhas ponderações a respeito do tema em comento, resalto que, o fato de os servidores deste Tribunal cedidos às CPIs apenas prestarem, temporariamente, serviços técnicos especializados, mantendo-se vinculados aos cargos de origem, não faz diferir essa cessão daquela objeto do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.112/1990, pois, segundo se extrai desse dispositivo, interpretado histórica e sistematicamente com os demais normativos atinentes ao tema, a cessão de servidores com ônus para o órgão de origem e por prazo determinado para colaborar com outro ente estatal – a exemplo do que ocorre entre o TCU e as Casas e Comissões do Legislativo Federal –, é abrangida pela vedação do referido § 3º, independentemente de esses servidores não virem a ocupar cargos no órgão cessionário, haja vista ser tal ocupação, no caso de cessão, prescindível, diferente do que ocorria quando se tratava de transferência, instituto este que, juntamente com outros ainda em vigor, era definido por lei como forma de provimento de cargos públicos.

16. Outro dispositivo do Projeto de Resolução em apreço que requer alterações é o § 4º do art. 4º, segundo o qual *“O servidor somente será novamente cedido para novo trabalho em Comissão Parlamentar de Inquérito após transcorridos três semestres, a contar daquele do término efetivo de sua cessão anterior.”*

17. Considerando a complexidade e a urgência de grande parte dos trabalhos a cargo das CPIs, que por vezes necessitam de profissionais extremamente especializados em determinada matéria, reputo prudente atribuir flexibilidade ao dispositivo supratranscrito, permitindo, em casos excepcionais, a cessão de servidores que se encontrem em período de quarentena.

18. No entanto, sob pena de tornar letra morta a regra em comento, importa condicionar essa excepcional cessão aos seguintes requisitos:

18.1 – solicitação subscrita pelo Presidente da Casa Legislativa ou da Comissão Parlamentar de Inquérito;

18.2 – apresentação, por parte do requerente, das devidas justificativas para a imprescindibilidade do servidor requisitado;

18.3 – decisão a cargo do Presidente deste Tribunal.

19. Eis, portanto, a redação que julgo pertinente fazer constar do § 4º do art. 4º:

“§ 4º O servidor somente será novamente cedido para outro trabalho em Comissão Parlamentar de Inquérito após transcorridos três semestres, a contar do término efetivo de sua cessão anterior, ressalvados os casos de pedidos subscritos pelo Presidente da Casa Legislativa ou da Comissão Parlamentar de Inquérito, a serem submetidos à apreciação do Presidente deste Tribunal de Contas, contendo as devidas justificativas para a imprescindibilidade do servidor requisitado.”

20. Por fim, encerrando minhas ponderações acerca do Projeto em apreço, exponho minha preocupação com a redação proposta para o § 1º do art. 7º, segundo o qual *“Nos dias não úteis o serviço extraordinário será limitado ao máximo de dez horas.”*

21. De acordo com o art. 74. da Lei nº 8.112/1990, *“Somente será permitido serviço extraordinário para atender a situações excepcionais e temporárias, respeitado o limite máximo de 2 (duas) horas por jornada”*. Em vista disso, na hipótese de o servidor cedido vir a trabalhar em finais de semana ou feriados, não vejo a possibilidade de que seja ele remunerado por esses dias, exclusivamente, sob a rubrica serviço extraordinário.

22. Por outro lado, novamente considerando a complexidade e a urgência de grande parte dos trabalhos a cargo das CPIs, torna-se inegável a reiterada prática de trabalhar-se em dias não úteis,

devendo, portanto, ser buscada solução que, em consonância com a legislação aplicável, evite a aprovação de normativo alheio à realidade que se almeja regulamentar.

23. Nessas circunstâncias, considero razoável equacionar-se o problema mediante a compensação de jornadas. Assim, se o analista cedido à CPI precisar trabalhar em finais de semana ou feriados, tais dias conceder-lhe-ão direito a descanso a ser usufruído em tantos dias quantos houver ele trabalhado nessa situação.

24. Convém ressaltar, entretanto, que, diante da predominância do interesse público, caberá ao Presidente da CPI ou a quem este houver delegado competência estipular os dias destinados a essa compensação.

25. Nestes termos, entendo deva ser alterado o § 1º do art. 7º, passando esse artigo e seus parágrafos à dispor com a seguinte redação:

“Art. 7º Aplica-se ao servidor cedido à Comissão Parlamentar de Inquérito o limite máximo de duas horas por jornada diária de trabalho, na realização de serviço extraordinário para atender a situações excepcionais e temporárias, em observância ao disposto no art. 74 da Lei nº 8.112, de 1990.

§ 1º Também se submetem ao limite fixado no caput os dias não úteis trabalhados, devendo ser compensados dentro do período da cessão, em dias úteis a serem estipulados pelo Presidente da Comissão Parlamentar de Inquérito ou por quem este houver delegado competência.

§ 2º O serviço extraordinário será computado pela Secretaria de Recursos Humanos mediante comprovação formal de sua realização pelo Presidente da Comissão Parlamentar de Inquérito.

§ 3º As horas extraordinárias que excederem ao estipulado no caput e § 1º deste artigo não serão consideradas pelo Tribunal de Contas da União para nenhum efeito.”

26. Quanto ao mais, registro meus elogios à Presidência e às três Secretarias-Gerais do TCU pelo Projeto apresentado, tanto em relação ao conteúdo quanto à forma, refletindo a preocupação desta Corte de Contas com o bom cumprimento de sua missão institucional e com a qualificação, preservação e satisfação profissional de seus servidores.

Com essas alterações, Voto no sentido de que o Tribunal aprove o Acórdão que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 521/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC-020.835/2005-8.
2. Grupo: I – Classe VII – Administrativo.
3. Unidade Jurisdicionada: Tribunal de Contas da União – TCU.
4. Interessado: Tribunal de Contas da União – TCU.
5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Segecex.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de Projeto de Resolução que disciplina a cessão de servidor do Tribunal de Contas da União para auxiliar em Comissão Parlamentar de Inquérito instituída no âmbito do Congresso Nacional ou de suas Casas.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. aprovar, na forma do texto em anexo, o Projeto de Resolução apresentado, que disciplina a cessão de servidor do Tribunal de Contas União para auxiliar em Comissão Parlamentar de Inquérito instituída no âmbito do Congresso Nacional ou de suas Casas;

9.2. determinar à Secretaria de Tecnologia da Informação que, nos termos do art. 11 do Projeto de Ato Normativo ora aprovado, implemente, no prazo de 60 (sessenta) dias contados de sua publicação, as

regras de negócio de cessão de servidor para Comissão Parlamentar de Inquérito no sistema informatizado de gerenciamento de recursos humanos do Tribunal.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0521-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTT
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário

TC-013.234/2000-7 (com 3 volumes)

Apenso: TC-020.314/2003-4 (com 3 volumes)

Natureza: Representação

Interessado: 5ª Secex.

Unidades:

- Tribunal de Contas da União
- Senado Federal, Câmara dos Deputados
- Supremo Tribunal Federal-STF
- Superior Tribunal de Justiça-STJ
- Tribunal Superior Eleitoral-TSE
- Tribunal Regional Federal da 1ª Região
- Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios-TJDFT e demais órgãos dos Poderes da União

Advogado constituído nos autos: não atuou

Sumário: Representação de autoria da 5ª Secex versando sobre convênios firmados por diversos órgãos públicos federais com a Polícia Militar do Distrito Federal e com o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal.

- É possível a celebração de convênios entre órgãos e/ou entidades públicos, inclusive de esferas diferentes de governo;

- O objeto do convênio deverá estar integralmente contemplado nos objetivos institucionais de cada conveniente e representar o atingimento de um interesse comum a ambos;

- É também possível a realização de dispêndios financeiros, diretos ou por meio de repasses, além da disponibilização de recursos humanos e materiais, por parte dos convenientes, desde que utilizados exclusivamente para a consecução do objeto conveniado;

- Sendo pelo menos um dos conveniente entidade/órgão federal deve ser observada, na celebração e na condução do convênio, a legislação federal incidente sobre a matéria.

RELATÓRIO

Tratam os autos de representação formulada pela 5ª Secex versando sobre possíveis irregularidades ocorridas na celebração e condução de convênios firmados entre diversos órgãos federais e a Polícia Militar e o Corpo de Bombeiros Militar, ambos do Distrito Federal.

2. A unidade técnica noticiou que o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Distrito Federal ingressou com representação junto àquela Corte, por meio da qual foi solicitada a apreciação mais aprofundada da matéria ante à possível irregularidade dos referidos convênios, vez que:

- a) não seria jurídico o estabelecimento de convênios com a PMDF e com o CBMDF para exercer a vigilância e para o salvamento e combate a incêndios em órgãos públicos;
- b) a existência de contraprestação pecuniária transformaria o instrumento utilizado em contrato;
- c) a situação poderia configurar “privatização de serviços públicos”;
- d) tais “serviços” não poderiam ser pleiteados por órgãos públicos federais, ante o conjunto de normas e regulamentos que disciplinam o funcionamento das citadas corporações;
- e) a retirada do efetivo militar das ruas não traria benefícios à comunidade em geral;
- f) muitos dos órgãos federais convenientes já deteriam em seus quadros profissionais com atribuições próprias para prover os “serviços” conveniados.

3. O Tribunal de Contas do Distrito Federal e Territórios, apreciando a representação, decidiu, em março de 2001:

(...)

- “3) considerar, que, apesar das impropriedades verificadas nos ajustes objeto do exame levado a efeito, a sua denúncia poderia representar prejuízo para o interesse público;
- 4) recomendar à Polícia Militar e ao Corpo de Bombeiros Militar que estudem alternativas para compensar eventuais perdas de receita, caso os ajustes em referência tenham que ser extintos;
- 5) recomendar à Secretaria de Segurança Pública que regulamente as atividades relacionadas com o monitoramento de sistemas de alarme ou atividades similares, a serem desenvolvidas em conjunto com particulares, de forma a serem observados os princípios estatuídos no art. 37 da Constituição Federal, quando da seleção/aceitação de eventuais parcerias.” (...).

4. Nesta Corte, a 5ª Secex efetuou diligências aos órgãos federais envolvidos, objetivando determinar o conteúdo e extensão dos ajustes firmados. Após detalhada análise da documentação encaminhada a unidade técnica concluiu que:

“a) ao atribuir competência à União para organizar e manter a polícia militar e o corpo de bombeiros militar do Distrito Federal e prescrever que lei federal disporá sobre a utilização dessas estruturas pelo Governo do Distrito Federal, o constituinte pretendeu proteger os bens, interesses e serviços federais na capital da República, conferindo às corporações uma atribuição atípica em relação à competência ordinária dessas entidades nos Estados;

b) é juridicamente plausível a celebração de convênio entre órgãos públicos, visando a um fim comum. Tais convênios estariam, assim, detalhando e especificando a destinação constitucional da PMDF e do CBMDF;

c) não pode ser encaixada nas competências do CBMDF definidas pela Constituição Federal a manutenção de destacamento avançado em regime de plantão nos órgãos públicos. O convênio para cooperação na prevenção de incêndios e acidentes pode ser firmado prevendo inspeções e vistorias de praxe com visitas periódicas;

d) a remuneração em dualidade pelo mesmo serviço fere os princípios constitucionais da eficiência e da moralidade administrativa. Isso ocorre quando o dinheiro público federal paga regularmente a corporação militar e torna a remunerá-la pelo desempenho de suas funções típicas institucionais e constitucionais;

e) ainda que a remuneração dupla advenha de pacto firmado entre órgãos públicos e PM e CBM dos Estados, o convênio com previsão de contrapartida financeira caracteriza o pagamento de taxa e a privatização do serviço público (que é geral), privilegiando apenas parte da coletividade, em total desacordo com o sentido constitucional da segurança pública e o princípio da isonomia;

f) a alocação de policiais militares nas dependências internas dos órgãos públicos federais está em desacordo com o sentido constitucional de segurança pública, reduz o efetivo destinado para esses fins e diminui a segurança de bens, serviços e instalações públicas do Distrito Federal;

g) sem embargo do que se disse nos itens anteriores, não há óbice constitucional ou legal que impeça a celebração de convênio entre órgãos públicos federais e a PMDF e o CBMDF;

Portanto, os convênios analisados, na forma em que foram firmados, estão em desacordo com a Constituição Federal e a legislação vigente”.

5. Após essas conclusões a 5ª Secex propôs que este Tribunal:

“10.1 firme o entendimento de que:

a) no caso de celebração e convênios entre órgãos públicos federais e a Polícia Militar ou o Corpo de Bombeiros Militar com o objetivo de prestação de serviço de policiamento ostensivo e prevenção e combate a incêndio, não é cabível contrapartida financeira como remuneração pelos serviços prestados;

b) os convênios firmados com o Corpo de Bombeiros Militar devem priorizar a prevenção de incêndios e acidentes por meio de inspeções e vistorias de praxe, com visitas periódicas;

c) a designação de militares para o exercício de atividades diversas das estabelecidas nas normas que disciplinam o exercício de suas funções, em especial nas dependências internas do órgão conveniente, além de caracterizar desvio de função, fere os ditames da Lei Maior;

10.2 oriente ... [os diversos órgãos envolvidos] no sentido de que adotem providências com o objetivo de adaptar os termos dos ajustes firmados com a Polícia Militar do Distrito Federal – PMDF e o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal – CBMDF ao entendimento deste Tribunal, encaminhando-lhes cópia da decisão que vier a ser proferida bem como do relatório e voto que a fundamentam;

10.3 encaminhe cópia da decisão que vier a ser proferida bem como do relatório e voto que a fundamentam ao Tribunal de Contas do Distrito Federal, para conhecimento;

10.4 determine à Segecex que, por intermédio de suas diversas Secretarias, verifique a existência de convênios celebrados entre os órgãos sob a jurisdição deste Tribunal e as Polícias Militares e os Corpos de Bombeiros Militares com vistas a detectar situações em desacordo com o entendimento firmado por esta Corte de Contas.”

6. O Sr. Secretário da 5ª Secex, após ressaltar pontos que considerou relevantes, manifestou sua concordância com as propostas acima.

7. Por meio de ofício endereçado a esta Corte, o Dr. Gustavo da Cruz Sant’ana, Digno Delegado da Polícia Federal, solicita o encaminhamento de cópia de decisões e/ou relatórios referentes a este processo, entre outros, tendo em vista que tratam de fatos em apuração no Inquérito Policial nº 04.714/2004-SR/DPF/DF.

8. O Ministério Público junto a esta Corte não se manifestou nos presentes autos.

É o relatório.

VOTO

Conforme relatado, e também realçado pela unidade técnica em sua peça instrutória, a presente representação trata em tese da possibilidade jurídica da celebração de convênios entre órgãos federais sediados em Brasília/DF e a Polícia Militar e o Corpo de Bombeiros Militar, ambos do Distrito Federal, visando à segurança das edificações públicas federais e à cooperação no combate a incêndios nos mesmos edifícios.

2. Nesse sentido, entendo que as informações levantadas pela unidade técnica, junto a diversos órgãos públicos, sobre os eventuais convênios que manteriam com as citadas corporações militares, objetivou subsidiar as análises a serem efetuadas, e, portanto, não têm o condão de converter o presente processo em uma apreciação de casos concretos, para o que faltaria, inclusive, um maior aprofundamento em cada caso. Desse modo, cumpre tratar, neste momento, apenas da tese trazida aos autos.

3. Apreciando as questões suscitadas em seu aspecto abstrato, em tese, concordo, em linhas gerais, com as conclusões oferecidas pela 5ª Secex, sobre as quais teço comentários e ligeiras retificações.

4. Sobre a possibilidade jurídica de entidades/órgãos públicos federais celebrarem convênios com entidades/órgãos estaduais ou distritais, a própria Constituição Federal, em seu texto original, já endossava esta possibilidade, em seu art. 23, relativamente às competências concorrentes. Após a EC nº 19/98 essa possibilidade passou a ser explícita, por meio do art. 241: “A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de colaboração entre os entes federados (...).”. Além disso, a mesma Constituição Federal, no art. 71, inciso VI, confere competência a este Tribunal para “fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União, mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município”.

5. Não obstante, existem condições para que tais ajustes sejam considerados válidos ou para que não tenham sua natureza desfigurada.

6. A primeira dessas condições obriga que o objetivo a ser atingido pelo convênio esteja necessariamente inserido nas finalidades institucionais das entidades/órgãos convenientes, sob pena de estar qualquer deles, ou ambos, incidindo em desvio de finalidade, o que viciaria, de forma insanável, o ato de celebração do ajuste ou os atos de condução do mesmo.

7. Além disso, é necessário que o objeto do convênio represente o atingimento de um objetivo comum, ou seja, que o convênio seja o meio escolhido para que ambos convenientes atinjam um fim que, de outra forma, deveria ser atingido por ambos isoladamente.

8. Quanto a isso, não tenho dúvidas que a segurança e a prevenção e combate a incêndios das e nas edificações públicas federais na Capital Federal é um objetivo institucional tanto das referidas corporações militares quanto das entidades/órgãos públicos federais. Também não tenho dúvidas que essa segurança e prevenção e combate a incêndios seriam objetivos que, mesmo individual e isoladamente, a PMDF e CBMDF, por um lado, e os gestores federais, por outro, devem buscar.

9. Outra questão importante suscitada pela unidade técnica diz respeito à possibilidade de “remuneração” de um conveniente pelo outro na consecução do objeto do ajuste.

10. Quanto à isso, a posição da unidade técnica, é no sentido de não ser possível. Com efeito, se o objeto do convênio deve ser do interesse comum, nada justifica que um conveniente tenha que remunerar o outro por um resultado que, de outra forma, deveria ser obtido com a inversão de recursos exclusivamente próprios. Em vista disso, a existência de remuneração desnatura o convênio, transformando-o em contrato, onde uma parte tem interesse no objetivo a ser atingido e a outra tem interesse na remuneração.

11. Não obstante isso, nada impede que um dos convenientes, ou ambos, efetuem inversões financeiras, assim como alocação de recursos materiais e humanos, na consecução do objetivo comum, como forma de subsidiar, de viabilizar, seu atingimento. Com relação às inversões financeiras, elas podem ser realizadas diretamente por cada conveniente ou indiretamente, por meio de repasses financeiros de um conveniente a outro. Contudo, como o repasse financeiro deve objetivar, exclusivamente, viabilizar o atingimento do objeto conveniado, a integralidade dos valores repassados deverão ser aplicados necessária e diretamente nesse objeto. Em assim ocorrendo, esse repasse não poderá ser considerado remuneração, vez que não trará qualquer benefício adicional, salvo o de permitir a viabilização do objeto conveniado.

12. Nesse sentido, considero também possível que entidades/órgãos públicos federais repassem recursos financeiros a entidades/órgãos públicos estaduais ou distritais, aí incluídas as já referidas corporações militares, sob abrigo de convênios, desde que esses recursos sejam integralmente aplicados na consecução do objetivo comum estabelecido.

13. Considero importante ressaltar, nesta análise, que, sendo um dos convenientes órgão público federal, ou ambos, a legislação e regulamentação federal sobre a matéria deverá ser integralmente observada.

14. Assim, e apenas a título de exemplo, deverá ser observado o art. 116 da Lei 8.666/93, que determina a confecção de plano de trabalho e de plano de aplicação financeira, o prévio estabelecimento de prazos inicial e final de metas a serem atingidas, etapas a serem cumpridas, etc., e a IN nº 01/97, da Secretaria do Tesouro Nacional, que prevê a prestação de contas de recursos financeiros federais eventualmente repassados, a necessidade de inclusão desses recursos no orçamento da entidade/órgão receptor, etc.

15. Finalmente, é de se lembrar que, por força dos arts. 70 e 71, inciso VI, da Constituição Federal, os convênios celebrados por entidades/órgãos públicos federais estarão sempre sujeitos à fiscalização deste Tribunal de Contas, incluindo a atuação das entidades/órgãos estaduais e distritais caso venham, por força do convênio, a utilizar, arrecadar, guardar, gerenciar ou administrar dinheiros, bens ou valores federais.

16. Relativamente a outras questões mais específicas suscitadas pela unidade técnica, como, por exemplo, a conveniência e oportunidade de as citadas corporações militares alocarem parte de seu contingente para a segurança e prevenção e combate a incêndio de e nas edificações públicas federais na Capital Federal, deixo de me manifestar e de acolher as sugestões de expedição de determinações, por entender que extrapolam o escopo do presente trabalho e a competência desta Corte, vez que se trata, como se disse, de avaliações de conveniência e oportunidade das referidas corporações.

17. Relembro apenas, quanto a isso, opinião expressa pela unidade técnica em sua instrução, com a qual concordo, no sentido de que a subvenção federal prevista no art. 21, XIV da Constituição foi determinada pelo Constituinte exatamente para que a Polícia Militar e o Corpo de Bombeiros Militar, ambos do Distrito Federal, estivessem sempre suficientemente aparelhados para a proteção não só da comunidade e dos bens particulares e Distritais, mas também do patrimônio federal sediado na Capital.

18. Relativamente à solicitação de informações encaminhada pelo Digníssimo Delegado da Polícia Federal (fl. 33, Vol. Princ.), proponho sejam os autos encaminhados à 5ª Secex para que, juntamente com as informações a serem por ela formatadas, relativamente ao TC-020.314/2003-4, também de minha relatoria, ainda não julgado, lhe seja encaminhada cópia deste Acórdão, acompanhado do relatório e Voto que o fundamentam. Relativamente ao TC-000.321/1999-0, também objeto da solicitação, proponho seja encaminhada cópia do referido ofício ao Exmo. Ministro-Relator da Luj nº 3, para que adote as providências que entender pertinentes.

Com essas considerações, e pelo exposto, acolho parcialmente as conclusões oferecidas pela unidade técnica, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

Sala das Sessões, em 12 de abril de 2006.

Augusto Sherman Cavalcanti
Relator

ACÓRDÃO Nº 522/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC-013.234/2000-7 (com 3 volumes) e Apenso: TC-020.314/2003-4 (com 3 volumes)
2. Grupo II - Classe VII – Representação.
3. Interessada: 5ª Secex.
4. Unidades: Tribunal de Contas da União, Senado Federal, Câmara dos Deputados, Supremo Tribunal Federal-STF, Superior Tribunal de Justiça-STJ, Tribunal Superior Eleitoral-TSE, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios-TJDFT e demais órgãos dos Poderes da União.
5. Relator: Auditor Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin.
7. Unidade Técnica: 5ª Secex.
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação de autoria da 5ª Secex, por meio da qual foram elevados à apreciação desta Corte indícios de irregularidades em convênios celebrados por diversos órgãos federais com a Polícia Militar e o Corpo de Bombeiros Militar, ambos do Distrito Federal.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, com fundamento no art. 1º, inciso II, da Lei 8.443/92, c/c art. 237, inciso VII, e Parágrafo Único, c/c art. 250, inciso II, todos do Regimento Interno, pelas razões expostas pelo Relator, em:

- 9.1. conhecer da presente representação e, no mérito, julgá-la parcialmente procedente;
- 9.2. com fundamento nos arts. 23, 70, 71, inciso VI, e 241 da Constituição Federal, considerar juridicamente possível a celebração de convênios entre órgãos e/ou entidades públicos, inclusive de esferas diferentes de governo, aí incluídos os eventualmente celebrados entre entidades/órgãos federais e a Polícia Militar do Distrito Federal – PMDF e o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal, desde que:

9.2.1. o objeto do convênio esteja necessariamente contemplado nos objetivos institucionais de cada conveniente e represente o atingimento de um ou mais objetivos comuns a ambos;

9.2.2. os dispêndios financeiros, diretos ou por meio de repasses, efetuados pelos convenientes, assim como os recursos humanos e materiais eventualmente disponibilizados, sejam utilizados exclusivamente para a consecução do objeto conveniado;

9.2.3. sendo pelo menos um dos convenientes entidade/órgão federal deva ser observada, na celebração e na condução do convênio, a legislação federal incidente sobre a matéria;

9.3. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam, aos Órgãos Superiores dos Poderes da União;

9.4. sejam os autos encaminhados à 5ª Secex para que encaminhe resposta ao Ofício nº 026/06-GAB.2/DELEFAZ/SR/DPF/DF (fl. 33, vol. princ.) a qual deverá conter as informações ali solicitadas a respeito do TC-020.314/2003-4, além de cópia deste Acórdão, acompanhado do relatório e Voto que o fundamentam;

9.5. encaminhar cópia do ofício referido no item 9.4, acima, ao Exmo. Ministro-Relator da LUJ nº 3, para as providências que entender cabíveis relativamente às informações solicitadas sobre o TC-000.321/1999-0;

9.6. arquivar o presente processo.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0522-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSO MOTT

Presidente

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI

Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA

Procuradora-Geral em exercício

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC-000.701/2006-5 (c/ 01 anexo)

Natureza: Representação.

Entidade: Departamento Regional do Serviço Social da Indústria no Estado de São Paulo – Sesi/SP.

Interessada: MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DA LICITAÇÃO.

É ilegal a utilização de critérios de avaliação dos atestados técnicos não previstos no edital, por representar ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

RELATÓRIO

Trata-se da Representação formulada pela empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., com fundamento no § 1º do art. 113 da Lei n. 8.666/1993, acerca de possíveis irregularidades praticadas pelo Serviço Social da Indústria – Departamento Regional do Estado de São Paulo – Sesi/SP, no âmbito da Concorrência n. 108/2005, que objetivava a contratação de empresa para execução das obras de construção do Centro de Atividades de Santana do Parnaíba – SP.

2. Por meio de Despacho, o Ministro Benjamin Zymler, em exercício na Presidência do TCU, com fundamento no art. 45 da Lei n. 8.443/1992 c/c o art. 276 do Regimento Interno/TCU, concedeu medida cautelar (fls. 90/91), determinando que o Sesi/SP se abstinhasse de homologar/adjudicar a Concorrência n. 108/2005 até que fosse realizada a oitiva do Presidente da Comissão de Licitação do certame em questão, nos termos do § 3º do referido dispositivo regimental, para que se pronunciasse acerca das supostas irregularidades apontadas na instrução de fls. 86/89, quais sejam:

a) desclassificação da empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., fundamentada em critério elaborado pela empresa Concremat Engenharia e Tecnologia S/A e não constante no edital do certame, o que afronta diretamente os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo insculpidos no art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi;

b) aferição da Qualificação Técnica (da licitante ou de seu quadro profissional) após a Fase de Habilitação, conforme disposto no subitem 5.1 do edital, o qual infringe o art. 12, inciso II, alínea **b**, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi; e

c) existência de Atestados de Capacitação Técnica da empresa Construtora Progredior Ltda., classificada em 1º lugar, que não atenderiam ao subitem 5.1.2 do edital.

3. Notificado pelo Ofício de fl. 93, o Presidente da Comissão Julgadora da Concorrência em causa, Sr. Sylvio Alves de Barros Filho, encaminhou as razões de justificativa acostadas às fls. 01/05 do Anexo 1.

4. Transcrevo, a seguir, excertos da instrução elaborada pela Secex/SP (fls. 104/112):

“3. Justificativas

Preliminarmente, o Presidente da Comissão Julgadora da Concorrência n. 108/2005 informou, por considerar relevante, que ‘o Sesi/SP, atento aos dispositivos legais e constitucionais, resolveu contratar empresa para gerenciar todo o processo, desde a elaboração dos projetos até a conclusão da obra; sendo assim, os atos praticados foram acompanhados e analisados por técnicos especialmente designados pela Concremat Engenharia e Tecnologia S/A.’

Asseverou que a supracitada empresa, para avaliar os atestados de capacitação técnica previstos no subitem 5.1.2 do edital, utilizou os critérios transcritos a seguir, conforme se constata no Relatório de Avaliação da Concorrência n. 108/2005 (fls. 34/87 do Anexo 1): (...)

Afirmou, ainda, que o critério acima mencionado foi utilizado para avaliar todas as propostas, observando o princípio da isonomia e possibilitando a classificação de maior número de proponentes, não frustrando, por conseqüência, o caráter competitivo da licitação.

Com referência à análise realizada nos atestados de capacidade técnica apresentados pela empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., o defendente confirmou que a Concremat aceitou a certidão CAT n. SZC 03217 (fls. 112/123 do Anexo 1) relativa à escola.

Com relação à CAT SZO 63631 (fls. 95/102 do Anexo 1), que consignava a construção do Condomínio Residencial Morada das Artes, a empresa gerenciadora concluiu que o empreendimento, apesar de residencial, poderia ser enquadrado como assemelhado a centros esportivos ou clubes de campo, vez que possuía edificações que se ajustaram ao critério mínimo estipulado pela empresa avaliadora.

Contudo, a Concremat não aceitou a CAT n. SZC 03170 (fls. 103/111 do Anexo 1), que consignava a construção do Condomínio **Park France**, pois entendeu que o empreendimento indicado não contemplava, conforme o critério estabelecido para avaliação, o mínimo necessário para caracterização de um centro esportivo ou clube de campo, desclassificando, por conseguinte, a MZM Empreendimentos imobiliários Ltda., pelo fato de ter apresentado apenas 1 (um) atestado que comprovasse a realização de obras de Centros Esportivos, Clubes de Campo ou Empreendimentos assemelhados.

Diante do exposto, o justificante assegura que os procedimentos não feriram os princípios estabelecidos no art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi, não existindo qualquer irregularidade nos atos praticados.

Com relação à desobediência ao art. 12, inciso II, alínea **b**, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi, o defendente disse o seguinte:

‘Por fim, ressalta-se que a apresentação dos acervos técnicos para aferição da qualificação técnica na fase da proposta, não trouxe qualquer prejuízo ao certame, haja vista que toda a documentação foi minuciosamente analisada pela gerenciadora contratada, conforme comprova o incluso relatório, não alterando, portanto, o resultado final’.

Com referência à suposta irregularidade apontada pela representante de que as certidões de acervo técnico da Construtora Progredior Ltda. não atenderiam o disposto no subitem 5.1.2 do edital, o justificante afirmou que: ‘Todos os acervos técnicos apresentados pela proponente Construtora Progredior Ltda. (terceira colocada no item preço), também foram minuciosamente analisados pelos técnicos da Concremat que concluíram pela aceitação dos atestados, pois eles atendiam os termos do edital.’

4. Análise

Preliminarmente, cumpre salientar que o responsável, na suas razões (fls. 1/5 do Anexo 1), não contestou, em nenhum momento, de forma direta, as afirmações contidas na Representação de que houve afronta os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, irregularidade que de fato ocorreu conforme se demonstra a partir de agora.

O subitem 5.1.2 do edital da Concorrência n. 108/2005 (fls. 12/26 do Anexo 1) estabeleceu que o Envelope n. 2, referente à proposta, deveria conter dentre diversos documentos, os seguintes:

‘5.1.2. Atestados comprobatórios da proponente possuir em seu quadro de funcionários, na data desta licitação, profissional habilitado (pelo menos um), detentor (es) de atestado fornecido por entidade de direito público ou privado devidamente certificado pela entidade profissional competente (acervo técnico) da execução de obras para construção de Centros Esportivos, Clubes de Campo ou outros empreendimentos assemelhados aos ora licitados (pelo menos dois atestados), e Escolas ou outros empreendimentos assemelhados aos ora licitados (pelo menos um atestado), tendo cada atestado área e complexidade equivalentes ao objeto da licitação.’

A exigência supramencionada é baseada na conveniência de a Administração impor requisitos mínimos para melhor selecionar dentre possíveis interessados em com ela contratar. Ainda que seja de todo impossível à Administração evitar o risco de o contratado vir a se revelar incapaz tecnicamente de executar a prestação devida, o estabelecimento de certas exigências, permite, inegavelmente, a redução desse risco.

Com efeito, esse procedimento administrativo, quando adotado dentro do princípio da razoabilidade, encontra amparo no ordenamento jurídico, não configurando restrições ao caráter competitivo do certame licitatório. Aliás, sobre a matéria esta Corte, através do Enunciado de Decisão n. 351, assim se posicionou: ‘A proibição de cláusulas ou condições restritivas do caráter competitivo da licitação não constitui óbice a que a Administração estabeleça os requisitos mínimos para participação no certame considerados necessários à garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou do serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público (fundamentação legal, art. 3º, § 1º, inciso I, Lei 8.666/1993)’.

No caso concreto ora examinado, a comprovação de qualificação técnica, por intermédio de Atestados de Capacidade Técnica, é sustentada pela alínea **b** do inciso II do art. 12 do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi que se reproduz abaixo:

‘Art. 12. Para a habilitação nas licitações poderá ser exigida dos interessados, no todo ou em parte, conforme se estabelecer no instrumento convocatório, documentação relativa a:

(...)

II – qualificação técnica:

(...)

b) documentos comprobatórios de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação;’

Insta frisar que a legislação acima reproduzida é semelhante ao que dispõe o inciso II, do art. 30 da Lei n. 8.666/1993 (...)

Examinando o subitem 5.1.2 do Edital da Concorrência n. 108/2005, constata-se que sua concepção tomou como base os dispositivos legais acima mencionados, o que é legal e salutar, vez que se aplica ao Sesi, subsidiariamente, a Lei Geral de Licitações (Lei n. 8.666/1993).

Nesse ponto, importante ressaltar que todo esforço empregado até o presente momento foi no sentido de demonstrar a legalidade da exigência estipulada no subitem 5.1.2 do edital e de situar o mencionado dispositivo na esfera normativa vigente, o que permitirá uma melhor análise das irregularidades apontadas pela empresa representante.

Nessa linha de raciocínio, frise-se que a irregularidade questionada pela empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda. diz respeito, principalmente, à violação dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo que passamos examinar.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório faz do edital ou do convite a lei interna de cada licitação, impondo-se a observância de suas regras à Administração Pública e aos licitantes, estes em face dela e em face uns dos outros, nada podendo ser exigido, aceito ou permitido além ou aquém de suas cláusulas e condições.

Já o princípio do julgamento objetivo atrela a Administração, na apreciação das propostas, aos critérios de aferição previamente definidos no edital ou carta-convite, com o fito de evitar que o

juízo se faça segundo critérios desconhecidos do licitante, ao talante da subjetividade pessoal do julgador.

Os referidos princípios estão previstos no art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi que diz:

‘Art. 2º - A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para o Sesi e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos, inadmitindo-se critérios que frustrem seu caráter competitivo.’

Ademais, o inciso III do art. 14 do Regulamento de licitações e Contratos do Sesi assevera que:

‘III – julgamento das propostas classificadas, com a escolha daquela mais vantajosa para o Sesi, segundo os critérios estabelecidos no instrumento convocatório.’

No caso ora analisado, a Comissão julgadora decidiu desclassificar do certame a representante e outras empresas por entender que não satisfizeram ao estipulado no subitem 5.1.2 do edital. Esta decisão fundamentou-se em Relatório de Avaliação realizado pela empresa Concremat com a finalidade de analisar os atestados técnicos apresentados e os preços propostos.

A empresa contratada para gerenciar o projeto considerou os seguintes critérios para avaliar os atestados de capacitação técnica:

a) Emissão do atestado em nome de profissional habilitado e vinculado no registro de pessoa jurídica do CREA, como responsável técnico da empresa;

b) Obras assemelhadas a Centros Esportivos e Clubes de Campo, com atestado de empreendimentos que se enquadrem ao menos em 3 (três) dentre os quatro grupos de construções abaixo caracterizados:

Grupo I – Piscinas

Grupo II – Campo de futebol oficial, **society**, areia ou saibro

Grupo III – Quadras poliesportivas cobertas e/ou descobertas

Grupo IV – Vestiários, prédios administrativos e de apoio

As áreas apresentadas não devem ser inferiores a 70% da área objeto de construção.

c) Necessidade de atestados que comprovem a execução equivalente a 2 centros de esportes ou assemelhados.

d) Consideramos como obras assemelhadas a Escolas estabelecimentos ou centros de ensino, que possuam áreas de construção com no mínimo 70% da área licitada.

Examinando os critérios acima, verifica-se que a empresa Concremat definiu, no item **b**, os requisitos necessários para que uma obra possa ser considerada assemelhada a Centros Esportivos e/ou Clubes de Campo. Com base nesse critério a gerenciadora não aceitou o atestado SZC-03170 apresentado pela empresa representante o que culminou com a sua desclassificação.

Note-se que o subitem 5.1.2 do edital requer a apresentação de atestados que comprovem a execução de obras para construção de Centros Esportivos, Clubes de Campo ou outros empreendimentos assemelhados aos ora licitados, sem especificar de forma clara e objetiva os critérios para enquadrar um empreendimento como assemelhado ou não a Centros Esportivos e/ou Clubes de Campo.

Assim, não resta dúvida que o critério fixado pela empresa Concremat com vistas a estabelecer quais obras poderiam ser enquadradas como empreendimentos assemelhados a Centros Esportivos e/ou Clubes de Campo é uma inovação com relação ao edital.

Ora, o julgamento das propostas, conforme já comentado, deveria estar vinculado estritamente a critérios e fatores estipulados no edital do certame, sem dar margem à apreciação subjetiva da comissão julgadora, em respeito aos princípios constitucionais previstos no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, bem como ao art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União, por intermédio da Decisão n. 247/2003, determinou que: ‘9.3.2 – defina com clareza e objetividade nos editais o que seja considerado, do ponto de vista da qualificação técnica, compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, abstendo-se de meramente repetir o texto do inciso II do artigo 30 da Lei nº 8.666/1993;’ (grifo nosso)

Com base no entendimento desta Corte de Contas exposto na decisão supracitada, é incontestável que o Sesi deveria ter fixado no edital os critérios com vistas a definir de forma clara e objetiva quais obras poderiam ser consideradas assemelhadas a Centros Esportivos e/ou Clubes de Campo, e não criar tais critérios em momento posterior ao lançamento do edital como na prática foi realizado.

Soma-se a irregularidade acima citada o fato de o item 5.1 do edital ter previsto a qualificação técnica na fase de proposta, violando diretamente a alínea **b** do inciso II do art. 12 do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi.

Ante ao exposto, conclui-se que a Decisão da Comissão Julgadora da Concorrência n. 108/2005, que desclassificou a empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda. e outras empresas, com fundamento no Relatório de Avaliação da empresa Concremat, é ilegal e nula de pleno direito, vez que afrontou os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo e, por consequência, o art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi.

Além disso, não se pode perder de vista, conforme já comentado, que as exigências de qualificação técnica e econômico-financeira devem ser apenas aquelas indispensáveis a assegurar o cumprimento do contrato, conforme se depreende do inciso XXI, art. 37, da Constituição da República.

Nessa linha de raciocínio, o Tribunal fixou entendimento, nas Decisões Plenárias ns. 217/1997 (TC-450.408/1996-5) e 702/1999 (TC-001.333/1997-6), de que a atuação da Administração ao definir os critérios de capacitação, apesar de discricionária, não deve frustrar o caráter competitivo inerente ao procedimento licitatório, devendo a exigência de atestados de aptidão se situar, obviamente, dentro de um patamar de razoabilidade.

No caso em tela, o critério utilizado para aferir se uma obra é ou não assemelhada a Centros Esportivos e/ou Clubes de Campo, além de extemporâneo, não é razoável, vez que sua aplicação ocasionou a não-aceitação da Certidão de Acervo Técnico (CAT) SZC-013170.

No nosso entendimento, o empreendimento Condomínio **Parc de France**, constante da CAT acima mencionada, tendo como área de lazer 6 (seis) quiosques com churrasqueira e bancada, 1 (uma) pista de cooper e 1 (uma) quadra poliesportiva, poderia, perfeitamente, ser enquadrado no conceito de 'empreendimento assemelhado', pois quem realizou essa obra, devido às suas características e complexidade, tem total condição de executar o objeto da licitação.

Por derradeiro, examinando as certidões de acervo técnico (fls. 168/244 do Anexo 1) da empresa Construtora Progredior Ltda. e o Relatório de Avaliação da Concorrência n. 108/2005 (fls. 34/87 do Anexo 1), constata-se que a empresa apresentou oito atestados de capacitação técnica.

Dentre os quatro referentes à escola, três atenderam plenamente ao edital (FL-50910, FL-37460 e FL-40084), os outros quatro (FL-40547, A2361/97, FL-57458 e FL-36172) atenderam parcialmente ao estipulado como necessário para caracterizar os empreendimentos como Centro Esportivo e/ou Clube de Campo, o que deveria ter ocasionado a não-aceitação dos atestados e, por consequência, a desclassificação da construtora pelo não-cumprimento do subitem 5.1.2 do edital.

Cabe lembrar que ao examinar os certificados de avaliação técnica da MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., a Concremat a desclassificou por considerar que a empresa só apresentou um atestado comprovando a execução de obras assemelhadas a Centros Esportivos e Clubes de Campo (SZO-63631). O outro certificado apresentado (SZC-031170), por atender parcialmente ao critério estabelecido, não foi aceito pela empresa gerenciadora.

Assim, restou caracterizado o tratamento diferenciado dado pela empresa Concremat à Construtora Progredior Ltda., afrontando, de forma inequívoca, o princípio da isonomia, e dando razão à alegação da representante de que a empresa vencedora deveria ter sido desclassificada.”

5. À vista da análise feita, a Secex/SP – “considerando que o edital da licitação não trouxe de forma clara e objetiva os critérios e fatores aptos a definir se uma obra é assemelhada ou não a Centro Esportivo e/ou Clubes de Campo, o que conduziu a violação do art. 2º Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi (princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo); considerando que a aferição da qualificação técnica na fase de julgamento das propostas, conforme previsto no subitem 5.1 do edital, em vez de ter sido realizada na habilitação, foi de encontro ao estabelecido no art. 12 do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi; considerando que essas irregularidades ensejam a anulação do aludido edital e de todos os atos subsequentes, ou seja, a anulação do mencionado procedimento licitatório; e considerando que a Administração, em respeito ao inciso XXI do art. 37 da Constituição da República, deve exigir, apenas, critérios de capacitação indispensáveis a assegurar o cumprimento do futuro contrato” – conclui propondo:

5.1 – conhecer a presente Representação e considerá-la parcialmente procedente;

5.2 – assinar o prazo de 15 dias, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45, da Lei n. 8.443/1992 e com o art. 251 do Regimento Interno desta Corte, para que o Serviço

Social da Indústria, Departamento Regional de São Paulo (Sesi/SP) adote as medidas para anular a Concorrência n. 108/2005;

5.3 – determinar para que o Serviço Social da Indústria, Departamento Regional de São Paulo (Sesi/SP), no caso de ser lançado novo edital com vistas à contratação de serviços da mesma natureza, adote providências com vistas ao exato cumprimento do disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, nos arts. ns 2 e 12, inciso II, alínea **b**, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi;

5.4 – enviar cópia da Decisão que vier a ser proferida, bem como do Relatório e Voto que a fundamentarem, à Controladoria Geral da União, para acompanhamento da matéria em questão e adoção de providências, no âmbito de sua competência específica;

5.5 – levar ao conhecimento da interessada – MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., o inteiro teor da Decisão que vier a ser proferida, bem como do Relatório e Voto que a fundamentarem;

5.6 – arquivar o presente processo.

É o Relatório.

VOTO

Trago ao exame deste Colegiado Representação apresentada pela empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., com fundamento no § 1º do art. 113 da Lei n. 8.666/1993, acerca de possíveis irregularidades praticadas pelo Serviço Social da Indústria – Departamento Regional do Estado de São Paulo – Sesi/SP, quando da instauração da Concorrência n. 108/2005, que visava à contratação de empresa para execução das obras de construção do Centro de Atividades de Santana do Parnaíba – SP.

2. Preliminarmente, tendo em vista o atendimento aos requisitos de admissibilidade estabelecidos no art. 113, § 1º, da Lei n. 8.666/1993, c/c o art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, cabe conhecer desta Representação.

3. Quanto ao mérito, já foi concedida medida cautelar pela Presidência desta Casa, com fundamento no art. 45 da Lei n. 8.443/1992 c/c o art. 276 do Regimento Interno/TCU, determinando que o Sesi/SP se abstivesse de homologar/adjudicar a Concorrência n. 108/2005 até que fosse realizada a oitiva do Presidente da Comissão de Licitação do certame em questão, para que se pronunciasse acerca das seguintes irregularidades apontadas pelo representante:

a) desclassificação da empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., fundamentada em critério elaborado pela empresa Concremat e não constante no edital do certame, o que afronta diretamente os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo insculpidos no art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi;

b) aferição da Qualificação Técnica (da licitante ou de seu quadro profissional) após a Fase de Habilitação, conforme disposto no subitem 5.1 do edital, o qual infringe o art. 12, inciso II, alínea **b**, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi; e

c) existência de Atestados de Capacitação Técnica da empresa Construtora Progredior Ltda., classificada em 1º lugar, que não atenderiam ao subitem 5.1.2 do edital.

4. O Presidente da Comissão Julgadora da Concorrência n. 108/2005, Sr. Sylvio Alves de Barros Filho, apresentou razões de justificativa no seguinte sentido, em síntese:

4.1 – o Sesi/SP resolveu contratar empresa para gerenciar todo o processo, desde a elaboração dos projetos até a conclusão da obra, sendo a escolhida a Concremat Engenharia e Tecnologia S/A;

4.2 – todos os atos praticados foram acompanhados e analisados por técnicos especialmente designados pela contratada;

4.3 – a supracitada empresa, para avaliar todos os atestados de capacitação técnica apresentados pelos interessados levou em conta os critérios por ela estipulados, indicados no Relatório de Avaliação da Concorrência n. 108/2005 (fls. 34/87 do Anexo 1), a seguir descritos:

“a) emissão do atestado em nome de profissional habilitado e vinculado no registro de pessoa jurídica do CREA, como responsável técnico da empresa;

b) obras assemelhadas a Centros Esportivos e Clubes de Campo, com atestado de empreendimentos que se enquadrem ao menos em 3 (três) dentre os quatro grupos de construções abaixo caracterizados:

Grupo I – Piscinas

Grupo II – Campo de futebol oficial, **society**, areia ou saibro

Grupo III – Quadras poliesportivas cobertas e/ou descobertas

Grupo IV – Vestiários, prédios administrativos e de apoio

As áreas apresentadas não devem ser inferiores a 70% da área objeto de construção.

c) necessidade de atestados que comprovem a execução equivalente a 2 centros de esportes ou assemelhados.

d) consideramos como obras assemelhadas a Escolas estabelecimentos ou centros de ensino, que possuam áreas de construção com no mínimo 70% da área licitada”.

5. A análise efetivada pela Secex/SP ressalta a ausência de respaldo legal para os procedimentos adotados pelo Sesi/SP, na condução da Concorrência n. 108/2005, tendo em vista a comprovada falta de vinculação ao instrumento convocatório.

6. O item 5.1.2 do respectivo edital assim foi redigido:

“5.1.2. Atestados comprobatórios da proponente possuir em seu quadro de funcionários, na data desta licitação, profissional habilitado (pelo menos um), detentor (es) de atestado fornecido por entidade de direito público ou privado devidamente certificado pela entidade profissional competente (acervo técnico) da execução de obras para construção de Centros Esportivos, Clubes de Campo ou outros empreendimentos assemelhados aos ora licitados (pelo menos dois atestados), e Escolas ou outros empreendimentos assemelhados aos ora licitados (pelo menos um atestado), tendo cada atestado área e complexidade equivalentes ao objeto da licitação.”

7. Por certo, a expressão genérica “empreendimentos assemelhados” utilizada no edital foi melhor definida nos mencionados critérios de análise elaborados pela Concremat. Ocorre que, como bem ressaltado pela unidade técnica, tais critérios não fizeram parte do instrumento convocatório do certame em questão, constituindo, pois, inovação com relação ao edital.

8. Consoante a Introdução do Relatório de Avaliação (fls. 35/46 – Anexo I), o referido Relatório foi elaborado para “avaliar as propostas das empresas participantes da Concorrência n. 108/2005 – Sesi, unidade Santana do Parnaíba, sob dois enfoques principais: 1) análise dos atestados apresentados; 2) avaliação dos preços propostos”.

9. No tópico Conclusão, a empresa Concremat apresenta a seguinte classificação das concorrentes, tendo por base “a análise cruzada dos melhores preços apresentados cotejados com a qualificação através dos atestados”: 1º Construtora Progredior Ltda.; 2º Contractor Engenharia Ltda.; e 3º Condabel Construtora David Belchor Ltda.

10. Ressalte-se, segundo a instrução da Secex/SP, que a análise dos atestados efetivada pela Concremat revelou favorecimento da empresa Progredior Ltda. Ao examinar as certidões de acervo técnico da referida empresa (fls. 168/244 do Anexo 1) e o Relatório de Avaliação da Concorrência n. 108/2005 (fls. 34/87 do Anexo 1), a unidade técnica registra que a empresa apresentou oito atestados de capacitação, sendo que, dentre os quatro referentes à escola, três atenderam plenamente ao edital (FL-50910, FL-37460 e FL-40084), os outros quatro (FL-40547, A2361/97, FL-57458 e FL-36172) atenderam parcialmente ao estipulado como necessário para caracterizá-los como Centro Esportivo e/ou Clube de Campo, o que deveria ter ocasionado a não-aceitação dos atestados e, por consequência, a desclassificação da Construtora.

11. Já no que se refere aos certificados de avaliação técnica da MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., ora representante, a Concremat desclassificou-a, por considerar que a empresa só apresentou um atestado comprovando a execução de obras assemelhadas a Centros Esportivos e Clubes de Campo (SZO-63631). O outro certificado apresentado (SZC-031170), por atender parcialmente ao critério estabelecido, não foi aceito pela empresa gerenciadora. Ocorre que o empreendimento Condomínio **Parc de France**, constante da CAT acima mencionada, tendo como área de lazer 6 quiosques com churrasqueira e bancada, 1 pista de cooper e 1 quadra poliesportiva, poderia, segundo o entendimento da Secex, ser enquadrado no conceito de “empreendimento assemelhado”, devido às suas características e complexidade.

12. De fato, não vislumbro amparo legal para os procedimentos adotados pelo Sesi/SP, como assinalado pela unidade técnica, restando demonstrado o descumprimento dos artigos 2º e 14 do Regulamento de Licitações e Contratos da instituição.

13. Ademais, outra questão se coloca ao debate: a contratação de empresa particular para ocupar função própria da administração, como ocorreu entre o Sesi/SP e a Concremat. Consoante as razões de justificativa encaminhadas pelo Presidente da Comissão Julgadora da Concorrência n. 108/2005, Sr. Sylvio Alves de Barros Filho, a Concremat teria sido contratada para gerenciar todo o processo, desde a elaboração dos projetos até a conclusão das obras.

14. Importa destacar que não há nos autos referência à fundamentação legal utilizada para essa contratação. Creio que tal lacuna deve ser suprida, motivo pelo qual cumpre determinar que a Secex/SP adote as providências pertinentes para averiguar a legalidade dos contratos celebrados entre a entidade e a Concremat Engenharia, em especial no que se refere à Concorrência n. 108/2005, uma vez que a empresa teria sido contratada para o gerenciamento dos projetos de obras, sendo de sua competência a definição de critérios para avaliação dos atestados técnicos e aferição de preços, além da análise das impugnações apresentadas pelas interessadas, como demonstra o “Relatório de Análise dos Recursos” (fls. 89/93 – Anexo I). Cabe, desde logo, autorizar a realização de inspeção no Sesi/SP, com o fito de obter os elementos necessários à elucidação da pendência, se for o caso.

15. Ante as constatações presentes neste feito, creio que se possa adotar, na essência, a proposta indicada no item 5 do Relatório precedente, independentemente das diligências ora determinadas. Desse modo, deve o Tribunal, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45, da Lei n. 8.443/1992 e com o art. 251 do Regimento Interno desta Corte, assinar prazo para que o Sesi/SP adote as medidas necessárias à anulação da Concorrência n. 108/2005, além de determinar à instituição que, no caso de ser lançado novo edital com vistas à contratação de serviços da mesma natureza, faça cumprir o disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, bem como nos arts. 2º e 12, inciso II, alínea b, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi.

16. Por derradeiro, cumpre registrar que, de acordo com as razões de justificativa encaminhadas pelo responsável (fl. 04), a entidade não homologou/adjudicou a licitação em causa, em cumprimento à medida cautelar concedida por este Tribunal.

Ante o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Plenário.

TCU., Sala das Sessões em 12 de abril de 2006.

MARCOS BEMQUERER COSTA

Relator

ACÓRDÃO Nº 523/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n. TC-000.701/2006-5 (c/ 01 anexo).
2. Grupo: I; Classe de Assunto: VII – Representação.
3. Entidade: Serviço Social da Indústria – Departamento Regional do Estado de São Paulo – Sesi/SP.
4. Interessada: MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda.
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/SP.
8. Advogados constituídos nos autos: Drs. Débora Cypriano Botelho, OAB/SP n. 74.926; José Benedito de Almeida Mello Freire, OAB/SP n. 93.150; Marcos Zambelli, OAB/SP n. 91.500; Carla de Cássia Fortino, OAB/SP n. 112.721; José Carlos Imbriani, OAB/SP n. 33.679; Stella Maria Pereira Dalla, OAB/SP n. 61.735; Valéria de Almeida Hucke, OAB/SP n. 95.631; Luiz Fernando Teixeira de Carvalho, OAB/SP n. 96.959; Marcelo Camargo Pires, OAB/SP n. 96.960; Higina Lorene Zoneti, OAB/SP n. 105.330; Marina de Almeida Prado Jorge, OAB/SP n. 111.395; Beatriz Grigna, OAB/SP n. 113.340; Solaine Meneguello Brim, OAB/SP n. 116.459; Alexandra Rolim Sahagoff, OAB/SP n. 126.363; Juliano Junio Nunes, OAB/SP n. 137.414; Maria Helena Fernandes de Araújo Trindade, OAB/SP n. 144.032; Priscila de Held, OAB/SP n.154.087; Thaís Sberveglieri Baldacin, OAB/SP n. 166.939; Ana Lucia Gonsalles Rizzati, OAB/SP n. 173.846; e Eduardo Pereira Rodrigues, OAB/SP n. 177.293.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Representação apresentada pela empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., com fundamento no § 1º do art. 113 da Lei n. 8.666/1993, acerca de possíveis irregularidades praticadas pelo Serviço Social da Indústria – Departamento Regional do Estado de São Paulo – Sesi/SP, quando da instauração da Concorrência n. 108/2005, que visava à contratação de empresa para execução das obras de construção do Centro de Atividades de Santana do Parnaíba – SP.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, uma vez que atende aos requisitos de admissibilidade estabelecidos no art. 113, § 1º, da Lei n. 8.666/1993 c/c o art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. fixar, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45, da Lei n. 8.443/1992 e com o art. 251 do Regimento Interno desta Corte, o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência desta Deliberação, para que o Sesi/SP adote as medidas necessárias com vistas a anular a Concorrência n. 108/2005, que visava à contratação de empresa para execução das obras de construção do Centro de Atividades de Santana do Parnaíba – SP;

9.3. determinar:

9.3.1. ao Departamento Regional de São Paulo do Serviço Social da Indústria – Sesi/SP, que, no caso de ser lançado novo edital para a contratação de serviços da mesma natureza, adote providências com vistas ao exato cumprimento do disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e nos arts. 2º e 12, inciso II, alínea **b**, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi;

9.3.2. à Secex/SP que adote as providências pertinentes para averiguar a legalidade dos contratos celebrados entre o Sesi/SP e a Concremat Engenharia, em especial no que se refere à Concorrência n. 108/2005, uma vez que a empresa teria sido contratada para o gerenciamento dos projetos de obras, sendo de sua competência a definição de critérios para avaliação dos atestados técnicos, aferição de preços e análise de recursos, autorizando-se, desde logo, a realização de inspeção na entidade, se for o caso;

9.4. enviar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, à representante, MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., ao Sesi/SP e à Controladoria Geral da União.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0523-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA
Procuradora-Geral em exercício

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC-000.702/2006-2 (c/ 01 anexo)

Natureza: Representação.

Entidade: Departamento Regional do Serviço Social da Indústria no Estado de São Paulo – Sesi/SP.

Interessada: MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DA LICITAÇÃO.

É ilegal a utilização de critérios de avaliação dos atestados técnicos não previstos no edital, por representar ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

RELATÓRIO

Trata-se da Representação formulada pela empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., com fundamento no § 1º do art. 113 da Lei n. 8.666/1993, acerca de possíveis irregularidades praticadas pelo Serviço Social da Indústria – Departamento Regional do Estado de São Paulo – Sesi/SP, no âmbito da Concorrência n. 109/2005, que objetivava a contratação de empresa para execução das obras de construção do Centro de Atividades de Cotia – SP.

2. O presente processo é similar à outra Representação interposta pela mesma empresa, envolvendo a Concorrência n. 108/2005, também instaurada pelo Sesi/SP, cujo processo correspondente, TC-000.701/2006-5, foi incluído na pauta desta sessão.

3. Por meio de Despacho, o Ministro Benjamin Zymler, em exercício na Presidência do TCU, com fundamento no art. 45 da Lei n. 8.443/1992 c/c o art. 276 do Regimento Interno/TCU, concedeu medida cautelar (fls. 88/89), determinando que o Sesi/SP se abstinhasse de homologar/adjudicar a Concorrência n. 108/2005 até que fosse realizada a oitava do Presidente da Comissão de Licitação do certame em questão, nos termos do § 3º do referido dispositivo regimental, para que se pronunciasse acerca das supostas irregularidades apontadas na instrução de fls. 84/87, quais sejam:

a) desclassificação da empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., fundamentada em critério elaborado pela empresa Concremat Engenharia e Tecnologia S/A e não constante no edital do certame, o que afronta diretamente os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo insculpidos no art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi;

b) aferição da Qualificação Técnica (da licitante ou de seu quadro profissional) após a Fase de Habilitação, conforme disposto no subitem 5.1 do edital, o qual infringe o art. 12, inciso II, alínea **b**, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi; e

c) não-cumprimento pela Certidão do Acervo Técnico n. 158.839 da empresa NRA Engenharia e Comércio Ltda., julgada vencedora do certame, ao estipulado no subitem 5.1.2 do edital.

4. Notificado pelo Ofício de fl. 91, o Presidente da Comissão Julgadora da Concorrência em causa, Sr. Elias Miguel Haddad, encaminhou as razões de justificativa acostadas às fls. 01/05 do Anexo 1.

5. Transcrevo, a seguir, excertos da instrução elaborada pela Secex/SP (fls. 110/118):

“3. Justificativas

Preliminarmente, o Presidente da Comissão Julgadora da Concorrência n. 109/2005 informou, por considerar relevante, que ‘o Sesi/SP, atento aos dispositivos legais e constitucionais, resolveu contratar empresa para gerenciar todo o processo, desde a elaboração dos projetos até a conclusão da obra; sendo assim, os atos praticados foram acompanhados e analisados por técnicos especialmente designados pela Concremat Engenharia e Tecnologia S/A.’

Asseverou que a supracitada empresa, para avaliar os atestados de capacitação técnica previstos no subitem 5.1.2 do edital, utilizou os critérios transcritos a seguir, conforme se constata no Relatório de Avaliação da Concorrência n. 109/2005 (fls. 31/89 do Anexo 1): (...)

Afirmou, ainda, que o critério acima mencionado foi utilizado para avaliar todas as propostas, observando o princípio da isonomia e possibilitando a classificação de maior número de proponentes, não frustrando, por consequência, o caráter competitivo da licitação.

Com referência à análise realizada nos atestados de capacidade técnica apresentados pela empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., o defendente confirmou que a Concremat aceitou a certidão CAT n. SZC 03217 (fls. 112/123 do Anexo 1) relativa à escola.

Com relação à CAT SZO 63631 (fls. 106/127 do Anexo 1), que consignava a construção do Condomínio Residencial Morada das Artes, a empresa gerenciadora concluiu que o empreendimento, apesar de residencial, poderia ser enquadrado como assemelhado a centros esportivos ou clubes de campo, vez que possuía edificações que se ajustaram ao critério mínimo estipulado pela empresa avaliadora.

Contudo, a Concremat não aceitou a CAT n. SZC 03170 (fls. 97/105 do Anexo 1), que consignava a construção do Condomínio **Park France**, pois entendeu que o empreendimento indicado não contemplava, conforme o critério estabelecido para avaliação, o mínimo necessário para caracterização de um centro esportivo ou clube de campo, desclassificando, por conseguinte, a MZM Empreendimentos imobiliários Ltda., pelo fato de ter apresentado apenas 1 (um) atestado que comprovasse a realização de obras de Centros Esportivos, Clubes de Campo ou Empreendimentos assemelhados.

Diante do exposto, o justificante assegura que os procedimentos não feriram os princípios estabelecidos no art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi, não existindo qualquer irregularidade nos atos praticados.

Com relação à desobediência ao art. 12, inciso II, alínea **b**, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi, o defendente disse o seguinte:

‘Por fim, ressalta-se que a apresentação dos acervos técnicos para aferição da qualificação técnica na fase da proposta, não trouxe qualquer prejuízo ao certame, haja vista que toda a documentação foi minuciosamente analisada pela gerenciadora contratada, conforme comprova o incluso relatório, não alterando, portanto, o resultado final’.

Com referência à suposta irregularidade apontada pela representante de que a Certidão de Acervo Técnico n. 58839 (fls. 196/208 do Anexo I), da empresa NRA Engenharia e Comércio Ltda. não atenderia o disposto no subitem 5.1.2 do edital, o justificante afirmou que: ‘Todos os acervos técnicos apresentados pela proponente NRA Engenharia e Comércio Ltda. também foram minuciosamente analisados pelos técnicos da Concremat que concluíram pela aceitação de 03 atestados, pois eles atendiam os termos do edital.’

4. Análise

Preliminarmente, cumpre salientar que o responsável, na suas razões (fls. 1/5 do Anexo 1), não contestou, em nenhum momento, de forma direta, as afirmações contidas na Representação de que houve afronta os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, irregularidade que de fato ocorreu conforme se demonstra a partir de agora.

O subitem 5.1.2 do edital da Concorrência n. 109/2005 (fls. 06/27 do Anexo 1) estabeleceu que o Envelope n. 2, referente à proposta, deveria conter dentre diversos documentos, os seguintes:

‘5.1.2. Atestados comprobatórios da proponente possuir em seu quadro de funcionários, na data desta licitação, profissional habilitado (pelo menos um), detentor (es) de atestado fornecido por entidade de direito público ou privado devidamente certificado pela entidade profissional competente (acervo técnico) da execução de obras para construção de Centros Esportivos, Clubes de Campo ou outros empreendimentos assemelhados aos ora licitados (pelo menos dois atestados), e Escolas ou outros empreendimentos assemelhados aos ora licitados (pelo menos um atestado), tendo cada atestado área e complexidade equivalentes ao objeto da licitação.’

A exigência supramencionada é baseada na conveniência de a Administração impor requisitos mínimos para melhor selecionar dentre possíveis interessados em com ela contratar. Ainda que seja de todo impossível à Administração evitar o risco de o contratado vir a se revelar incapaz tecnicamente de executar a prestação devida, o estabelecimento de certas exigências, permite, inegavelmente, a redução desse risco.

Com efeito, esse procedimento administrativo, quando adotado dentro do princípio da razoabilidade, encontra amparo no ordenamento jurídico, não configurando restrições ao caráter competitivo do certame licitatório. Aliás, sobre a matéria esta Corte, através do Enunciado de Decisão n. 351, assim se posicionou: ‘A proibição de cláusulas ou condições restritivas do caráter competitivo da licitação não constitui óbice a que a Administração estabeleça os requisitos mínimos para participação no certame considerados necessários à garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou do serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público (fundamentação legal, art. 3º, § 1º, inciso I, Lei 8.666/1993)’.

No caso concreto ora examinado, a comprovação de qualificação técnica, por intermédio de Atestados de Capacidade Técnica, é sustentada pela alínea **b** do inciso II do art. 12 do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi que se reproduz abaixo:

‘Art. 12. Para a habilitação nas licitações poderá ser exigida dos interessados, no todo ou em parte, conforme se estabelecer no instrumento convocatório, documentação relativa a:

(...)

II – qualificação técnica:

(...)

b) documentos comprobatórios de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação;’

Insta frisar que a legislação acima reproduzida é semelhante ao que dispõe o inciso II, do art. 30 da Lei n. 8.666/1993 (...)

Examinando o subitem 5.1.2 do Edital da Concorrência n. 109/2005, constata-se que sua concepção tomou como base os dispositivos legais acima mencionados, o que é legal e salutar, vez que se aplica ao Sesi, subsidiariamente, a Lei Geral de Licitações (Lei n. 8.666/1993).

Nesse ponto, importante ressaltar que todo esforço empregado até o presente momento foi no sentido de demonstrar a legalidade da exigência estipulada no subitem 5.1.2 do edital e de situar o mencionado dispositivo na esfera normativa vigente, o que permitirá uma melhor análise das irregularidades apontadas pela empresa representante.

Nessa linha de raciocínio, frise-se que a irregularidade questionada pela empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda. diz respeito, principalmente, à violação dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo que passamos examinar.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório faz do edital ou do convite a lei interna de cada licitação, impondo-se a observância de suas regras à Administração Pública e aos licitantes, estes em face dela e em face uns dos outros, nada podendo ser exigido, aceito ou permitido além ou aquém de suas cláusulas e condições.

Já o princípio do julgamento objetivo atrela a Administração, na apreciação das propostas, aos critérios de aferição previamente definidos no edital ou carta-convite, com o fito de evitar que o julgamento se faça segundo critérios desconhecidos do licitante, ao talante da subjetividade pessoal do julgador.

Os referidos princípios estão previstos no art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi que diz:

‘Art. 2º - A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para o Sesi e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos, inadmitindo-se critérios que frustrem seu caráter competitivo.’

Ademais, o inciso III do art. 14 do Regulamento de licitações e Contratos do Sesi assevera que:

‘III – julgamento das propostas classificadas, com a escolha daquela mais vantajosa para o Sesi, segundo os critérios estabelecidos no instrumento convocatório.’

No caso ora analisado, a Comissão julgadora decidiu desclassificar do certame a representante e outras empresas por entender que não satisfizeram ao estipulado no subitem 5.1.2 do edital. Esta decisão fundamentou-se em Relatório de Avaliação realizado pela empresa Concremat com a finalidade de analisar os atestados técnicos apresentados e os preços propostos.

A empresa contratada para gerenciar o projeto considerou os seguintes critérios para avaliar os atestados de capacitação técnica:

a) Emissão do atestado em nome de profissional habilitado e vinculado no registro de pessoa jurídica do CREA, como responsável técnico da empresa;

b) Obras assemelhadas a Centros Esportivos e Clubes de Campo, com atestado de empreendimentos que se enquadrem ao menos em 3 (três) dentre os quatro grupos de construções abaixo caracterizados:

Grupo I – Piscinas

Grupo II – Campo de futebol oficial, **society**, areia ou saibro

Grupo III – Quadras poliesportivas cobertas e/ou descobertas

Grupo IV – Vestiários, prédios administrativos e de apoio

As áreas apresentadas não devem ser inferiores a 70% da área objeto de construção.

c) Necessidade de atestados que comprovem a execução equivalente a 2 centros de esportes ou assemelhados.

d) Consideramos como obras assemelhadas a Escolas estabelecimentos ou centros de ensino, que possuam áreas de construção com no mínimo 70% da área licitada.

Examinando os critérios acima, verifica-se que a empresa Concremat definiu, no item **b**, os requisitos necessários para que uma obra possa ser considerada assemelhada a Centros Esportivos e/ou Clubes de Campo. Com base nesse critério a gerenciadora não aceitou o atestado SZC-03170 apresentado pela empresa representante o que culminou com a sua desclassificação.

Note-se que o subitem 5.1.2 do edital requer a apresentação de atestados que comprovem a execução de obras para construção de Centros Esportivos, Clubes de Campo ou outros empreendimentos

assemelhados aos ora licitados, sem especificar de forma clara e objetiva os critérios para enquadrar um empreendimento como assemelhado ou não a Centros Esportivos e/ou Clubes de Campo.

Assim, não resta dúvida que o critério fixado pela empresa Concremat com vistas a estabelecer quais obras poderiam ser enquadradas como empreendimentos assemelhados a Centros Esportivos e/ou Clubes de Campo é uma inovação com relação ao edital.

Ora, o julgamento das propostas, conforme já comentado, deveria estar vinculado estritamente a critérios e fatores estipulados no edital do certame, sem dar margem à apreciação subjetiva da comissão julgadora, em respeito aos princípios constitucionais previstos no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, bem como ao art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União, por intermédio da Decisão n. 247/2003, determinou que: '9.3.2 – defina com clareza e objetividade nos editais o que seja considerado, do ponto de vista da qualificação técnica, compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, abstendo-se de meramente repetir o texto do inciso II do artigo 30 da Lei nº 8.666/1993;' (grifo nosso)

Com base no entendimento desta Corte de Contas exposto na decisão supracitada, é incontestável que o Sesi deveria ter fixado no edital os critérios com vistas a definir de forma clara e objetiva quais obras poderiam ser consideradas assemelhadas a Centros Esportivos e/ou Clubes de Campo, e não criar tais critérios em momento posterior ao lançamento do edital como na prática foi realizado.

Soma-se a irregularidade acima citada o fato de o item 5.1 do edital ter previsto a qualificação técnica na fase de proposta, violando diretamente a alínea **b** do inciso II do art. 12 do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi.

Ante ao exposto, conclui-se que a Decisão da Comissão Julgadora da Concorrência n. 109/2005, que desclassificou a empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda. e outras empresas, com fundamento no Relatório de Avaliação da empresa Concremat, é ilegal e nula de pleno direito, vez que afrontou os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo e, por consequência, o art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi.

Além disso, não se pode perder de vista, conforme já comentado, que as exigências de qualificação técnica e econômico-financeira devem ser apenas aquelas indispensáveis a assegurar o cumprimento do contrato, conforme se depreende do inciso XXI, art. 37, da Constituição da República.

Nessa linha de raciocínio, o Tribunal fixou entendimento, nas Decisões Plenárias ns. 217/1997 (TC-450.408/1996-5) e 702/1999 (TC-001.333/1997-6), de que a atuação da Administração ao definir os critérios de capacitação, apesar de discricionária, não deve frustrar o caráter competitivo inerente ao procedimento licitatório, devendo a exigência de atestados de aptidão se situar, obviamente, dentro de um patamar de razoabilidade.

No caso em tela, o critério utilizado para aferir se uma obra é ou não assemelhada a Centros Esportivos e/ou Clubes de Campo, além de extemporâneo, não é razoável, vez que a não-aceitação da Certidão de Acervo Técnico (CAT) SZC-013170 resultou de sua aplicação.

No nosso entendimento, o empreendimento Condomínio **Parc de France**, constante da CAT acima mencionada, tendo como área de lazer 6 (seis) quiosques com churrasqueira e bancada, 1 (uma) pista de cooper e 1 (uma) quadra poliesportiva, poderia, perfeitamente, ser enquadrado no conceito de 'empreendimento assemelhado', pois quem realizou essa obra, devido às suas características e complexidade, tem total condição de executar o objeto da licitação.

Por derradeiro, examinando a Certidão de Acervo Técnico n. 158839/94 (fls. 196/208 do Anexo 1) da empresa NRA Engenharia e Comércio Ltda., constata-se que a obra consignada no atestado refere-se à construção de Centro Esportivo e Camping, o que torna improcedente a alegação da representante de que o mencionado CAT não satisfaz o subitem 5.1.2 do edital.

Todavia, importante observar que a Concremat, ao examinar o mesmo atestado no âmbito da Concorrência n. 108/2005, não o aceitou, fato que culminou com a desclassificação da NRA Engenharia e Comércio Ltda. do referido certame.

Considerando que os critérios estabelecidos para as Concorrências ns. 108 e 109/2005 eram idênticos, é incoerente e contraditório o fato de a Concremat ter aceito o atestado na Concorrência n. 109/2005 e considerá-lo inapto na outra Concorrência.

Nesse instante, ressalte-se que cabe à Comissão de Licitação proferir o julgamento das propostas, conforme assentado no art. 14 do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi: (...).

Além disso, o item 7.1 do edital, referente ao julgamento das propostas, afirma que:

‘O parecer técnico/financeiro, deverá ser fornecido à Comissão Julgadora pelos técnicos do Sesi, no qual será levado em consideração os valores cotados (unitário e total), quantitativos, bem como a relação de itens constantes da planilha.’

O Sesi/SP informou que contratou a Concremat Engenharia e Tecnologia S/A para gerenciar todo o processo, desde a elaboração do projeto até a conclusão da obra, de forma que os atos praticados foram acompanhados por técnicos da empresa contratada.

Contudo, percebe-se que a Concremat não só acompanhou como influenciou de forma direta no resultado da Concorrência ora analisada, atuando de forma subjetiva e não isonômica no momento de avaliar os atestados técnicos, contrariando, portanto, o art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi.

Assim, recomenda-se ao Sesi, no caso de lançado novo edital com vistas à contratação de serviços da mesma natureza, que verifique a possibilidade de utilizar técnicos de seu quadro na avaliação dos atestados técnicos, lembrando que a responsabilidade pelos julgamento das propostas é da Comissão de Licitação.”

6. À vista da análise feita, a Secex/SP – “considerando que o edital da licitação não trouxe de forma clara e objetiva os critérios e fatores aptos a definir se uma obra é assemelhada ou não a Centro Esportivo e/ou Clubes de Campo, o que conduziu a violação do art. 2º Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi (princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo); considerando que a aferição da qualificação técnica na fase de julgamento das propostas, conforme previsto no subitem 5.1 do edital, em vez de ter sido realizada na habilitação, foi de encontro ao estabelecido no art. 12 do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi; considerando que essas irregularidades ensejam a anulação do aludido edital e de todos os atos subsequentes, ou seja, a anulação do mencionado procedimento licitatório; e considerando que a Administração, em respeito ao inciso XXI do art. 37 da Constituição da República, deve exigir, apenas, critérios de capacitação indispensáveis a assegurar o cumprimento do futuro contrato” – conclui propondo (fl. 118):

6.1 – conhecer a presente Representação e considerá-la parcialmente procedente;

6.2 – assinar o prazo de 15 dias, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45, da Lei n. 8.443/1992 e com o art. 251 do Regimento Interno desta Corte, para que o Serviço Social da Indústria, Departamento Regional de São Paulo (Sesi/SP) adote as medidas para anular a Concorrência n. 109/2005, referente à contratação de empresa para a execução das obras de construção do Centro de Atividades de Cotia/SP;

6.3 – determinar para que o Serviço Social da Indústria, Departamento Regional de São Paulo (Sesi/SP), no caso de ser lançado novo edital com vistas à contratação de serviços da mesma natureza, adote providências com vistas ao exato cumprimento do disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, nos arts. 2º e 12, inciso II, alínea **b**, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi;

6.4 – enviar cópia da Decisão que vier a ser proferida, bem como do Relatório e Voto que a fundamentarem, à Controladoria Geral da União, para acompanhamento da matéria em questão e adoção de providências, no âmbito de sua competência específica;

6.5 – levar ao conhecimento da interessada – MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., o inteiro teor da Decisão que vier a ser proferida, bem como do Relatório e Voto que a fundamentarem;

6.6 – arquivar o presente processo.

É o Relatório.

VOTO

Consoante registrado no início do Relatório precedente, este processo refere-se a outra Representação apresentada pela empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., agora noticiando possíveis irregularidades praticadas pelo Departamento Regional do Serviço Social da Indústria no Estado de São Paulo – Sesi/SP no âmbito da Concorrência n. 109/2005, que visava à contratação de empresa para execução das obras de construção do Centro de Atividades de Cotia – SP. O outro processo, envolvendo a Concorrência n. 108/2005, também instaurada pelo Sesi/SP, constitui o TC-000.701/2006-5, incluído na pauta desta sessão.

2. Preliminarmente, tendo em vista o atendimento aos requisitos de admissibilidade estabelecidos no art. 113, § 1º, da Lei n. 8.666/1993, c/c o art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, cabe conhecer desta Representação.

3. Quanto ao mérito, já foi concedida medida cautelar pela Presidência desta Casa, com fundamento no art. 45 da Lei n. 8.443/1992 c/c o art. 276 do Regimento Interno/TCU, determinando que o Sesi/SP se abstivesse de homologar/adjudicar a Concorrência n. 109/2005 até que fosse realizada a oitava do Presidente da Comissão de Licitação do certame em questão, para que se pronunciasse acerca das seguintes irregularidades apontadas pelo representante:

a) desclassificação da empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., fundamentada em critério elaborado pela empresa Concremat e não constante no edital do certame, o que afronta diretamente os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo insculpidos no art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi;

b) aferição da Qualificação Técnica (da licitante ou de seu quadro profissional) após a Fase de Habilitação, conforme disposto no subitem 5.1 do edital, o qual infringe o art. 12, inciso II, alínea **b**, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi; e

c) o não-cumprimento pela Certidão de Acervo Técnico n. 158839 da empresa NRA Engenharia e Comércio Ltda., julgada vencedora do certame, ao estipulado no subitem 5.1.2 do edital.

4. O Presidente da Comissão Julgadora da Concorrência n. 109/2005, Sr. Elias Miguel Haddad, apresentou razões de justificativa de fls. 01/05 – vol. 1, no seguinte sentido, em síntese:

4.1 – o Sesi/SP resolveu contratar empresa para gerenciar todo o processo, desde a elaboração dos projetos até a conclusão da obra, sendo a escolhida a Concremat Engenharia e Tecnologia S/A;

4.2 – todos os atos praticados foram acompanhados e analisados por técnicos especialmente designados pela contratada;

4.3 – a supracitada empresa, para avaliar todos os atestados de capacitação técnica apresentados pelos interessados levou em conta os critérios por ela estipulados, indicados no Relatório de Avaliação da Concorrência n. 109/2005 (fls. 31/89 do Anexo 1), a seguir descritos:

“a) emissão do atestado em nome de profissional habilitado e vinculado no registro de pessoa jurídica do CREA, como responsável técnico da empresa;

b) obras assemelhadas a Centros Esportivos e Clubes de Campo, com atestado de empreendimentos que se enquadrem ao menos em 3 (três) dentre os quatro grupos de construções abaixo caracterizados:

Grupo I – Piscinas

Grupo II – Campo de futebol oficial, **society**, areia ou saibro

Grupo III – Quadras poliesportivas cobertas e/ou descobertas

Grupo IV – Vestiários, prédios administrativos e de apoio

As áreas apresentadas não devem ser inferiores a 70% da área objeto de construção.

c) necessidade de atestados que comprovem a execução equivalente a 2 centros de esportes ou assemelhados.

d) consideramos como obras assemelhadas a Escolas estabelecimentos ou centros de ensino, que possuam áreas de construção com no mínimo 70% da área licitada”.

5. De igual modo ao observado no TC-000.701/2006-5, a Secex/SP destaca a ausência de respaldo legal para os procedimentos adotados pelo Sesi/SP, na condução da Concorrência n. 109/2005, tendo em vista a comprovada falta de vinculação ao instrumento convocatório.

6. O item 5.1.2 do respectivo edital assim foi redigido:

“5.1.2. Atestados comprobatórios da proponente possuir em seu quadro de funcionários, na data desta licitação, profissional habilitado (pelo menos um), detentor (es) de atestado fornecido por entidade de direito público ou privado devidamente certificado pela entidade profissional competente (acervo técnico) da execução de obras para construção de Centros Esportivos, Clubes de Campo ou outros empreendimentos assemelhados aos ora licitados (pelo menos dois atestados), e Escolas ou outros empreendimentos assemelhados aos ora licitados (pelo menos um atestado), tendo cada atestado área e complexidade equivalentes ao objeto da licitação.”

7. Por certo, a expressão genérica “empreendimentos assemelhados” utilizada no edital foi melhor definida nos mencionados critérios de análise elaborados pela Concremat. Ocorre que, como bem ressaltado pela unidade técnica, tais critérios não fizeram parte do instrumento convocatório do certame em questão, constituindo, pois, inovação com relação ao edital.

8. Consoante a Introdução do Relatório de Avaliação elaborado pela Concremat (fls. 31/41 – Anexo I), o referido Relatório foi elaborado para “avaliar as propostas das empresas participantes da Concorrência n. 108/2005 – Sesi, unidade Santana do Parnaíba, sob dois enfoques principais: 1) análise dos atestados apresentados; 2) avaliação dos preços propostos”.

9. À fl. 41 – Anexo I, há dois tópicos alusivos às avaliações levadas a efeito pela Concremat, um relacionado aos atestados e outro aos preços apresentados. Na avaliação efetuada com base nos critérios formulados pela mencionada empresa, foram selecionadas 10 construtoras, constando nos primeiros lugares as seguintes: 1º NRA Engenharia e Comércio Ltda.; 2º Construtora Progredior Ltda.; e 3º Contractor Engenharia Ltda. Sob o aspecto estritamente financeiro, das 7 empresas que apresentaram os melhores preços, as melhores selecionadas foram: 1º MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda.; Construtora Lucktrade Ltda.; e 3º NRA Engenharia e Comércio Ltda.

10. A Secex/SP aponta que a Concremat, ao avaliar os atestados e preços apresentados pelos interessados na Concorrência n. 109/2005, aceitou a Certidão de Acervo Técnico n. 158839/94 (fls. 196/208 do Anexo 1) da empresa NRA Engenharia e Comércio Ltda., por referir-se à construção de Centro Esportivo e Camping, atendendo ao contido no item 5.1.2 do edital. Todavia, consigna a Secex, a empresa gerenciadora, ao examinar o mesmo atestado no âmbito da Concorrência n. 108/2005 – que previa a execução de obras nos mesmos moldes das que se referem a este processo – não o aceitou, fato que culminou com a desclassificação da NRA Engenharia e Comércio Ltda. do referido certame (TC-000.701/2006-5).

11. É de se notar, ainda, no que se refere aos certificados de avaliação técnica da MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., ora representante, que a Concremat não aceitou o Certificado de Acervo Técnico SZC-031170, por atender parcialmente aos critérios por ela estabelecidos. Ocorre que o empreendimento Condomínio **Parc de France**, constante da CAT acima mencionada, com área de lazer 6 quiosques com churrasqueira e bancada, 1 pista de cooper e 1 quadra poliesportiva, poderia, segundo observado pela unidade técnica, ser enquadrado no conceito de “empreendimento assemelhado”, devido às suas características e complexidade.

12. O exposto acima demonstra a incoerência dos critérios adotados na condução das Concorrências ns. 108 e 109/2005, além da incumbência delegada pelo Sesi/SP à Concremat relativamente a atividades que deveriam ser afetas à Comissão de Licitação, como, por exemplo, a análise dos atestados técnicos. Considerando o contido no art. 14 do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi e no item 7.1 do edital, a Secex/SP entende cabível recomendar à entidade que, no caso de ser lançado novo edital com vistas à contratação de serviços da mesma natureza, avalie a possibilidade de serem utilizados técnicos de seu quadro na aludida avaliação.

13. A este respeito, consoante fiz constar do Voto pertinente à Representação objeto do TC-000.701/2006-5, causa estranheza a prática adotada pelo Sesi, para a realização das obras relativas aos Centros de Atividades. Tanto neste feito, atinente ao Centro de Atividade de Cotia, quanto no processo acima indicado, concernente a Santana do Parnaíba – SP, os procedimentos foram os mesmos, com o “gerenciamento” das obras por parte da Concremat, desde a elaboração dos projetos até a sua conclusão, sendo-lhe dada competência para a definição de critérios para avaliação dos atestados técnicos e aferição de preços, bem como para a apreciação dos recursos oferecidos pelas interessadas, como demonstra o Relatório de fls. 94/95 – vol. 1, relacionado às impugnações das licitantes.

14. Importa destacar que não há nos autos referência à fundamentação legal utilizada para essa contratação. Tendo em conta que no TC-000.701/2006-5 já foi determinada a adoção de providências tendentes a averiguar a legalidade dos contratos celebrados entre a entidade e a Concremat Engenharia, creio que a Secex/SP deve incluir no escopo dos seus trabalhos tanto a Concorrência n. 108/2005 quanto a 109/2005, autorizando-se a realização de inspeção no Sesi/SP, se for o caso.

15. À vista das constatações alusivas à Concorrência n. 109/2005, creio que se possa adotar, na essência, a proposta indicada no item 6 do Relatório precedente, independentemente das diligências ora determinadas, como decidido no mencionado TC-000.701/2006-5. Desse modo, deve o Tribunal, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45, da Lei n. 8.443/1992 e com o art. 251 do Regimento Interno desta Corte, assinar prazo para que o Sesi/SP adote as medidas necessárias à anulação do referido certame, além de determinar à instituição que, no caso de ser lançado novo edital com vistas à contratação de serviços da mesma natureza, faça cumprir o disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, bem como nos arts. 2º e 12, inciso II, alínea **b**, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi.

16. Por derradeiro, cumpre registrar que, de acordo com as razões de justificativa encaminhadas pelo responsável (fl. 04), a entidade não homologou/adjudicou a licitação em causa, em cumprimento à medida cautelar concedida por este Tribunal.

Ante o exposto, Voto por que seja adotada a Deliberação que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões em 12 de abril de 2006.

MARCOS BEMQUERER COSTA

Relator

ACÓRDÃO Nº 524/2006 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n. TC-000.702/2006-2 (c/ 01 anexo).
2. Grupo I; Classe de Assunto: VII – Representação.
3. Entidade: Serviço Social da Indústria – Departamento Regional do Estado de São Paulo – Sesi/SP.
4. Interessada: MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda.
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/SP.
8. Advogados constituídos nos autos: Drs. Débora Cypriano Botelho, OAB/SP n. 74.926; José Benedito de Almeida Mello Freire, OAB/SP n. 93.150; Marcos Zambelli, OAB/SP n. 91.500; Carla de Cássia Fortino, OAB/SP n. 112.721; José Carlos Imbriani, OAB/SP n. 33.679; Stella Maria Pereira Dalla, OAB/SP n. 61.735; Valéria de Almeida Hucke, OAB/SP n. 95.631; Luiz Fernando Teixeira de Carvalho, OAB/SP n. 96.959; Marcelo Camargo Pires, OAB/SP n. 96.960; Higina Lorene Zoneti, OAB/SP n. 105.330; Marina de Almeida Prado Jorge, OAB/SP n. 111.395; Beatriz Grigna, OAB/SP n. 113.340; Solaine Meneguello Brim, OAB/SP n. 116.459; Alexandra Rolim Sahagoff, OAB/SP n. 126.363; Juliano Junio Nunes, OAB/SP n. 137.414; Maria Helena Fernandes de Araújo Trindade, OAB/SP n. 144.032; Priscila de Held, OAB/SP n.154.087; Thaís Sberveglieri Baldacin, OAB/SP n. 166.939; Ana Lucia Gonsalles Rizzati, OAB/SP n. 173.846; e Eduardo Pereira Rodrigues, OAB/SP n. 177.293.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Representação apresentada pela empresa MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., com fundamento no § 1º do art. 113 da Lei n. 8.666/1993, acerca de possíveis irregularidades praticadas pelo Serviço Social da Indústria – Departamento Regional do Estado de São Paulo – Sesi/SP, quando da instauração da Concorrência n. 109/2005, que visava à contratação de empresa para execução das obras de construção do Centro de Atividades de Cotia – SP.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, uma vez que atende aos requisitos de admissibilidade estabelecidos no art. 113, § 1º, da Lei n. 8.666/1993 c/c o art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. fixar, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45 da Lei n. 8.443/1992 e com o art. 251 do Regimento Interno desta Corte, o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência desta Deliberação, para que o Sesi/SP adote as medidas necessárias com vistas a anular a Concorrência n. 109/2005, que visava à contratação de empresa para execução das obras de construção do Centro de Atividades de Cotia – SP;

9.3. determinar:

9.3.1. ao Departamento Regional de São Paulo do Serviço Social da Indústria – Sesi/SP, que, no caso de ser lançado novo edital para a contratação de serviços da mesma natureza, adote providências com vistas ao exato cumprimento do disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e nos arts. 2º e 12, inciso II, alínea b, do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi;

9.3.2. à Secex/SP que adote as providências pertinentes para averiguar a legalidade dos contratos celebrados entre o Sesi/SP e a Concremat Engenharia, em especial no que se refere à Concorrência n. 109/2005, uma vez que a empresa teria sido contratada para o gerenciamento dos projetos de obras, sendo de sua competência a definição de critérios para avaliação dos atestados técnicos, aferição de preços, bem como análise de recursos, autorizando-se, desde logo, a realização de inspeção na entidade, se for o caso;

9.4. enviar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, à representante, MZM Empreendimentos Imobiliários Ltda., ao Sesi/SP e à Controladoria Geral da União.

10. Ata nº 14/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 12/4/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0524-14/06-P

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler e Augusto Nardes.

13.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSO MOTT
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

MARIA ALZIRA FERREIRA
Procuradora-Geral em exercício

ANEXO V DA ATA Nº 14, DE 12 DE ABRIL DE 2006
(Sessão Ordinária do Plenário)

ATO NORMATIVO

RESOLUÇÃO-TCU Nº 188, DE 12 DE ABRIL DE 2006

Disciplina a cessão de servidor do Tribunal de Contas União para auxiliar em Comissão Parlamentar de Inquérito instituída no âmbito do Congresso Nacional ou de suas Casas.

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, no uso de suas atribuições legais e regimentais resolve:

Art. 1º A cessão de servidor do Tribunal de Contas da União para auxiliar em Comissão Parlamentar de Inquérito instituída no âmbito do Congresso Nacional ou de suas Casas far-se-á nos termos desta Resolução.

Art. 2º Somente será cedido servidor ocupante do cargo de Analista de Controle Externo - área Controle Externo.

Parágrafo único. Fica vedada a cessão de servidor em período de estágio probatório, ressalvadas as situações anteriormente constituídas, cujos prazos encerram-se em seis meses, contados a partir da data de entrada em vigor desta Resolução, limitados ao máximo de um ano, a contar das datas das cessões.

Art. 3º A cessão de servidor será decidida pela Presidência, mediante a existência de expediente de requisição, devidamente justificado, subscrito pelo Presidente da Casa Legislativa ou da Comissão Parlamentar de Inquérito.

Parágrafo único. O ônus da remuneração de servidor cedido à Comissão Parlamentar de Inquérito será do Tribunal de Contas da União.

Art. 4º O período de cessão de servidor será limitado ao máximo de seis meses.

§ 1º O expediente que informar da cessão de servidor dará notícia do prazo máximo para seu retorno ao Tribunal.

§ 2º Não será permitida a permanência do mesmo servidor por prazo superior ao disposto neste artigo, mesmo que para diferente Casa do Parlamento ou Comissão Parlamentar de Inquérito.

§ 3º Na hipótese da necessidade de continuidade da prestação do auxílio a que se refere esta resolução, o Tribunal cederá outro servidor, em substituição àquele que tenha retornado por decorrência do prazo fixado neste artigo, estipulando-se prazo de até quinze dias além do prazo fixado no **caput** deste artigo, de forma a permitir a transmissão de conhecimentos e experiências entre o servidor que irá retornar e aquele que o irá suceder.

§ 4º O servidor somente será novamente cedido para outro trabalho em Comissão Parlamentar de Inquérito após transcorridos três semestres, a contar do término efetivo de sua cessão anterior, ressalvados os casos de pedidos subscritos pelo Presidente da Casa Legislativa ou da Comissão Parlamentar de Inquérito, a serem submetidos à apreciação do Presidente deste Tribunal de Contas, contendo as devidas justificativas para a imprescindibilidade do servidor requisitado.

§ 5º O período de cessão de servidor para Comissão Parlamentar de Inquérito será computado para todos os fins, inclusive para apuração de progressão funcional e promoção.

§ 6º No caso de situações anteriormente constituídas, o prazo de que trata o **caput** deste artigo é computado a partir da data de entrada em vigor deste normativo e é limitado ao máximo de um ano, a contar da data da cessão.

Art. 5º O servidor cedido apresentar-se-á diretamente ao Presidente da Comissão Parlamentar de Inquérito, ao qual permanecerá vinculado hierarquicamente até o final dos trabalhos.

§ 1º A vinculação hierárquica a que se refere o **caput** deste artigo poderá recair sobre pessoa distinta, a critério do Presidente da Comissão Parlamentar de Inquérito.

§ 2º A unidade de lotação do servidor no Tribunal não poderá ser alterada durante a cessão para Comissão Parlamentar de Inquérito e corresponderá à mesma existente na data imediatamente anterior à cessão.

§ 3º O servidor cedido à Comissão Parlamentar de Inquérito contará com o apoio do Serviço de Administração da unidade de lotação para os procedimentos cabíveis, inclusive aqueles relativos a registro de eventos de frequência em sistema computadorizado.

§ 4º O servidor cedido comunicará ao Presidente da Comissão Parlamentar de Inquérito ou a pessoa por ele designada, por escrito, qualquer ocorrência que possa prejudicar o bom andamento dos trabalhos, a exemplo do cerceamento de acesso a informações e documentos, dando ciência do fato à Presidência do Tribunal.

Art. 6º A avaliação individual de desempenho de servidor cedido para Comissão Parlamentar de Inquérito durante período superior a dois terços do período avaliativo corresponderá ao da última avaliação disponível ou, na sua inexistência, à média aferida pelos demais ocupantes do mesmo cargo, no período avaliativo imediatamente anterior.

Art. 7º Aplica-se ao servidor cedido à Comissão Parlamentar de Inquérito o limite máximo de duas horas por jornada diária de trabalho, na realização de serviço extraordinário para atender a situações excepcionais e temporárias, em observância ao disposto no art. 74 da Lei nº 8.112, de 1990.

§ 1º Também se submetem ao limite fixado no **caput** os dias não úteis trabalhados, devendo ser compensados dentro do período da cessão, em dias úteis a serem estipulados pelo Presidente da Comissão Parlamentar de Inquérito ou por quem este houver delegado competência.

§ 2º O serviço extraordinário será computado pela Secretaria de Recursos Humanos mediante comprovação formal de sua realização pelo Presidente da Comissão Parlamentar de Inquérito.

§ 3º As horas extraordinárias que excederem ao estipulado no **caput** e § 1º deste artigo não serão consideradas pelo Tribunal de Contas da União para nenhum efeito.

Art. 8º O servidor cedido à disposição de Comissão Parlamentar de Inquérito que desenvolver atividade no período definido para o recesso do Tribunal será, para esse fim, equiparado ao servidor que permanecer de plantão no mesmo período.

Parágrafo único. O servidor que permanecer cedido no período compreendido entre o recesso e o prazo limite para afastamento daqueles que prestaram plantão, terá direito ao respectivo afastamento até o final do ano em curso.

Art. 9º A cessão de servidor à Comissão Parlamentar de Inquérito será realizada mediante Portaria do Presidente do Tribunal, publicada no Diário Oficial da União.

Parágrafo único. A Secretaria de Recursos Humanos efetuará o registro, em sistema informatizado, do ato de cessão do servidor.

Art.10 Compete à Secretaria de Recursos Humanos efetuar o controle dos prazos estabelecidos nesta Resolução e informar à Presidência, até trinta dias antes do término de cada cessão de servidor, o vencimento dos prazos previstos.

Art.11 A Secretaria de Tecnologia da Informação terá sessenta dias, a contar da publicação desta Resolução, para implementar as regras de negócio de cessão de servidor para Comissão Parlamentar de Inquérito no sistema informatizado de gerenciamento de recursos humanos do Tribunal.

Art.12 Cabe ao Presidente do Tribunal regulamentar as medidas necessárias à implementação desta Resolução e resolver os casos omissos.

Art.13 Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de abril de 2006.

ADYLSO MOTA

Presidente

**ÍNDICE DOS PROCESSOS INCLUÍDOS EM PAUTA E CONSTANTES
DA ATA Nº 14, DE 12.4.2006
SESSÃO ORDINÁRIA DO PLENÁRIO**

TC	RELATOR	UNIDADE TÉCNICA	ACÓRDÃO	PÁG.
000.701/2006-5	MBC	Secex/SP	523	
000.702/2006-2	MBC	Secex/SP	524	
001.563/2006-1	BZ	2ª Secex	520	
005.465/2005-0	GP	1ª Secex	514	
007.352/2002-1	AN	Serur	509	
008.908/2005-5	LMR	Secex/MG	518	
009.566/1999-6	BZ	Secex/SE e Secob	519	
009.952/2005-8	AN	Secex/MG	515	
010.471/2000-8	LMR	---	510	
011.316/2005-6	AN	1ª Secex	516	
012.176/1999-0	GP	---	507	
013.234/2000-7	ASC	5ª Secex	522	
015.698/2003-0	LMR	Secex/MA	517	
017.720/2005-8	UA	Sefid	508	
020.775/2005-8	UA	Semag	511	
020.835/2005-8	LMR	Segecex.	521	
600.077/1994-2	LMR	---	512	