



Tribunal de Contas da União

Secretaria das Sessões

PLENÁRIO

Sessão Ordinária

ATA Nº 36, DE 13 DE SETEMBRO DE 2017

Data da aprovação: *20 de setembro de 2017*

Data da publicação no D.O.U.: *29 de setembro de 2017*

Acórdãos apreciados por relação: *1983 a 1999*

Acórdãos apreciados de forma unitária: *2000 a 2021*



ATA 36, DE 13 DE SETEMBRO DE 2017
(Sessão Ordinária do Plenário)

Presidência: Ministro Raimundo Carreiro
Representante do Ministério Público: Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva
Secretário das Sessões: AUFC Marcio André Santos de Albuquerque
Subsecretária do Plenário, em substituição: AUFC Daniela Duarte do Nascimento

Às 14 horas e 35 minutos, a Presidência declarou aberta a sessão ordinária do Plenário, com a presença dos Ministros Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas, dos Ministros-Substitutos André Luís de Carvalho (convocado para substituir o Ministro Walton Alencar Rodrigues) e Weder de Oliveira (convocado para substituir o Ministro Vital do Rêgo), bem como da Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva. Ausentes, em missão oficial, o Ministro Walton Alencar Rodrigues, e, em férias, os Ministros Augusto Nardes e Vital do Rêgo e os Ministros-Substitutos Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HOMOLOGAÇÃO DE ATA

O Tribunal Pleno homologou a Ata 35, referente à sessão extraordinária realizada em 6 de setembro (Regimento Interno, artigo 101).

PUBLICAÇÃO DA ATA NA INTERNET

Os anexos desta ata, de acordo com a Resolução 184/2005, estão publicados na página do Tribunal de Contas da União na internet (www.tcu.gov.br).

SORTEIO ELETRÔNICO DE RELATOR DE PROCESSOS

De acordo com o parágrafo único do artigo 28 do Regimento Interno e nos termos da Portaria da Presidência 9/2011, entre os dias 8 e 13 de setembro, foi realizado sorteio eletrônico dos seguintes processos:

Processo: 025.879/2017-0
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Resolução - TCU nº 280/2016, artigos 8º a 11, 42 e 43
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos de Obras
Relator sorteado: Ministro VITAL DO RÊGO

Processo: 008.245/2017-7
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Impedimento - Art. 111 e 151, inciso II do R.I.
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro BRUNO DANTAS

Processo: 010.605/2017-7
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Impedimento - Art. 111 e 151, inciso II do R.I.
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário



Relator sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

Processo: 013.840/2017-7

Interessado: Congresso Nacional (Vinculador)

Motivo do sorteio: Impedimento - Art. 111 e 151, inciso II do R.I.

Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário

Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Processo: 014.944/2014-6

Interessado: Conselho Regional de Enfermagem do Rio Grande do Sul

Motivo do sorteio: Impedimento - Art. 111 e 151, inciso II do R.I.

Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário

Relator sorteado: Ministro VITAL DO RÊGO

Processo: 017.807/2017-4

Interessado: Não há

Motivo do sorteio: Impedimento - Arts. 111 e 151, Inciso II do R.I.

Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário

Relator sorteado: Ministro VITAL DO RÊGO

Processo: 018.655/2017-3

Interessado: Tribunal de Contas da União, Advocacia-Geral da União

Motivo do sorteio: Assunto fora de LUJ

Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário

Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 020.303/2017-3

Interessado: Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União (Vinculador)

Motivo do sorteio: Assunto fora de LUJ

Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário

Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 024.319/2017-1

Interessado: Não há

Motivo do sorteio: Impedimento - Art. 111 e 151, inciso II do R.I.

Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário

Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Processo: 041.785/2012-6

Interessado: Não há

Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)

Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara

Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 026.070/2017-0

Interessado: Não há

Motivo do sorteio: Resolução - TCU nº 280/2016, artigos 8º a 11, 42 e 43

Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos de Obras



Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

COMUNICAÇÕES (v. inteiro teor no Anexo I desta Ata)

Da Presidência:

Recebimento de proposta de acordo de cooperação entre a Fundação Getúlio Vargas e o Tribunal, com o objetivo principal de acompanhar a implementação da Lei nº 13.303/2016, conhecida como a Lei de Responsabilidade das Estatais. O Ministro Benjamin Zymler usou da palavra para discutir a matéria.

Alterado, após consulta ao Plenário, o horário das sessões plenárias dos dias 11 de outubro de 2017 e 1º de novembro de 2017 para as 10 horas.

Celebrado, no dia 11 de setembro de 2017, acordo de cooperação técnica com o Banco do Brasil, com o objetivo de estabelecer o intercâmbio de experiências, informações, tecnologias e conhecimentos.

Disponibilizada, para recebimento de sugestões dos Ministros, Ministros-Substitutos e Membros do Ministério Público, até a próxima sessão, pela segunda vez, após recebimento de contribuições da área técnica, minuta de portaria que estabelece critérios para o compartilhamento de informações, documentos e expertises, no âmbito dos trabalhos em parceria com órgãos de fiscalização e controle e decorrentes de acordo de cooperação.

Agendada, para o dia 21 de setembro de 2017, às 15 horas, reunião dos Ministros, Ministros-Substitutos e membros do Ministério Público junto ao TCU com o Ministro do Planejamento Dyogo Henrique de Oliveira, para apresentação referente aos efeitos da emenda Constitucional nº 95/2016 sobre a gestão orçamentária, conforme Aviso nº129/MP de 13 de setembro de 2017, constante do anexo I desta ata.

Realização, na próxima sessão extraordinária reservada convocada para o dia 4 de outubro de 2017, de teste de gravação do áudio das sessões reservadas, sob a responsabilidade da Secretaria das Sessões e da Secretaria de Engenharia.

Do Ministro José Múcio Monteiro:

Realização, pela Corregedoria, de inspeção ordinária na Secretaria de Controle Externo no Estado de Sergipe, em conformidade com o disposto no Plano de Correições e Inspeções do 1º semestre de 2017. A Presidência usou da palavra para discutir a matéria.

PROCESSOS APRECIADOS POR RELAÇÃO

O Tribunal Pleno aprovou, por relação, os acórdãos de nºs 1983 a 1999.

PROCESSOS EXCLUÍDOS DE PAUTA

Foram excluídos de pauta, nos termos do artigo 142 do Regimento Interno, os seguintes processos:

TC-024.597/2008-7, cujo relator é o Ministro Walton Alencar Rodrigues;

TC-003.880/2015-0, cujo relator é o Ministro Aroldo Cedraz;

TC-012.402/2017-6, TC-016.251/2017-2, TC-017.901/2017-0, TC-018.173/2017-9 e TC-025.493/2013-2, cujo relator é o Ministro Augusto Nardes;

TC-012.438/2013-8, cujo relator é o Ministro Augusto Nardes, a pedido do revisor (art.119),



Ministro-Substituto Weder de Oliveira;

TC-019.042/2013-2, cuja relatora é a Ministra Ana Arraes; e

TC-026.133/2011-3, cujo relator é o Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.

PROCESSO TRANSFERIDO PARA A PAUTA DA SESSÃO RESERVADA

O processo TC- 025.686/2006-7, cujo relator é o Ministro Aroldo Cedraz, foi transferido para a pauta da sessão extraordinária reservada realizada nesta data.

PEDIDOS DE VISTA

Com base no artigo 119 do Regimento Interno, foi suspensa a votação do processo TC-029.729/2014-9, que trata de representação do MPTCU acerca de possíveis irregularidades ocorridas no Banco do Brasil relacionadas à concessão de crédito a partir de linha subsidiada do BNDES, cujo relator é o Ministro José Múcio Monteiro, em função de pedido de vista formulado pelo Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, após a produção de sustentação oral do Dr. Alex Jung em nome do Banco do Brasil. Já votou o relator.

SUSTENTAÇÕES ORAIS

Na apreciação do processo TC-029.729/2014-9, que trata de representação do MPTCU acerca de possíveis irregularidades ocorridas no Banco do Brasil relacionadas à concessão de crédito a partir de linha subsidiada do BNDES, cujo relator é o Ministro José Múcio Monteiro, o Dr. Alex Jung produziu sustentação oral em nome do Banco do Brasil.

PROCESSOS APRECIADOS DE FORMA UNITÁRIA

Por meio de apreciação unitária, o Plenário examinou os processos listados a seguir e aprovou os seguintes acórdãos:

MINISTRO BENJAMIN ZYMLER

TC-021.009/2017-1 – Acórdão 2000.

A Presidência e o Ministro-Substituto André Luís de Carvalho usaram da palavra para discutir a matéria.

MINISTRA ANA ARRAES

TC-025.448/2016-1 – Acórdão 2001.

TC-028.948/2013-0 – Acórdão 2002.

TC-031.760/2008-8 – Acórdão 2003.

MINISTRO BENJAMIN ZYMLER

TC-013.161/2012-1 – Acórdão 2004.

TC-014.254/2016-6 – Acórdão 2005.



O Ministro Bruno Dantas, os Ministros-Substitutos André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira e a Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva usaram da palavra para discutir a matéria. O Ministro-Substituto André Luís de Carvalho apresentou **Declaração de Voto**.

O Presidente Raimundo Carreiro apresentou decisão no sentido de que o Ministro Benjamin Zymler seja designado relator do TC-009.843/2010-8, por haver conexão e continência com o TC-014.254/2016-6, de relatoria de Sua Excelência, consoante o disposto no art. 1º, inciso VII, da Res. 259/2014 c/c o art. 55 do CPC.

Na oportunidade, determinou, ainda, à Secretaria-Geral de Controle Externo, à Coordenação-Geral de Controle Externo de Infraestrutura – Coinfra, bem como à Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Petróleo, Gás Natural e Mineração – SeinfraPetróleo que dê todo apoio material e humano para que a instrução do TC 009.843/2010-8 seja realizada com absoluta prioridade, devendo observar, para tanto, o constante no relatório, voto e acórdão referentes ao TC-014.254/2016-6.

TC-019.648/2012-0 – Acórdão 2006.

TC-009.758/2009-3 – Acórdão 2007.

TC-007.991/2017-7 – Acórdão 2008.

MINISTRO AROLDO CEDRAZ

TC-002.112/2006-5 – Acórdão 2009.

TC-013.269/2015-1 – Acórdão 2010.

MINISTRO JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

TC-013.113/2017-8 – Acórdão 2011.

TC-021.001/2015-4 – Acórdão 2012.

TC-030.240/2013-1 – Acórdão 2013.

MINISTRO BRUNO DANTAS

TC-034.902/2015-5 – Acórdão **2014**.

Os Ministros Benjamin Zymler e José Múcio Monteiro e os Ministros-Substitutos André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira e a Presidência usaram da palavra para discutir a matéria. O Ministro-Substituto André Luís de Carvalho apresentou **Declaração de Voto**.

TC-001.088/2017-3 – Acórdão 2015.

TC-007.461/2017-8 – Acórdão 2016.

TC-017.643/2016-3 – Acórdão 2017.

TC-018.242/2016-2 – Acórdão 2018.

Em atendimento ao disposto no § 1º do art. 270 do Regimento Interno, o Tribunal deliberou primeiramente sobre a gravidade da infração, para, então, aplicar a sanção de inabilitação para o



exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública. A proposta do relator foi aprovada por unanimidade.

TC-030.300/2016-9 – Acórdão 2019.

MINISTRO-SUBSTITUTO WEDER DE OLIVEIRA

TC-001.221/2017-5 – Acórdão 2020.

TC-031.725/2016-3 – Acórdão 2021.

ACÓRDÃOS PROFERIDOS

Os acórdãos de n°s 1983 a 1999, apreciados por relação, estão transcritos a seguir. Da mesma forma, seguem transcritos os acórdãos de n°s 2000 a 2021, apreciados de forma unitária, que constam também do Anexo II desta Ata, juntamente com os relatórios e votos em que se fundamentaram.

RELAÇÃO N° 32/2017 – Plenário

Relator – Ministro BENJAMIN ZYMLER

ACÓRDÃO N° 1983/2017 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 1º, inciso II, da Lei nº 8.443/1992 e de acordo com os pareceres emitidos nos presentes autos, em:

a) considerar em fase de implementação as determinações contidas nos subitens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão nº 853/2016 - Plenário;

b) determinar à Secretaria do Patrimônio da União que adote as medidas administrativas necessárias para regularizar os aforamentos da região da Península, Barra da Tijuca/RJ, no prazo de 120 dias;

c) determinar à Secex/RJ que dê continuidade ao monitoramento do cumprimento da determinação contida no subitem 9.1.2 do Acórdão nº 853/2016 - Plenário, em conjunto com aquela constante do item “b” acima;

d) determinar o apensamento dos presentes autos ao TC nº 022.142/2015-0; e

e) encaminhar cópia deste acórdão e da instrução da unidade técnica à Secretaria do Patrimônio da União.

1. Processo TC nº 027.324/2016-8 (MONITORAMENTO).

1.1. Responsável: Hélio Alexandre dos Santos (CPF nº 819.114.247-34).

1.2. Órgão: Superintendência do Patrimônio da União no Estado do Rio de Janeiro.

1.3. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (SECEX-RJ).

1.6. Representação legal: não há.

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

RELAÇÃO N° 24/2017 – Plenário

Relator – Ministro AROLDO CEDRAZ


ACÓRDÃO Nº 1984/2017 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 143, inciso V, alínea “a”, e 169, inciso V, do Regimento Interno, em considerar insubsistente o acompanhamento dos itens 9.1 e 9.2 do Acórdão 2.234/2013 – TCU – Plenário, tendo em vista a ausência de recursos federais para lastrear as obras de mitigação de cheias dos rios Muriaé e Pomba, e determinar o arquivamento do processo a seguir relacionado, sem prejuízo de que seja dada ciência da presente deliberação aos interessados, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-005.195/2014-4 (ACOMPANHAMENTO)
 - 1.1. Órgão/Entidade: Governo do Estado do Rio de Janeiro; Ministério da Integração Nacional (vinculador).
 - 1.2. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
 - 1.3. Representante do Ministério Público: não atuou.
 - 1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Urbana (SeinfraUrb).
 - 1.5. Representação legal: não há.
 - 1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1985/2017 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 143, inciso V, alínea “a”, e 169, inciso V, do Regimento Interno, em considerar cumpridas as deliberações dos itens 9.1, 9.2 e 9.3, do Acórdão 2.344/2016 – TCU – Plenário, e determinar o arquivamento do processo a seguir relacionado, sem prejuízo de que seja dada ciência da presente deliberação aos interessados, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-029.403/2016-2 (MONITORAMENTO)
 - 1.1. Interessado: Tribunal de Contas da União.
 - 1.2. Órgão/Entidade: Tribunal Regional Eleitoral do Paraná.
 - 1.3. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
 - 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.
 - 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Paraná (SECEX-PR).
 - 1.6. Representação legal: não há.
 - 1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

RELAÇÃO Nº 46/2017 – Plenário

Relator – Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

ACÓRDÃO Nº 1986/2017 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, quanto ao processo a seguir relacionado, com fundamento nos arts. 1º, 12, inciso II, 43, inciso II, e 47 da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 143, inciso V, alínea “g”, 157, 198, parágrafo único, 202, inciso II, 250, inciso IV, e 252 do Regimento Interno/TCU, e art. 41, caput, da Resolução 259/2014, ACORDAM em adotar as providências a seguir, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-001.171/2014-3 (MONITORAMENTO)



- 1.1. Responsáveis: Jorge Ernesto Pinto Fraxe (108.617.424-00), Roger da Silva Pêgas (410.106.550-00), Camter – Construções e Empreendimentos S.A. (05.500.018/0001-76) e PACS – Planejamento, Assessoria, Consultoria e Sistemas Ltda. (34.271.379/0001-96)
- 1.2. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit)
- 1.3. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
- 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
- 1.5. Unidade Técnica: SeinfraRodovia
- 1.6. Representação legal: não há
- 1.7. Instaurar processo de tomada de contas especial para apurar os danos decorrentes da execução de serviços com qualidade deficiente nas obras de restauração da rodovia BR-356/RJ entre os quilômetros 146,5 e 187,7 e determinar a citação dos responsáveis, para apresentarem alegações de defesa ou recolherem as respectivas importâncias, no prazo de 15 (quinze) dias, relativamente às irregularidades apontadas na instrução da unidade técnica;
- 1.8. Realizar a audiência do responsável Jorge Ernesto Pinto Fraxe, ex-Diretor-Geral do Dnit, pelo descumprimento do item 9.1.1 do Acórdão 1.338/2013 – Plenário;
- 1.9. Cientificar o Ministro dos Transportes, Portos e Aviação Civil da abertura de tomada de contas especial referente às obras de restauração da BR-356/RJ entre os quilômetros 146,5 e 187,7;
- 1.10. Desarquivar o TC 043.052/2012-6 e apensá-lo ao processo de tomada de contas especial que vier a ser autuado.

ACÓRDÃO Nº 1987/2017 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, quanto ao processo a seguir relacionado, com fundamento no art. 1º da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 143, inciso V, alínea "e", do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em autorizar a prorrogação do prazo solicitado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-030.511/2015-1 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)
 - 1.1. Responsável: Magda Maria de Regina Chambriard (673.612.937-00)
 - 1.2. Unidade: Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis e Ministério de Minas e Energia
 - 1.3. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
 - 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
 - 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Petróleo e Gás Natural (SeinfraPet).
 - 1.6. Representação legal: não há.
 - 1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1988/2017 - TCU – Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno, ACORDAM em conhecer da representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, indeferir o pleito de medida cautelar e dar ciência das seguintes impropriedades verificadas no edital do pregão eletrônico 938/2017, que vão de encontro ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, tendo em vista o potencial caráter restritivo à competitividade do certame, conforme os pareceres emitidos nos autos, dando-se ciência à representante da deliberação adotada e arquivando o presente processo:



1. Processo TC-021.583/2017-0 (REPRESENTAÇÃO)
 - 1.1. Representante: Trivale Administração Ltda. (CNPJ 00.604.122/0001-97)
 - 1.2. Unidade: Serviço Federal de Processamento de Dados
 - 1.3. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
 - 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
 - 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog)
 - 1.6. Representação legal: Wanderley Romano Donadel (OAB/MG 78.870) e outros, representando Trivale Administração Ltda.
 - 1.7. Improriedades:
 - 1.7.1. inclusão, no edital, de prazos exíguos para que a contratada promova a entrega dos cartões de vale-alimentação e vale-refeição e a liberação da rede credenciada de estabelecimentos aos usuários, considerando o porte e a abrangência nacional do certame;
 - 1.7.2. exigência de qualificação técnica baseada em percentual do valor mensal estimado da contratação, em detrimento da quantidade de beneficiários, cartões ou experiência prévia em contratações similares, o que não teria o condão de atestar a capacidade da licitante de operacionalizar o arranjo de pagamento estabelecido, mas sim, de comprovar a capacidade econômico-financeira de a empresa garantir o cumprimento do contrato, a qual poderia ser atestada, por exemplo, por meio da exigência de patrimônio líquido mínimo correspondente a percentual do valor anual da contratação.

RELAÇÃO Nº 25/2017 – Plenário
Relatora – Ministra ANA ARRAES

ACÓRDÃO Nº 1989/2017 - TCU - Plenário

Visto este monitoramento das medidas consignadas nos itens 9.3 e 9.4 do acórdão 1.167/2015-Plenário, que determinaram, ao Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Norte (CRF/RN), a adoção de medidas para elidir situação irregular de acumulação de proventos de aposentadoria de cargo público e de remuneração de emprego público, e, ao Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Rio Grande do Norte (CRMV/RN), a regularização de seus procedimentos de contratação de serviços advocatícios;

considerando que o CRF/RN dirimiu a acumulação irregular que deu causa à determinação constante do item 9.3 do acórdão 1.167/2015-Plenário;

considerando as informações prestadas pelo CRMV/RN de que foram tomadas ações corretivas em relação aos contratos de prestação de serviços de assessoria jurídica e ainda que estão em curso medidas para realização de concurso e elaboração do plano de cargos e salários da entidade;

os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, de acordo com os pareceres emitidos nos autos e com fundamento nos arts. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 e 250, inciso I, do Regimento Interno, em considerar cumprida a determinação do item 9.3 do acórdão 1.167/2015-Plenário e parcialmente cumprida aquela consignada no item 9.4 e subitens da mesma deliberação; determinar ao Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Rio Grande do Norte que registre, em seu Relatório de Gestão do exercício de 2017, informações que comprovem o saneamento do subitem 9.4 do acórdão 1.167/2015-Plenário; e apensar os presentes autos ao TC 029.761/2007-0.

1. Processo TC-028.504/2009-4 (MONITORAMENTO)
 - 1.1. Classe de Assunto: V.
 - 1.2. Responsáveis: Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Norte (08.428.732/0001-99) e Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Rio Grande do Norte (08.693.822/0001-07).



1.3. Unidades: Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Norte (CRF/RN) e Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Rio Grande do Norte (CRMV/RN).

1.4. Relatora: ministra Ana Arraes.

1.5. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio Grande do Norte (Secex-RN).

1.7. Representação legal: não há.

1.8. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1990/2017 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, de acordo com os pareceres emitidos nos autos e com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 11 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 157 e 201, § 1º, do Regimento Interno, em sobrestar a análise destes autos até a conclusão do procedimento arbitral intermediado pelo Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-Canadá - CAM/CCBC; e em fazer a determinação sugerida.

1. Processo TC-036.116/2016-5 (MONITORAMENTO)

1.1. Classe de Assunto: V.

1.2. Unidade: Banco da Amazônia S.A..

1.3. Relatora: ministra Ana Arraes.

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará (Secex-PA).

1.6. Representação legal: não há.

1.7. Determinar ao Banco da Amazônia S/A que informe a este Tribunal a conclusão do procedimento arbitral e envie cópia do acordo ou sentença arbitral exarada pelo Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-Canadá (CAM/CCBC).

ACÓRDÃO Nº 1991/2017 - TCU – Plenário

Vistos estes autos de solicitação do Ministro de Estado da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União – Substituto, Wagner de Campos Rosário, por meio do Aviso 229/2017/GM/CGU, de prorrogação de prazo para envio da prestação de contas anuais da Comissão Nacional de Energia Nuclear – CNEN;

considerando que o solicitante fundamentou seu pedido na necessidade de aprofundar procedimentos de auditoria realizados pela Controladoria-Geral da União – CGU junto às unidades prestadoras de contas, tendo em vista o escopo negociado com este Tribunal;

considerando os pareceres uniformes da Secretaria de Controle Externo da Administração Indireta no Rio de Janeiro – SecexEstatais pelo acolhimento do pleito;

considerando que já foi concedida, em 26/6/2017, prorrogação de prazo por 30 (trinta) dias para apresentação do Relatório de Auditoria Anual de Contas, Certificado e Parecer relativos à gestão da Comissão Nacional de Energia Nuclear – CNEN no exercício de 2016, ficando a data de entrega alterada para 31/08/2016;

considerando, que o pleito em exame refere-se à prorrogação, por mais 30 (trinta) dias, para lançamento no sistema e-Contas das peças de responsabilidade daquele Ministério;

considerando, finalmente, que a solicitação preenche os requisitos fixados por este Tribunal;

os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 7º, inciso II, da Instrução Normativa – TCU 63/2010, 169, inciso V, e 183, parágrafo único, do Regimento Interno, em conceder, em caráter excepcional,



prorrogação até 2/10/2017, independentemente de notificação do solicitante, para o envio da prestação de contas anual da Comissão Nacional de Energia Nuclear – CNEN referente ao exercício de 2016; encaminhar cópia deste acórdão e da instrução à peça 5 ao Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União e arquivar os autos.

1. Processo TC-024.937/2017-7 (SOLICITAÇÃO)

1.1. Classe de Assunto: VII.

1.2. Unidade: Comissão Nacional de Energia Nuclear – CNEN.

1.3. Relatora: ministra Ana Arraes.

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Administração Indireta no Rio de Janeiro – SecexEstatatais.

1.6. Representação legal: não há.

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

RELAÇÃO Nº 34/2017 – Plenário

Relator – Ministro BRUNO DANTAS

ACÓRDÃO Nº 1992/2017 - TCU - Plenário

Considerando que, pelo Acórdão 537/2011–TCU–2ª Câmara, foi considerado legal e concedido o registro ao ato de aposentadoria de Javan Araújo Deusdar, entre outros interessados;

Considerando que, pelo Acórdão 20/2017-TCU-Plenário, foi dado parcial provimento ao recurso interposto por Javan Araújo Deusdar, com vistas a excluir seu nome do Acórdão 112/2016 –TCU – Plenário, que cuidou de revisão de ofício, por ofensa ao contraditório;

Considerando que o referido acórdão determinou a promoção de oitiva do interessado, para novamente se pronunciar a respeito da revisão de ofício;

Considerando o transcurso de mais de 5 anos desde a chancela do ato de aposentadoria de Javan Araújo Deusdar;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso V, e 39, incisos I e II, ambos da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 1º, inciso VIII; 143, inciso II; 259, incisos I e II, e 260 do Regimento Interno/TCU, em considerar prejudicada, por perda de objeto, a revisão de ofício do ato de aposentadoria de Javan Araújo Deusdar, nos termos do § 2º do art. 260 do Regimento Interno/TCU.

1. Processo TC-013.516/2010-8 (APOSENTADORIA)

1.1. Interessados: Helio Pereira Marinho (095.223.367-34); Helio Soares Fernandes (186.278.467-15); Herbert Lima Salazar (022.343.003-04); Hulmes Franca Lessa (024.113.341-68); Humberto Justiniano Vieira (090.084.897-91); Ines Cecilia de Melo Morais (067.071.733-91); Ines Cecilia de Melo Morais (067.071.733-91); Iris do Nascimento Santos (161.843.192-72); Isaura Val Costa (218.773.197-91); Ivan Nunes Ferraz (038.095.287-49); Ivan Vieira da Rocha (111.200.617-68); Javan Araujo Deusdara (042.555.181-49); Joao Antonio Rodrigues Marques de Carvalho (366.348.759-87); Joao Bosco Giordano Iudice (030.132.781-53); Joao Domingos Santa Brigida (032.069.472-00); Joao Francisco Carregal (009.471.807-53); Joao Maria dos Santos (014.329.909-34); Joao Martins Pereira (465.399.648-20); Joao Nogueira dos Santos (023.973.072-00); João Faustino da Costa (025.736.104-97); João Guimarães Batista (056.293.224-00)

1.2. Órgão/Entidade: Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil

1.3. Relator: Ministro Bruno Dantas

1.4. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira



- 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP).
- 1.6. Representação legal: Aparecida Rosa Soares (45.699/OAB-DF) e outros, representando Hulmes Franca Lessa; José Vigilato da Cunha Neto (1475/OAB-DF) e outros, representando Hulmes Franca Lessa, Ines Cecília de Melo Moraes e Javan Araujo Deusdara.
- 1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1993/2017 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, "a" e 169, inciso V, do Regimento Interno/TCU, em considerar cumprido o Acórdão 2.501/2016-TCU-Plenário; determinar o apensamento definitivo destes autos ao TC 020.984/2015-4 e em dar ciência desta decisão, juntamente com o parecer (peça 29), à Funasa Nacional e às Funasas no Acre, no Amazonas e em Rondônia, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-005.571/2017-0 (MONITORAMENTO)
 - 1.1. Responsáveis: Pedro Antonio Gvozdanovic Villar (130.174.701-72); Raphael Luiz Bastos Junior (870.630.182-72); Wenderson de Souza Monteiro (692.600.011-53)
 - 1.2. Órgão/Entidade: Superintendência Estadual da Funasa em Rondônia; Superintendência Estadual da Funasa no Estado do Acre; Superintendência Estadual da Funasa no Estado do Amazonas
 - 1.3. Relator: Ministro Bruno Dantas
 - 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
 - 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Roraima (SECEX-RR).
 - 1.6. Representação legal: não há.
 - 1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1994/2017 - TCU - Plenário

Considerando não ter sido verificado potencial prejuízo na contratação realizada com a Associação Roquette Pinto, em vista da equivalência do preço contratado com o praticado em contratação similar;

Considerando que não compete a este Tribunal atuar como instância revisora de pena administrativa aplicada a particulares por órgão ou entidade da Administração Pública, que poderão, caso queiram, recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seus interesses subjetivos;

Considerando que as alegações e documentos juntados aos autos não demonstram a configuração de infração a norma legal, tampouco malversação de recursos públicos ou dano ao erário, aptos a clamar pela atuação do TCU;

Considerando, finalmente, que a ausência do *fumus boni iuris* conduz à impossibilidade de adoção de medida cautelar.

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, arts. 17, inciso IV; 143, inciso III; 235 c/c o art. 237, parágrafo único, e art. 237, todos do Regimento Interno/TCU, em conhecer da presente representação, por preencher os requisitos de admissibilidade, para, no mérito, considerá-la improcedente; indeferir por consequência a medida cautelar pleiteada; e em dar ciência desta deliberação à unidade jurisdicionada e ao(à) representante, com cópia da instrução (peça 8), promovendo-se, ao final, o arquivamento, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-023.157/2017-8 (REPRESENTAÇÃO)
 - 1.1. Órgão/Entidade: Senado Federal
 - 1.2. Relator: Ministro Bruno Dantas



- 1.3. Representante do Ministério Público: não atuou
- 1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
- 1.5. Representação legal: Nelson Wilians Fratoni Rodrigues (25.136/OAB-DF) e outros, representando Steno Mobi Comunicação de Acessibilidade Ltda. - ME.
- 1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

RELAÇÃO Nº 30/2017 – Plenário

Relator – Ministro-Substituto ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO

ACÓRDÃO Nº 1995/2017 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea “d”, do Regimento Interno do TCU, aprovado pela Resolução nº 246/2011, e na Súmula nº 145 do TCU, em retificar, por inexatidão material, o Acórdão 1.715/2017 prolatado pelo Plenário do TCU, na Sessão Ordinária de 9/8/2017 (Ata nº 30/2017), no que concerne ao seu item 9.5, sem prejuízo de manter inalterados os demais termos do referido acórdão, restituindo os autos à Secex/MG, para que dê prosseguimento ao feito, de acordo com os pareceres emitidos nos autos, de sorte que:

onde se lê:

“9.5. ... para comprovarem o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma da legislação em vigor...”;

leia-se:

“9.5 ... para comprovarem o recolhimento das demais parcelas, com incidência dos respectivos encargos legais sobre o valor de cada parcela, na forma da legislação em vigor...”

1. Processo TC-003.154/2015-7 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.1. Responsáveis: Marcus Vinícius Belo dos Anjos (CPF 692.562.504-97) e Instituto de Desenvolvimento Econômico, Social e Produtivo - Idesp (CNPJ 05.469.732/0001-49).

1.2. Entidade: Estado de Pernambuco.

1.3. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.

1.4. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira.

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Minas Gerais (Secex/MG).

1.6. Representação legal: não há.

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1996/2017 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU, aprovado pela Resolução nº 246/2011, em considerar cumprida a determinação expedida ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), por meio do item 9.4 do Acórdão 2.802/2016-TCU-Plenário, prolatado no âmbito do TC-013.623/2016-8, e fazer as determinações abaixo indicadas, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-033.634/2016-5 (MONITORAMENTO)

1.1. Interessado: Tribunal de Contas da União.

1.2. Responsável: Gastão Dias Vieira (CPF 011.965.533-00).

1.2. Órgão/Entidade: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE).

1.3. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.



- 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.
- 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Tocantins (Secex/TO).
- 1.6. Representação legal: não há.
- 1.7. Determinar à Secex/TO que:
 - 1.7.1. envie cópia do presente Acórdão, acompanhado do parecer da unidade técnica, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE); e
 - 1.7.2. apense os presentes autos ao TC-013.623/2016-8, em obediência aos arts. 36 e 37 da Resolução TCU nº 259/2014.

ACÓRDÃO Nº 1997/2017 - TCU – Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea “e”, do Regimento Interno do TCU, aprovado pela Resolução nº 246/2011, em deferir a solicitação apresentada pelo Sr. Francisco Antonio Souza Papaléo, como Secretário das Cidades do Estado de Pernambuco (Secid/PE), e, assim, conceder à Secid/PE a prorrogação, por 15 (quinze) dias, do prazo para o atendimento aos itens 9.1 e 9.2 do Acórdão 2.633/2016-TCU-Plenário, devendo o novo prazo ser contado, excepcionalmente, da ciência da presente deliberação, de acordo com a proposta da unidade técnica:

1. Processo TC-036.588/2016-4 (MONITORAMENTO)
 - 1.1 Monitoramento: Tribunal de Contas da União.
 - 1.2. Órgão/Entidade: Governo do Estado de Pernambuco.
 - 1.3. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
 - 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.
 - 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Pernambuco (Secex/PE).
 - 1.6. Representação legal: não há.
 - 1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

RELAÇÃO Nº 21/2017 – Plenário

Relator – Ministro-Substituto WEDER DE OLIVEIRA

ACÓRDÃO Nº 1998/2017 - TCU - Plenário

Trata-se de recurso de revisão, interposto por Gilvan Geraldo de Aquino Seixas, contra o Acórdão 4.381/2014-TCU-1ª Câmara, por meio do qual esta Corte julgou suas contas irregulares, imputando-lhe débito e multa (peça 30).

Considerando que o recurso de revisão é um procedimento revisional, com índole jurídica similar à ação rescisória, que objetiva a desconstituição da coisa julgada administrativa;

Considerando que o recorrente traz aos autos documentos que, segundo jurisprudência deste Tribunal, e desacompanhados de provas mais robustas, mostram-se insuficientes para sustentar a tese alegada;

Considerando que meros argumentos e teses jurídicas representam elementos ordinários que somente justificariam seu exame em sede de recurso de reconsideração, espécie recursal prevista no art. 33, da Lei 8.443/1992 e já manejada pelo recorrente;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 32, inciso III, e 35 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 15, inciso III, 143, inciso IV, alínea "b" e § 3º, 277, inciso IV, e 288 do Regimento Interno do TCU, de acordo com os pareceres emitidos nos autos, em:

- a) não conhecer do recurso de revisão interposto pelo Sr. Gilvan Geraldo de Aquino Seixas, por não atender aos requisitos de admissibilidade;



b) dar ciência desta decisão ao recorrente e aos órgãos/entidades interessados.

1. Processo TC-015.724/2011-5 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)
 - 1.1. Apensos: 009.115/2016-1 (COBRANÇA EXECUTIVA).
 - 1.2. Responsável: Gilvan Geraldo de Aquino Seixas (039.124.422-15).
 - 1.3. Recorrente: Gilvan Geraldo de Aquino Seixas (039.124.422-15).
 - 1.4. Órgão: Prefeitura Municipal de Barreirinha – AM.
 - 1.5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira em substituição ao Ministro Vital do Rêgo.
 - 1.6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
 - 1.7. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
 - 1.8. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos (Serur).
 - 1.9. Representação legal: Eurismar Matos da Silva (OAB/DF 9.221) e outros.
 - 1.10. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1999/2017 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, com fundamento no art. 217, §§ 1º e 2º, do RI/TCU e no art. 26 da Lei 8.443/1992, e na forma do art. 143, V, 'b', do RI/TCU, ACORDAM, por unanimidade, em autorizar, o responsável Sr. Jandir Louzada de Melo, ao pagamento da multa a seguir discriminada aos cofres do Tesouro Nacional em trinta e seis parcelas, atualizadas monetariamente, com os devidos acréscimos legais, e fixar o vencimento da primeira em quinze dias, a contar do recebimento da notificação, e o das demais, a cada trinta dias, na forma prevista na legislação em vigor:

Valor original da multa: R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)
acórdão 461/2017-TCU-Plenário, de 15/3/2017.

1. Processo TC-023.522/2016-0 (REPRESENTAÇÃO)
 - 1.1. Responsáveis: Carlos Willen Dobelin (256.127.808-50); Jandir Louzada de Melo (169.028.316-53).
 - 1.2. Entidade: Município de Mirante da Serra/RO.
 - 1.3. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
 - 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.
 - 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Amazonas (Secex-AM).
 - 1.6. Representação legal: não há.
 - 1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 2000/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 021.009/2017-1.
2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Agravo (Representação)
3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:
 - 3.1. Recorrente: Advocacia-geral da União (26.994.558/0001-23).
4. Órgãos/Entidades: Ministério da Fazenda (vinculador); Ministério do Trabalho.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
 - 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.



7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP).

8. Representação legal:

8.1. Araceli Alves Rodrigues (26.720/OAB-DF) e outros, representando Sind. Nac. da Insp. do Trabalho.

8.2. Rackel Lucena Branco de Medeiros (27216/OAB-DF) e outros, representando Unafisco Sindical.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos que tratam de recurso de agravo interposto pela União contra decisão que deferiu pedido de medida cautelar determinando aos Ministérios da Fazenda e do Trabalho que se abstenham de pagar a inativos e pensionistas o Bônus de Eficiência e Produtividade de que trata a Lei 13.464/2017, até a apreciação final desta representação,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 289 do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer do agravo interposto pela União, para, no mérito, dar-lhe provimento, para se negar conhecimento à presente representação e determinar o seu arquivamento, com a consequente revogação da medida cautelar anteriormente deferida, sem prejuízo de autorizar a Sefip a realizar a fiscalização do pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira e na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho instituída pela Lei nº 13.464/2017 nos casos concretos que lhe forem submetidos ou de que tenham conhecimento, observando-se o direito ao contraditório e à ampla defesa, quando for o caso;

9.2. alertar a Sefip de que os §§ 2º e 3º dos artigos 7º e 17 da Medida Provisória 765/2016, convertida na Lei 13.464/2017 somente poderão ter a sua incidência afastada nos casos concretos submetidos à apreciação deste Tribunal, consoante autorizado no enunciado nº 347 da Súmula do STF;

9.3. encaminhar cópia do inteiro teor do presente processo, assim como desta deliberação, ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e ao Procurador-Geral da República, ambos legitimados universais para o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do art. 103 da Constituição Federal, para que tenham ciência do entendimento deste Tribunal e possam adotar as providências que entenderem cabíveis;

9.4. recomendar à Casa Civil da Presidência da República a revisão dos artigos 14 e 24 da Lei nº 13.464/2017, que instituiu o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira e na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho, no sentido de se autorizar a sua inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária, tornando-a compatível com o regime previdenciário estabelecido na Constituição Federal;

9.5. dar ciência desta deliberação à agravante e aos órgãos jurisdicionados.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2000-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2001/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 025.448/2016-1

2. Grupo I – Classe V – Relatório de Auditoria.



3. Responsáveis: Fundação da Universidade Federal do Paraná para o Desenvolvimento da Ciência, Tecnologia e da Cultura - Funpar (CNPJ 78.350.188/0001-95), Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da Universidade Tecnológica Federal do Paraná - Funtef/PR (CNPJ 02.032.297/0005-26), Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná - Fupef/UFPR (CNPJ 75.045.104/0001-11), Instituto Federal do Paraná - IFPR (CNPJ 10.652.179/0001-15), Universidade Federal da Integração Latino-Americana - Unila (CNPJ 11.806.275/0001-33), Universidade Federal do Paraná - UFPR (CNPJ 75.095.679/0001-49) e Universidade Tecnológica Federal do Paraná - UTFPR (CNPJ 75.101.873/0001-90).

4. Unidades: Instituto Federal do Paraná, Universidade Federal da Integração Latino-Americana, Universidade Federal do Paraná e Universidade Tecnológica Federal do Paraná.

5. Relatora: ministra Ana Arraes.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Paraná - Secex/PR.

8. Advogado: não há.

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido este relatório de auditoria realizada pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Paraná - Secex/PR no Instituto Federal do Paraná - IFPR, na Universidade Tecnológica Federal do Paraná - UTFPR, na Universidade Federal do Paraná - UFPR e na Universidade Federal da Integração Latino-Americana - Unila, no período compreendido entre 29/08/2016 e 15/03/2017, com o objetivo de avaliar os ajustes firmados pelas Instituições Federais de Ensino Superior no Estado do Paraná - IFES com suas fundações de apoio, ou outras entidades, que envolveram concessão de bolsas, bem como os controles existentes na concessão e no pagamento desses benefícios.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pela relatora e com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, incisos II e III, do Regimento Interno, em:

9.1. determinar à Universidade Federal do Paraná - UFPR que:

9.1.1. no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, adote providências com vistas à elaboração de registro de informações sistematizadas relacionado à concessão de bolsas e de retribuições pecuniárias pela universidade, por suas fundações de apoio e por demais agências de fomento que possibilite a realização de controle supervisor mais efetivo, capaz de identificar e coibir a participação de servidores em atividades que estejam em desacordo com a Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, com a Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e com a Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 5º, e também a realização de pagamentos em desacordo com o Decreto 7.423/2010, art. 7º, e com a Resolução Coplad UFPR 17/2011, arts. 11, 12 e 15;

9.1.2. no prazo de 90 (noventa) dias, adote providências com vistas a regularizar a situação dos servidores da universidade no que concerne ao recebimento de bolsas e de prestações pecuniárias concedidas de forma permanente, não eventual, em quantidade e com carga horária que descaracterizem o conceito de colaboração esporádica, em contrariedade à Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, à Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e à Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 5º, conforme evidências registradas nos documentos anexados às peças 39 e 40 do relatório de fiscalização, nas quais estão inseridas somente as bolsas concedidas por meio de suas fundações de apoio, haja vista que não há informações sistematizadas quanto aos pagamentos de bolsas realizados internamente pela própria universidade;

9.1.3. no prazo de 90 (noventa) dias, adote providências com vistas a adequar os valores estabelecidos nas bolsas concedidas a servidores da universidade, em consonância com o Decreto 7.423/2010, § 7º, respeitando os valores da Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 11, que estabelece



referencial para bolsas concedidas pela universidade em função da titulação do servidor e dos valores determinados na RN-015/2013 do CNPq;

9.1.4. no prazo de 60 (sessenta) dias, adote providências com vistas a adequar os valores estabelecidos na bolsa concedida a Vania Di Addario Guimarães, bem como a outros servidores da universidade em situação semelhante, em consonância com o Decreto 7.423/2010, § 7º, e a Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 12, que estabelecem critério de proporcionalidade entre o valor das bolsas concedidas e a remuneração do servidor;

9.1.5. no prazo de 60 (sessenta) dias, adote providências com vistas a adequar os valores estabelecidos nas bolsas concedidas aos alunos Renata Bachmann Guimarães Valt e Gustavo Pacheco Tomas, bem como a outros alunos da universidade em situação semelhante, em consonância com o art. 15 da Resolução Coplad UFPR 17/2011, e também o recebimento simultâneo de bolsas concedidas pela UFPR e por sua fundação de apoio por Renata Bachmann Guimarães Valt ou por outros alunos da universidade em situação semelhante, em desacordo com o art. 14 da Resolução Coplad UFPR 17/2011.

9.2. determinar à Universidade Tecnológica Federal do Paraná - UTFPR que:

9.2.1. no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, adote providências com vistas à elaboração de registro de informações sistematizadas acerca da concessão de bolsas e de retribuições pecuniárias pela universidade, por sua fundação de apoio e por demais agências de fomento que possibilite controle supervisor mais efetivo, capaz de identificar e coibir a participação de servidores em atividades em desacordo com a Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, com a Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e com as Deliberações Counci UTFPR 10/2007, arts. 4º e 5º, e 14/2016, arts. 1º e 11, e também a realização de pagamentos em desacordo com o Decreto 7.423/2010, art. 7º, e com as Deliberações Counci UTFPR 8/2011, art. 40, e 14/2016, arts. 4º e 5º;

9.2.2. no prazo de 90 (noventa) dias, adote providências com vistas a regularizar a situação dos servidores da universidade no que concerne ao recebimento de bolsas e de prestações pecuniárias concedidas de forma permanente, não eventual, em quantidade e com carga horária que descaracterizem o conceito de colaboração esporádica, em contrariedade à Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, à Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e às Deliberações Counci UTFPR 10/2007, arts. 4º e 5º, 06/2015, arts. 1º e 10, e 14/2016, arts. 1º e 11, conforme evidências registradas nos documentos anexados às peças 35 a 38 dos autos;

9.2.3. no prazo de 90 (noventa) dias, adote providências com vistas a retificar a situação identificada no item III.2 do relatório de auditoria, detalhada no documento anexado à peça 41, relacionada aos servidores que extrapolaram o teto do funcionalismo público federal, nos termos do art. 7º, § 4º, do Decreto 7.423/2010, bem como a outros servidores da universidade em situação semelhante, e, após prévia oitiva dos interessados, promova a restituição ao erário das quantias que ultrapassarem o referido teto, em conformidade com o art. 46 da Lei 8.112/1990.

9.3. determinar à Fundação da Universidade Federal do Paraná para o Desenvolvimento da Ciência, Tecnologia e da Cultura, à Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná e à Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da UTFPR que, no prazo de 60 (sessenta) dias, promovam as atualizações necessárias em seus portais de transparência na internet, considerando as deficiências registradas no item III.4 do relatório de auditoria, de modo a possibilitar a divulgação de informações relacionadas à concessão e a pagamentos de bolsas e prestações pecuniárias de forma simples, sistematizada e completa, bem como a todas as demais informações exigidas no art. 4º-A da Lei 8.958/1994 e no art. 12 do Decreto 7.423/2010;

9.4. recomendar à Universidade Federal do Paraná e à Universidade Tecnológica Federal do Paraná que:

9.4.1. divulguem em seus sítios na internet, em atenção aos princípios da publicidade e da transparência, informações sistematizadas acerca da concessão de bolsas e demais prestações pecuniárias fornecidas a servidores e alunos daquelas instituições pelas próprias universidades, por



suas fundações de apoio ou por outras agências de fomento, assim como os pagamentos efetivamente realizados;

9.4.2. atualizem seus normativos internos com vistas à definição de critérios objetivos para fixação dos valores das bolsas concedidas, em razão da carga horária envolvida, considerando critérios de proporcionalidade em relação à remuneração de seus beneficiários e sempre que possível com os valores de bolsas correspondentes concedidas por agências oficiais de fomento, nos termos do Decreto 7.423/2010, art. 7º.

9.5. recomendar ao Instituto Federal do Paraná e à Universidade Federal da Integração Latino-Americana que:

9.5.1. adotem providências com vistas à elaboração de registros de informações sistematizadas relacionados à concessão de bolsas e de retribuições pecuniárias pelas universidades e por demais agências de fomento que possibilitem controle supervisor mais efetivo, capaz de identificar e coibir a participação de servidores em atividades, em desacordo com a Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e a realização de pagamentos em valores que extrapolem o teto do funcionalismo público, estabelecido no art. 37, XI, da CF/1988;

9.5.2. divulguem em seu sítio na internet, em atenção aos princípios da publicidade e da transparência, informações sistematizadas relacionadas à concessão de bolsas e demais prestações pecuniárias fornecidas a servidores e alunos daquelas instituições, concedidas pelas próprias universidades, por suas fundações de apoio ou por outras agências de fomento, assim como os pagamentos efetivamente realizados.

9.6. encaminhar cópia deste acórdão à Universidade Federal do Paraná, à Universidade Tecnológica Federal do Paraná, ao Instituto Federal do Paraná, à Universidade Federal da Integração Latino-Americana, à Fundação da Universidade Federal do Paraná para o Desenvolvimento da Ciência, Tecnologia e da Cultura, à Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná e à Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da UTFPR, para ciência e adoção dos procedimentos cabíveis, e à Controladoria Geral da União no Estado do Paraná, para conhecimento, e informar-lhes que os respectivos relatório e voto poderão ser consultados no endereço www.tcu.gov.br/acordaos e que, caso tenham interesse, o Tribunal poderá lhes encaminhar cópia desses documentos sem custos.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2001-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, José Múcio Monteiro, Ana Arraes (Relatora) e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2002/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 028.948/2013-0

2. Grupo II – Classe I – Pedido de Reexame (Representação).

3. Recorrente/Interessada:

3.1. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

3.2. Interessada: Procuradoria da República/SP - MPF/MPU.

4. Unidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

5. Relatora: ministra Ana Arraes.

5.1. Relator da deliberação recorrida: ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.



7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos - Serur.

8. Representação legal: Luiz Fernando Ataíde Boucinha (OAB/DF 18.066), Flávio Roberto Fay de Sousa (OAB/DF 52.028) e outros representando a ECT.

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido o pedido de reexame interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos contra o acórdão 2.533/2016 - Plenário.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pela relatora e com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame e negar-lhe provimento;

9.2. dar ciência desta deliberação à Procuradoria da República no Estado de São Paulo, ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União, à Presidência dos Correios, à Auditoria Interna da ECT, ao Conselho de Administração e ao Conselho Fiscal da ECT.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2002-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, José Múcio Monteiro, Ana Arraes (Relatora) e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2003/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 031.760/2008-8

1.1. Apensos: TC 001.511/2007-3, TC 027.349/2016-0 e TC 010.246/2015-0.

2. Grupo II – Classe I - Embargos de declaração (Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial).

3. Embargantes: Construtora Sercel Ltda. (CNPJ 17.197.237/0001-07), espólio de Antônio Carlos de Melo Victório (CPF 127.025.361-15), Rui Barbosa Igual (CPF 361.213.046-34) e Amauri Sousa Lima (CPF 239.914.026-53).

4. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit.

5. Relatora: ministra Ana Arraes.

5.1. Relatora da deliberação recorrida: ministra Ana Arraes.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: não atuou.

8. Representação legal: Thiago Groszewicz Brito (OAB/DF 31.762), Diego Ricardo Marques (OAB/DF 30.782) e outros representando Construtora Sercel Ltda.; Tatiana Barbosa Farias Machado (OAB/MT 11.120) representando o espólio de Antônio Carlos de Melo Victório e os responsáveis Amauri Sousa Lima e Rui Barbosa Igual; e outros.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes embargos de declaração opostos, pela Construtora Sercel Ltda., pelo espólio de Antônio Carlos de Melo Victório e pelos servidores Rui Barbosa Igual e Amauri Sousa Lima contra o acórdão 1.128/2017 - Plenário, que negou provimento a recursos de reconsideração e manteve a condenação em débito e as multas imputadas pelo acórdão 1.534/2012, alterado pelos acórdãos 1.174/2014 e 3.062/2015, todos do Plenário.



ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pela relatora e com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 287 do Regimento Interno, em:

9.1. tornar insubsistente, de ofício, a multa aplicada a Antônio Carlos de Melo Victório objeto do subitem 9.10.1 do acórdão 1.534/2012, alterado pelos acórdãos 1.174/2014 e 3.062/2015, todos do Plenário;

9.2. conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los;

9.3. dar ciência desta deliberação aos embargantes e aos demais comunicados da deliberação original.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2003-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes (Relatora) e Bruno Dantas.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.

13.3. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2004/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 013.161/2012-1

1.1. Apenso: 004.355/2017-2; 033.670/2015-3; 033.672/2015-6; 033.674/2015-9; 033.668/2015-9; 033.673/2015-2; 033.669/2015-5; 033.675/2015-5; 033.677/2015-8; 033.676/2015-1; 031.467/2011-3

2. Grupo II – Classe de Assunto: I – Recurso de revisão (em Tomada de contas especial)

3. Entidades: Hospital Federal dos Servidores do Estado, Hospital Federal Cardoso Fontes e Hospital Federal de Bonsucesso.

4. Recorrentes: Edson Marcos Gomes Monteiro (501.998.977-00), Pascoal Santoro (636.433.407-53) e Ricardo José da Silva (419.300.027-34).

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler

5.1 Ministro Relator da decisão recorrida: Ministro Marcos Bemquerer Costa

6. Representante do Ministério Público: Procurador Sérgio Ricardo Costa Caribé

7. Unidade técnica: Serur

8. Advogados constituídos nos autos: Adriane Fablício de Araújo (OAB-RJ 95.145) e Patrícia de Souza Matias (OAB-RJ 101.790)

9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recursos de revisão interpostos por Edson Marcos Gomes Monteiro, Pascoal Santoro e Ricardo José da Silva contra o Acórdão 2.280/2014-1ª Câmara,

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

9.1 conhecer dos presentes recursos de revisão, com fundamento no art. 288 do RITCU c/c os arts. 32, inciso III e § único, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992;

9.2 quanto ao mérito, negar-lhes provimento, mantendo inalterados os termos do acórdão recorrido; e

9.3. dar ciência desta deliberação aos recorrentes.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.



11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2004-36/17-P.
13. Especificação do quorum:
 - 13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.
 - 13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2005/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 014.254/2016-6.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria
3. Interessados/Responsáveis:
 - 3.1. Interessado: Congresso Nacional (vinculador)
 - 3.2. Responsáveis: Alan Kardec Pinto (034.530.657-00); Consórcio Gasvap (09.413.882/0001-91); Fernando Vicente Casasola (243.730.950-00); Jorge Alberto Merola Faria (447.866.039-53); Luis Antônio Scavazza (275.502.739-87); Marcelo Lopes dos Santos (602.713.967-68); Paulo Roberto Costa (302.612.879-15); Pedro José Barusco Filho (987.145.708-15); Renato de Souza Duque (510.515.167-49); Sérgio dos Santos Arantes (335.417.367-04); Vicente Gullo (411.317.037-15); Wagner Menezes de Magalhaes (338.604.757-20); José Carlos Cosenza (222.066.200-49); José Sérgio Gabrielli de Azevedo (042.750.395-72); Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82); Promon Engenharia Ltda. (61.095.923/0001-69); UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08); Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.393-68); Márcio Faria da Silva (293.670.006-00); Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15); César Ramos Rocha (363.752.091-53); Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91); Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72); UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91).
4. Órgão/Entidade: Petróleo Brasileiro S.A.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva (manifestação oral).
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Minas Gerais (Secex-MG).
8. Representação legal:
 - 8.1. Taísa Oliveira Maciel (118.488/OAB-RJ) e outros, representando Petróleo Brasileiro S.A.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria realizada na Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras), a fim de verificar as obras de Modernização e Adequação do Sistema de Produção da Refinaria do Vale do Paraíba – Revap, em São José dos Campos/SP,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante os motivos expostos pelo Relator, em:

9.1. determinar a instauração de processo apartado de Tomada de Contas Especial, com fulcro no art. 47 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 41 da Resolução TCU 259/2014, a partir da extração de cópias das peças necessárias destes autos e do TC-009.843/2010-8, com vistas à apuração do indício de superfaturamento verificado no Contrato 0800.0037911.07.2 e no seu segundo termo de aditamento;

9.2. realizar, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, no âmbito do processo de tomada de contas especial a ser instaurado em atendimento ao subitem 9.1 supra, a citação solidária dos seguintes responsáveis, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem alegações de defesa para a irregularidade referente ao superfaturamento decorrente de preços excessivos ante os de mercado verificado no Demonstrativo de Formação de Preços - DFP do Contrato 0800.0037911.07.2, e/ou recolham aos cofres da Petrobras



S.A. a quantia de R\$ 219.716.201,80 (valor atualizado com juros até 21/7/2016, conforme demonstrativo à peça 58 dos autos, referente aos pagamentos efetuados com o sobrepreço detectado de R\$ 108.417.300,31 - data base: 1/9/2007), a ser atualizada até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor:

9.2.1. Sr. Alan Kardec Pinto (034.530.657-00), na condição de Gerente Executivo do Abastecimento, por propor o refazimento da Licitação-convite com a participação de apenas 6 (seis) empresas dentre as 17 (dezessete) empresas participantes do processo licitatório encerrado, conforme Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia 514/2007, de 27/7/2007, que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 5.6.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.2. Sr. Pedro José Barusco Filho (987.145.708-15), na condição de Gerente Executivo da Diretoria de Serviços, por propor o refazimento da Licitação-convite com a participação de apenas 6 (seis) empresas dentre as 17 (dezessete) empresas participantes do processo licitatório encerrado, conforme Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia 514/2007, de 27/7/2007; e por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo o direcionamento das licitações, com restrição à competitividade, o acesso a informações sigilosas da Petrobras, e a prática de preços excessivos; que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 5.6.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.3. Sr. Renato de Souza Duque (510.515.167-49), na condição de Diretor de Serviços da Petrobras, por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo o direcionamento das licitações, com restrição à competitividade, o acesso a informações sigilosas da Petrobras, e a prática de preços excessivos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.4. Sr. Paulo Roberto Costa (302.612.879-15), na condição de Diretor de Abastecimento da Petrobras, por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo o direcionamento das licitações, com a restrição à competitividade, o acesso a informações sigilosas da Petrobras, e a prática de preços excessivos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.5. Sr. José Sérgio Gabrielli de Azevedo (042.750.395-72), na condição de Presidente da Petrobras, pela inobservância dos deveres dos administradores das sociedades anônimas, previsto no art. 158 da Lei 6.404/1976, sendo conivente ou negligenciando a apuração de atos irregulares praticados por outros administradores ou se, deles tendo conhecimento, deixando de agir para impedir



a sua prática; por falhar no seu dever de diligência previsto no art. 153 da Lei 6.404/1976; pela supervisão e controle deficientes dos atos praticados por seus subordinados; por obstruir os trabalhos de fiscalização do TCU; por falhar no seu dever de investigar, pois não adotou as providências exigidas de um administrador ao tomar conhecimento dos indícios de irregularidade apontados pela auditoria do TCU no empreendimento, o que resultou na execução do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009), 153 e 158, da Lei 6.404/1976 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.6. Consórcio Gasvap (09.413.882/0001-91), constituído pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82), Promon Engenharia Ltda. (61.095.923/0001-69) e UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), na condição de signatário do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por se beneficiar de atos de corrupção e de conluio que resultou no superfaturamento detectado no ajuste, enriquecendo-se ilicitamente, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.7. Construtora Norberto Odebrecht S/A (15.102.288/0001-82), na condição de líder e integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por se beneficiar de atos de corrupção e de conluio que resultou no superfaturamento detectado no referido ajuste, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.8. Promon Engenharia Ltda. (61.095.923/0001-69), na condição integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por se beneficiar de atos de corrupção e de conluio que resultou no superfaturamento detectado no referido ajuste, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.9. UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), na condição integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por se beneficiar de atos de corrupção e de conluio que resultou no superfaturamento detectado no referido ajuste, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.10. UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91) e Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72), na condição de controladoras das empresas constituintes do Consórcio Gasvap, signatário do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por agirem com abuso da personalidade jurídica por intermédio dos seus presidentes, diretores e/ou empresas, de forma a contribuírem para a prática do conluio e de corrupção ativa, que resultou no superfaturamento detectado no referido ajuste, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.11. Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15), na condição de Presidente da holding do Grupo Odebrecht S.A., por praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade



e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.12. Márcio Faria da Silva (293.670.006-00), na condição de sócio administrador e/ou presidente de empresas do grupo Odebrecht, por participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.13. Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91), na condição de Diretor de empresas do grupo Odebrecht, participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.14. César Ramos Rocha (363.752.091-53), na condição de Diretor Financeiro da Construtora Norberto Odebrecht S/A, participar em atos ilícitos, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.15. Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.395-68), na condição de Presidente da UTC Engenharia S/A, por praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar deliberadamente o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros da UTC, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3. realizar, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, no âmbito do processo de tomada de contas especial a ser instaurado em atendimento ao subitem 9.1 desta deliberação, a citação solidária dos seguintes responsáveis, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem alegações de defesa para a irregularidade referente ao superfaturamento verificado no Aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 – Gasolina, ocasionado pelo (i) aumento indevido do valor do projeto executivo da obra; e (ii) pelos acréscimos de serviços com preços excessivos ante os de mercados, e/ou recolham aos cofres da Petrobras S.A. a quantia de R\$ 142.394.502,12 (valor atualizado com juros até 21/7/2016, conforme demonstrativo à peça 59, referente aos pagamentos efetuados com o sobrepreço detectado de R\$ 84.724.531,97, data-base em 1/9/2007), a ser atualizada até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor:

9.3.1. Sr. Jorge Alberto Merola Faria (447.866.039-53), na condição de Coordenador de Comissão de Negociação do aditivo 02, por indicar que as condições e os preços negociados para tal aditamento atendiam técnica e economicamente aos interesses da Petrobrás, o que propiciou a formalização do aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com



sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.2. Sr. Pedro José Barusco Filho (987.145.708-15), na condição de Gerente Executivo da Diretoria de Serviços, signatário do Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia 887/2009, de 14/12/2009, submetendo à Diretoria Executiva da Petrobrás proposta de celebração do segundo termo de aditamento ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento; e por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para facilitar a aprovação de aditivos em favor das empresas, muitas vezes desnecessariamente ou mediante preços excessivos, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas contratadas, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.3. Sr. José Carlos Cosenza (222.066.200-49), na condição de Gerente Executivo do Abastecimento, signatário do Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia 887/2009, de 14/12/2009, submetendo à Diretoria Executiva da Petrobrás proposta de celebração do segundo termo de aditamento ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.4. Sr. Renato de Souza Duque (510.515.167-49), na condição de Diretor de Serviços da Petrobrás, por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para facilitar a aprovação de aditivos em favor das empresas, muitas vezes desnecessariamente ou mediante preços excessivos, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas contratadas, o que propiciou a celebração do aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.5. Sr. Paulo Roberto Costa (302.612.879-15), na condição de Diretor de Abastecimento da Petrobras, por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para facilitar a aprovação de aditivos em favor das empresas, muitas vezes desnecessariamente ou mediante preços excessivos, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas contratadas, o que propiciou a celebração do aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.6. Sr. José Sérgio Gabrielli de Azevedo (042.750.395-72), na condição de Presidente da Petrobras, pela inobservância dos deveres dos administradores das sociedades anônimas, previsto no art. 158 da Lei 6.404/1976, sendo conivente ou negligenciando a apuração de atos irregulares praticados por outros administradores ou se, deles tendo conhecimento, deixando de agir para impedir a sua prática; por falhar no seu dever de diligência previsto no art. 153 da Lei 6.404/1976; pela supervisão e controle deficientes dos atos praticados por seus subordinados; por obstruir os trabalhos de fiscalização do TCU; por falhar no seu dever de investigar, pois não adotou as providências exigidas de um administrador ao tomar conhecimento dos indícios de irregularidade apontados pela



auditoria do TCU no empreendimento, o que resultou na execução do segundo termo de aditamento ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts 37 da Constituição Federal, 115, da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009), 153 e 158, da Lei 6.404/1976, e nos itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.7. Consórcio Gasvap (09.413.882/0001-91), constituído pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82), Promon Engenharia Ltda. (61.095.923/0001-69) e UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), na condição de signatário do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) e do seu segundo termo de aditamento, por propor e firmar o Aditivo 2 com valores acima dos referenciais de mercado e com serviços indevidos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.8. Construtora Norberto Odebrecht S/A (15.102.288/0001-82), na condição de líder e integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) e do seu segundo termo de aditamento, por propor e firmar o Aditivo 2 com valores acima dos referenciais de mercado e com serviços indevidos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.9. Promon Engenharia Ltda. (61.095.923/0001-69), na condição integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) e do seu segundo termo de aditamento, por propor e firmar o Aditivo 2 com valores acima dos referenciais de mercado e com serviços indevidos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.10. UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), na condição integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) e do seu segundo termo de aditamento, por propor e firmar o Aditivo 2 com valores acima dos referenciais de mercado e com serviços indevidos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.11. UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91) e Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72), na condição de controladoras das empresas constituintes do Consórcio Gasvap, signatário do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por agirem com abuso da personalidade jurídica por intermédio dos seus presidentes, diretores e/ou empresas, de forma a contribuírem para a prática do conluio e de corrupção ativa, que resultou no superfaturamento detectado no referido ajuste, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º



e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.12. Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15), na condição de Presidente da holding do Grupo Odebrecht S.A., por praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.13. Márcio Faria da Silva (293.670.006-00), na condição de sócio administrador e/ou presidente de empresas do grupo Odebrecht, por participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.14. Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91), na condição de Diretor de empresas do grupo Odebrecht, participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.15. César Ramos Rocha (363.752.091-53), na condição de Diretor Financeiro da Construtora Norberto Odebrecht S/A, participar em atos ilícitos, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.16. Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.395-68), na condição de Presidente da UTC Engenharia S/A, por praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar deliberadamente o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros da UTC, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.4. determinar à Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Petróleo, Gás Natural e Mineração que adote as seguintes providências, ficando desde já autorizada a realizar as diligências e inspeções que entender necessárias, bem como a buscar elementos e informações em outros processos de controle externo em tramitação nesta Corte de Contas:

9.4.1. no apartado a ser constituído em cumprimento ao subitem 9.1 acima, previamente à realização das citações ora determinadas, autue cópias das peças extraídas do TC-005.081/2015-7, que trata de estudo econométrico sobre o valor estimado do dano causado ao erário por conta de autuação de cartel em licitações da Petrobras, consideradas indispensáveis para a quantificação do débito e para o exercício do contraditório e da ampla defesa pelos responsáveis;



9.4.2. deixe assente, nos ofícios citatórios a serem encaminhados às empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A. e UTC Engenharia S.A., que eventual colaboração para o ressarcimento dos débitos pode levar esta Corte de Contas a considerar a aplicação dos benefícios mencionados no parágrafo 142 do voto que fundamenta esta deliberação, por ocasião do julgamento de mérito TCE a ser constituída;

9.4.3. conclua a instrução do TC-009.843/2010-8 em caráter de absoluta urgência, ficando autorizada a juntar de cópia do relatório de auditoria inserto à peça 60 no TC-009.843/2010-8, caso entenda conveniente e oportuno, tendo em vista a necessidade de reabrir prazo para manifestação dos responsáveis para que se manifestem sobre os novos elementos no caso de adotar tal procedimento;

9.4.4. inclua como peça processual o "Cadastro de Informações com Restrição de Acesso" (Anexo A do Relatório de Auditoria), proporcionando aos responsáveis, caso solicitado, a concessão de vistas e cópias destes autos, autorizando a extensão da guarda do sigilo às partes deste processo, a fim de possibilitar-lhes a fruição dos estatutos constitucionais da ampla defesa e do contraditório;

9.4.5. encaminhe aos responsáveis citados nos autos cópia desta deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, juntamente com as cópias das demais peças que, individualmente, interessem a cada um deles, incluindo os elementos obtidos do TC 005.081/2015-7 necessários ao exercício do contraditório e da ampla defesa pelos responsáveis;

9.4.6. avalie a necessidade de constituição de processos apartados de tomada de contas especial para apurar eventuais prejuízos ocorridos no âmbito de outros contratos executados nas obras de modernização da Revap, em particular nos Contratos 0.800.0029655.07.2 e 0.800.0037898.07.2, bem como em outros termos de aditamento ao Contrato 0.800.0037911.07.2, submetendo ao relator previamente a proposta de citação dos responsáveis;

9.4.7. no atendimento à determinação anterior, fica desde já autorizada a utilização do método econométrico de que trata o Acórdão 3.089/2015-Plenário como parâmetro para apuração de dano, nos casos em que se revelar presente a atuação do cartel;

9.5. cientificar, acerca da presente deliberação, a Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras) e o Ministro de Minas e Energia acerca da conversão destes autos em tomada de contas especial, na forma do parágrafo único do art. 198 do Regimento Interno do TCU; e

9.6. dar ciência desta deliberação ao Ministério da Transparência e da Controladoria Geral da União (CGU), à Força-Tarefa do Ministério Público Federal no Paraná, ao Departamento de Polícia Federal (DPF), ao Juiz Federal Titular da 13ª Vara Federal de Curitiba e à Advocacia Geral da União (AGU);

9.7. após trânsito em julgado desta deliberação, apensar estes autos à Tomada de Contas Especial a ser autuada, na forma do art. 41 da Resolução TCU 259/2014.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2005-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.

13.3. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2006/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 019.648/2012-0.

1.1. Apensos: 019.688/2015-6; 019.689/2015-2

2. Grupo I – Classe de Assunto: I Recurso de revisão(Tomada de Contas Especial)



3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:
 - 3.1. Interessado: Ministério da Saúde (vinculador)
 - 3.2. Responsável: Nelson Falcão de Melo (368.459.814-34)
 - 3.3. Recorrente: Nelson Falcão de Melo (368.459.814-34).
4. Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Paulista - PE.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
 - 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado.
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (SERUR); Secretaria de Controle Externo no Estado de Pernambuco (SECEX-PE).
8. Representação legal :
 - 8.1. Eduardo Henrique Teixeira Neves (30630/OAB-PE) e outros, representando Nelson Falcão de Melo.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de recurso de revisão interposto pelo Sr. Nelson Falcão de Melo, por intermédio de advogado regularmente constituído, contra o Acórdão 1.626/2015-1ª Câmara.

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, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, de modo a excluir da deliberação recorrida os seguintes débitos:

<i>Valor (R\$)</i>	<i>Data da ocorrência</i>
2.700,00	12/5/2009
60.635,00	11/12/2009
35.400,00	11/12/2009
20.400,00	18/12/2009

9.2. conferir ao item 9.3. do Acórdão 1.626/2015-1ª Câmara, a seguinte redação:

“9.3. aplicar ao sr. Nelson Falcão de Melo, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal (art. 24, III, 'a', do RI/TCU), o recolhimento da quantia devida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;”

9.3. dar ciência desta deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, ao recorrente.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.
11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2006-36/17-P.
13. Especificação do quorum:
 - 13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.
 - 13.2. Ministra que alegou impedimento na Sessão: Ana Arraes.



13.3. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2007/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 009.758/2009-3.

1.1. Apensos: 029.549/2009-0; 020.388/2009-7; 019.076/2014-2

2. Grupo I – Classe de Assunto V – Relatório de Auditoria

3. Interessados: Alusa Engenharia Ltda. (58.580.465/0001-49); Consorcio Camargo Correa - Cnec (04.733.856/0001-27); Consorcio CII - Consorcio Ipojuca Interligações (11.387.267/0001-08); Consórcio Conduto-Egesa (11.207.104/0001-98); Consórcio Egesa-TKK; Consorcio Enfil/Veolia-Rnest-PE (10.793.948/0001-03); Consórcio Rnest - Conest (11.045.775/0001-08); Consórcio Techint Confab UMSA (10.701.834/0001-88); Consorcio Tomé Alusa Galvão (10.751.878/0001-12); Consórcio Construcap/Progen (11.040.123/0001-72); Consórcio Consorcio Rnest O. C. Edificações (10.710.987/0001-91); Consórcio SES/Montcalm (11.406.160/0001-51); Galvão Engenharia S/A (01.340.937/0001-79) e Jaraguá Indústrias Mecânicas S/A (60.395.126/0001-34).

3.2. Responsáveis:

4. Entidade: Petróleo Brasileiro S.A.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria Extraordinária de Operações Especiais em Infraestrutura (SeinfraOperações).

8. Representação legal: Ronaldo Parisi (OAB/SP 122.220) e Hélio Carlos Ferreira Filho (OAB/SP 270.539), representando Alusa Engenharia Ltda.; Edgard Hermelino Leite Júnior (OAB/SP 92.114), Giuseppe Giamundo Neto (OAB/SP 234.412) e outros, representando Consórcio Camargo Corrêa – Cnec; Fernando Antônio dos Santos Filho (OAB/DF 37.934) e outros representando em Consórcio CII - Ipojuca Interligações; Luciana Maria Costa Capuzzo Carmelo (OAB/SP 148.221) e Flávio Regina Rapatoni (OAB/SP 141.669) representando Consórcio Enfil-Veolia-Rnest; Tathiane Vieira Viggiano Fernandes (OAB/DF 27.154) e outros, representando Consórcio Rnest – Conest; Fernando Antônio dos Santos Filho (OAB/DF 37.934) e outros, representando Consórcio Techint Confab UMSA ; Marcelo Vieira da Fonseca de Souza Mendes (OAB/RJ 118.531), representando Consórcio Tomé Alusa Galvão; Taísa Oliveira Maciel (118.488/OAB-RJ) e outros, representando Petróleo Brasileiro S.A.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria realizada nas obras de construção da Refinaria Abreu e Lima (RNEST), localizada no Município de Ipojuca, no Estado de Pernambuco (Fiscobras 2009);

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

9.1.com fulcro no art. 71, inciso IX, assinar o prazo de 15 (quinze) dias para que a Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras) anule os anexos denominados “Procedimento para avaliação e pagamento por ocorrência de chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências” dos Contratos nºs 0800.0045921.08-2 – Cafor, 8500.0000058.09.2 - Infraestrutura civil, 0800.0053457.09-2 – UCR, 0800.0057000.10.2 – Tubovias, 0800.0055153.09.2 – Dutos, 0800.0053453.09.2 – ETDI, 0800.0049741.09-2 – ETA, 0800.0053456.09-2 – UDA, 0800.0055148.09.2 - UHDT/UGH, 0800.0049742.09-2 – Edificações, 0800.0056431.10.2 – Caldeiras, 8500.0000080.10.2 - Interligações Elétricas, 8500.0000070.10.2 - Fornos UCR - e 8500.0000072.10.2 - Reformadores tubulares;

9.2. determinar a Petrobras que, no prazo de 90 (noventa) dias:



9.2.1. com fulcro no art. 59 da Lei 8.666/1993, quantifique o valor da indenização devida aos signatários dos contratos mencionados no item anterior, segundo os critérios descritos na instrução de mérito da SeinfraOperações, com a ressalva indicada nos itens 80 e 81 do voto, abatendo os valores já pagos se houver crédito a favor dos contratados;

9.2.2. caso o valor pago supere o valor da indenização devida por cada contratado, implemente, dentro do mesmo prazo especificado no subitem 9.2., as medidas administrativas necessárias para o respectivo ressarcimento aos cofres da Petrobras, instaurando a competente tomada de contas especial em caso de não pagamento;

9.2.3. abstenha-se de prever, em seus instrumentos contratuais, o pagamento de indenização às contratadas em virtude da ocorrência de chuvas e descargas atmosféricas, usualmente conhecida como “verba de chuva”, tendo em vista o farto histórico de ineficiências e sobrepreço verificado nos contratos que contemplaram tal metodologia;

9.3. determinar à SeinfraOperações que:

9.3.1. monitore o cumprimento das determinações, autorizando a realização das diligências e inspeções que se fizerem necessárias; e

9.3.2. identifique, com a celeridade que o caso requer, os responsáveis pela celebração dos anexos de chuva dos contratos analisados no presente feito, em processo apartado e específico para cada contrato, a fim de possibilitar o exercício do poder sancionatório desta Corte de Contas.

9.4. classificar como sigilosas as peças relacionadas no “Cadastro de Informações com Restrição de cesso”, anexo ao presente relatório (Anexo 1), e considerar, para fins de concessão de vistas e cópias processuais, os grupos de acesso ali indicados, nos termos da Lei 12.527/2011;

9.5 autorizar a juntada de cópia da instrução de mérito da SeinfraOperações, do relatório, do voto e do presente acórdão aos processos de tomadas de contas especial relativos aos seguintes contratos: Consórcio Camargo Corrêa - Cnec (Contrato 0800.0053457.09-2 - UCR); Consórcio Rnest-Conest (Contratos 0800.0053456.09-2 - UDA e 0800.0055148.09-2 - UHDT/UGH);

9.6. encaminhar cópia da presente deliberação à Petrobras, aos interessados e ao Congresso Nacional.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2007-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministra que alegou impedimento na Sessão: Ana Arraes.

13.3. Ministro-Substituto convocado: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2008/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.991/2017-7.

2. Grupo II – Classe de Assunto V – Relatório de Auditoria

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Congresso Nacional (vinculador)

3.2. Responsáveis: Akira Homma (047.818.997-49); Alejandro Marcel Hasslocher Moreno (834.110.977-87); Ana Paula da Silva Carvalho (087.082.257-88); Antonio Gomes Pinto Ferreira (748.242.367-20); Antonio Ivo de Carvalho (275.624.097-49); Antonio de Padua Risolia Barbosa (548.404.497-91); Artur Roberto Couto (329.664.747-34); Carla de Freitas Campos (073.731.427-37); Carlos Alberto de Matos (139.891.768-03); Carlos Augusto Grabois Gadelha (884.047.737-34); Carlos Maurício de Paulo Maciel (599.922.557-49); Claude Pirmez (695.111.797-72); Cristiane Frensch



Pereira (014.272.547-10); Cristiane Teixeira Sendim (014.522.297-75); Eduardo Chaves Leal (352.283.937-49); Eduardo Maia Freese de Carvalho (775.745.678-91); Flavio Isidoro da Silva (935.633.537-00); Gerson Oliveira Penna (083.733.102-15); Hayne Felipe da Silva (586.234.187-00); Hermano Albuquerque de Castro (549.490.257-91); Isabel Brasil Pereira (591.379.677-20); Joel Majerowicz (609.809.157-91); Jorge Antonio Zepeda Bermudez (160.122.597-00); José Damasceno Fernandes (424.840.227-00); Juliana Bezerra de Souza (107.519.367-23); Juliano de Carvalho Lima (930.465.960-49); Leandro Luis Dantas Gouget (054.154.777-13); Leonardo Ribeiro de Lacerda (023.648.367-60); Lorena Drumond Loureiro Vieira (710.590.752-53); Manoel Barral Netto (100.600.145-04); Marcos Antonio Gomes (463.850.537-68); Marcos Henrique dos Santos Silva (550.336.957-20); Marcos da Silva Freire (783.844.607-44); Maria da Luz Fernandes Leal (672.551.407-34); Maria do Carmo Leal (080.099.615-15); Mauricio Zuma Medeiros (603.466.717-87); Mitermayer Galvão dos Reis (111.044.905-44); Nara Margareth Silva Azevedo (215.441.400-10); Nisia Veronica Trindade Lima (425.005.407-15); Paulo Cesar de Castro Ribeiro (018.465.297-94); Paulo Ernani Gadelha Vieira (422.312.997-04); Paulo Roberto Elian dos Santos (663.474.917-53); Pedro Ribeiro Barbosa (331.988.887-00); Roberto Sena Rocha (198.978.206-04); Rodrigo Correa de Oliveira (399.830.566-15); Rodrigo Guerino Stabeli (261.282.458-89); Roseli Monteiro da Silva (988.225.357-15); Samuel Goldenberg (086.982.011-72); Sergio Dias de Oliveira (631.681.037-72); Sival Pinto Brandao Filho (160.932.754-34); Sérgio Luiz Bessa Luz (806.520.777-49); Tania Cremonini de Araujo Jorge (403.241.337-15); Umberto Trigueiros Lima (724.546.107-44); Valcler Rangel Fernandes (594.673.637-04); Valdilea Goncalves Veloso dos Santos (848.575.797-15); Wagner de Jesus Martins (631.600.057-04); Wilson Savino (314.846.547-49); Zelia Maria Profeta da Luz (391.079.906-00)

4. Entidade: Fundação Oswaldo Cruz.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Urbana (SeinfraUrb).

8. Representação legal: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria realizada na Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), no âmbito do Fiscobras 2017, com o objetivo de fiscalizar a construção do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos de Bio-Manguinhos (NCPFI), localizado em Santa Cruz, zona oeste do município do Rio de Janeiro/RJ,

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

9.1. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que:

9.1.1. há indícios de irregularidades graves do tipo IGP, nos termos do art. 121, §1º, inciso IV, da Lei 13.408/2016 (LDO/2017), no Contrato 70/2016, cujo objeto é a prestação de serviço de apoio logístico e gestão financeira para o Projeto "*3ª fase da Implantação do Novo Centro de Processamento Final de Bio-Manguinhos em Santa Cruz*", com potencial dano ao erário de R\$ 49.782.985,26, devendo a Fundação Oswaldo Cruz adotar como medida corretiva, para o fim de permitir a reclassificação do achado como IGC, a anulação do Contrato 70/2016, tendo em vista a violação ao art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993, sem embargo de informar que a matéria está em discussão neste Tribunal;

9.1.2. o achado "*não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento*", verificado pela equipe de auditoria nas obras construção do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos de Bio-Manguinhos (NCPFI), enquadra-se no art. 121, §1º, inciso IV, da Lei 13.408/2016 (LDO/2017) como indício de irregularidade grave do tipo IGP, mas devido aos os



impactos sociais, econômicos e financeiros decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do empreendimento pela população, expostos no voto que subsidia esta deliberação, o empreendimento pode ser classificado como IGC, nos termos do art. 122, inciso I, da LDO/2017;

9.2. determinar à Fiocruz que, no prazo de 60 (sessenta dias):

9.2.1. conclua o estudo de viabilidade técnica, econômica e financeira para a implantação do NCPFI, indicando os valores necessários para a conclusão do empreendimento, definindo os produtos que serão processados na planta (com as receitas decorrentes) e detalhando os valores previstos para arcar com o custo de operação, simulando, portanto, as entradas e saídas de recursos no seu caixa ao longo de sua vida útil, demonstrando, assim, a sua viabilidade econômica ($VPL > 0$), visando corrigir as impropriedades detectadas nos itens 149 a 159 e 160 a 165 do relatório de auditoria (peça 114), ressalvadas as considerações dos itens 44 e 45 do voto, quando se descreveu o ‘Estudo de Viabilidade Econômica realizado em 2015’ e a ‘Forte vinculação do empreendimento à Política de Parceria de Desenvolvimento Produtivo’;

9.2.2. defina e detalhe o modelo de financiamento do empreendimento (se privado, público ou misto), pontuando, se for o caso, os direitos e obrigações do parceiro privado e do ente público, visando corrigir a “*Indefinição do Modelo a ser adotado*”, exposto nos parágrafos 141 a 148 do relatório de auditoria (peça 114);

9.2.3. comprove que as receitas próprias advindas de exportações estão sendo apropriadas à conta única do Tesouro Nacional, adequando-as à sistemática adotada às receitas públicas, conforme preconizam o art. 56 da Lei 4.320/1964 e o art. 2º do Decreto 93.872/1986, visando corrigir as impropriedades expostas nos parágrafos 166 a 171 do relatório de auditoria (peça 114), quando se descreveu o ‘Aumento da importância das Exportações’;

9.2.4. apresente o projeto executivo completo, mas notadamente o orçamento sem que haja as irregularidades apontadas no presente relatório, ou seja, apresentando a composição de custos unitários dos serviços previstos; contendo os quantitativos e o detalhamento de todos os serviços e equipamentos; detalhando a bonificação e despesas indiretas - BDI; efetuando, quando for possível, a diferenciação do BDI para materiais e serviços; relacionando os valores dos serviços a serem executados com os custos constantes em referencial de preços (de preferência o Sinapi); e os valores em data-base atualizada, visando corrigir as falhas apontadas nos itens 180 a 196 do relatório de auditoria – peça 114;

9.3. determinar à Secex/RJ que:

9.3.1. promova, com fulcro no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, a oitava, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, da Fundação Oswaldo Cruz, na pessoa de seu representante legal, e da Fundação para o Desenvolvimento Científico e Tecnológico em Saúde – Fiotec, para que se pronunciem sobre a contratação irregular de Fundação de Apoio como intermediária (gerenciadora), por meio do Contrato 70/2016, conforme relatado nos parágrafos 233 a 281 do relatório de auditoria (peça 114);

9.3.2. promova a audiência dos seguintes responsáveis:

9.3.2.1. Artur Roberto Couto, Diretor de Bio-Manguinhos de 1/1/2009 até 23/6/2017 por:

9.3.2.1.1. não promover realização de um estudo de viabilidade que justificasse a tomada de decisão quando da deliberação de se construir o Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos em 2011;

9.3.2.1.2. aprovar requisições de compras relativas a etapas importantes da obra, sendo que a partir de 31/10/2013 já possuía ciência de que o orçamento necessário estimado seria de quatro vezes o autorizado, não possuindo garantia de que haveria nova autorização legislativa para a conclusão do empreendimento;

9.3.2.1.3. não promover a realização de um estudo de viabilidade que vislumbrasse novo cenário (macroeconômico e aumento do custo estimado do empreendimento), antes da realização dos investimentos, não expondo a Administração Pública aos riscos de perda do valor investido.



9.3.2.2. Paulo Ernani Gadelha Vieira, Presidente da Fiocruz (Evidência 85), por:

9.3.2.2.1. não realizar/cobrar dos seus subordinados a elaboração de Estudo de Viabilidade Técnico Econômica, que justificasse a tomada de decisão de se iniciar o empreendimento, assim como, após, permitir a tomada de sucessivas decisões no empreendimento, mesmo que em novo cenário de restrições de recursos orçamentários e previsão de grande aumento de aplicação de recursos no empreendimento, sem respaldo em estimativa de viabilidade proporcionada por estudo do tipo mencionado;

9.3.2.2.2. omitir-se no dever de vigilância dos atos delegados no que se refere às aprovações das requisições de aquisições dos serviços de terraplanagem do terreno, a partir de dezembro de 2012; de equipamentos, a partir de janeiro de 2014; de serviços de estaqueamento do terreno, a partir de maio de 2015; aquisição do terreno, que estava cedido de forma não onerosa, em junho de 2015.

9.3.2.3. Mauricio Zuma Medeiros, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos (desde 22/06/2011), por:

9.3.2.3.1. realizar requisições de compras relativas a etapas importantes da obra, quando a partir de 31/10/2013 (Evidência 77), já possuía ciência de que o orçamento necessário estimado seria de quatro vezes o autorizado, não possuindo garantia de que haveria nova autorização legislativa para a conclusão do empreendimento;

9.3.2.3.2. não promover a realização de um estudo de viabilidade que vislumbrasse novo cenário (macroeconômico e aumento do custo estimado do empreendimento);

9.3.2.4. Marcos Henrique dos Santos Silva, Fiscal do Contrato 23/2011, por ter recebido os serviços da Fiotec relacionados à elaboração do projeto básico que não apresentavam em seu orçamento: i – composição de custos unitários que suportem os números estimados; ii – detalhamento do custo e do BDI; iii – ART para o orçamento elaborado (Evidência 80 e 59, p. 4); iv – comparação com os custos do sinapi (ou qualquer outro banco de dados oficial) e v - data-base de referência, quando deveria ter exigido da Fiotec a apresentação do orçamento de acordo com a legislação vigente, e apontado as falhas para que a projetista corrigisse;

9.3.2.5. Mauricio Zuma Medeiros, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos, por não ter questionado o recebimento, por meio da Fiotec, do projeto básico que continha as seguintes impropriedades em seu orçamento: i – ausência de composição de custos unitários que suportem os números estimados; ii – ausência de detalhamento do custo e do BDI; iii – ausência de ART para o orçamento elaborado (Evidência 80 e 59, p. 4); iv – ausência de comparação com os custos do Sinapi (ou qualquer outro banco de dados oficial) e v – ausência de data-base de referência, quando deveria ter exigido da Fiotec a apresentação do orçamento (do projeto básico) de acordo com a legislação vigente;

9.3.2.6. Artur Roberto Couto, Diretor de Bio-Manguinhos, por aprovar a compra dos equipamentos (linha de envase, liofilizadores e linha de embalagem - Evidências 99, p. 8; 30, p.167; 100, p.15) em desacordo com o cronograma do projeto básico, que previa a aquisição paralelamente à contratação das obras civis (Evidência 78), quando deveria aguardar o momento adequado (contratação das obras civis), e não expor a Administração Pública aos riscos de perda de garantia, obsolescência e inutilização dos equipamentos;

9.3.2.7. Mauricio Zuma Medeiros, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos, por requisitar a compra dos equipamentos (linha de envase, liofilizadores e linha de embalagem) em desacordo com o cronograma do projeto básico, que previa a aquisição paralelamente à contratação das obras civis (Evidência 78), quando deveria aguardar o momento adequado (contratação das obras civis), e não expor a Administração Pública aos riscos de perda de garantia, obsolescência e inutilização dos equipamentos;

9.3.2.8. Artur Roberto Couto, Diretor de Bio-Manguinhos, por ter aprovado o plano de trabalho que gerou o Contrato 070/2016 (Evidência 26, p.15) contendo as seguintes impropriedades: i – subcontratação irregular (simples intermediação de pessoa jurídica com remuneração); ii – ausência de



correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional; iii – ausência de detalhamento dos serviços contratados; e iv – ausência de detalhamento da remuneração da fundação de apoio, quando os serviços deveriam ser prestados/contratados pela Fiocruz, com orçamento de custos unitários e detalhamento dos serviços, sem a indevida intermediação da Fiotec;

9.3.2.9. Sergio Dias de Oliveira, requisitante dos serviços da Fiotec 3ª fase, por ter requisitado (Evidência 26, p.4) e ter elaborado projeto básico que gerou o Contrato 70/2016 (Evidência 26, p. 15) contendo as seguintes impropriedades: i – subcontratação irregular (simples intermediação de pessoa jurídica com remuneração); ii – ausência de correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional; iii – ausência de detalhamento dos serviços contratados; e iv – ausência de detalhamento da remuneração da fundação de apoio, quando os serviços deveriam ser prestados/contratados pela Fiocruz, com orçamento de custos unitários e detalhamento dos serviços, sem a indevida intermediação da Fiotec;

9.3.3. verifique, em processo apartado, a existência de prejuízo ao erário no Contrato 23/2011 - Apoio Gerencial 2ª Fase em virtude do pagamento de taxa de administração e de eventuais despesas não comprovadas efetuadas pela Fiotec e avalie as medidas saneadoras adequadas em caso de prejuízo ao erário;

9.3.4. verifique a existência de danos associados ao achado “*execução de etapas da obra/aquisição de equipamentos em desconformidade com o cronograma*” que já tenham sido consumados ou em vias de consumação, identificados nos Contratos 81/2014, relativo à aquisição de conjunto de linhas de envase, s/n, referente à importação de liofilizador e s/n, relativo à aquisição de linhas de embalagem, e avalie as medidas saneadoras adequadas em caso de prejuízo ao erário; e

9.3.5. acompanhe a solução que será adotada pela Fiocruz quanto à situação de eventual perda de garantia dos equipamentos adquiridos em face dos contratos indicados no item anterior, propondo, do mesmo modo, as medidas saneadoras que entender adequadas.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2008-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2009/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 002.112/2006-5

2. Grupo II – Classe – I – Embargos de Declaração (em Recurso de Revisão; processo de Tomada de Contas Especial).

3. Interessados/Responsáveis/ Embargantes:

3.1. Responsáveis: Cíntia Campos Mendes (CPF 449.524.903-78), Danilo Jorge Trinta Abreu (CPF 808.147.278-91), Eudes Lima Garcia (CPF 016.267.014-15), Maria Luiza de Jesus (CPF 064.375.673-68), Nilson Santos Garcia (CPF 062.067.513-68), Vagma Serra Birino (CPF 453.192.943-87) e Alcântara Projetos e Construções Ltda. (CNPJ 12.563.656/0001-00).

3.2. Embargante: Eudes Lima Garcia (CPF 016.267.014-15).

4. Órgãos/Entidades: Município de Palmeirândia-MA e Fundação Nacional de Saúde (Funasa).

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.



7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Advogados constituídos nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial, ora em fase de Embargos de Declaração opostos pelo Sr. Eudes Lima Garcia contra o Acórdão 1.174/2017-TCU-Plenário, mediante o qual esta Corte de Contas, ao apreciar Recurso de Revisão interposto pelo mesmo responsável em face do Acórdão 1.289/2010, também desse Colegiado, decidiu negar provimento ao referido recurso, mantendo, por conseguinte, a irregularidade das contas julgadas nestes autos, além da condenação em débito e da apenação com multa do embargante, nos exatos termos daquela deliberação de 2010;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo relator, com fulcro nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, combinados com os arts. 277, inciso III, e 287 do Regimento Interno-TCU, em:

- 9.1. conhecer dos Embargos de Declaração em exame, para, no mérito, rejeitá-los;
- 9.2. dar ciência desta deliberação ao recorrente, atentando ao novo endereço para notificações por ele informado (peça 123), à Funasa e, em complemento ao subitem 9.8 do Acórdão 1.289/2010-TCU-Plenário, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, neste último caso fazendo remissão ao Ofício 2135/2011-TCU/Secex-MA (peça 5, p. 29).

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2009-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2010/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 013.269/2015-1.
2. Grupo I, Classe de Assunto V – Auditoria de Conformidade.
3. Interessado: Tribunal de Contas da União.
4. Órgãos/Entidades/Unidades: Banco do Nordeste do Brasil S.A. (BNB), vinculado ao Ministério da Fazenda (MF).
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará (Secex/CE).
8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Auditoria de Conformidade realizada no Banco do Nordeste do Brasil S.A. (BNB), tendo como objetivo avaliar a adequação dos procedimentos adotados pela entidade relativamente a seu processo de concessão de crédito;

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

- 9.1. com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, determinar ao Banco do Nordeste do Brasil S.A. que, se já não o fez:



9.1.1. revise a documentação dos seguintes sistemas eletrônicos de controle, para complementação ou correção das informações necessárias ao bom entendimento sobre sua estruturação, conteúdo e funcionamento de seus componentes, assim como ao fácil acesso às informações relativas a esses sistemas e componentes, de forma a diminuir o esforço necessário às ações de manutenção, atualização e atendimento a demandas internas e externas: S035 - Sistema Integrado de Crédito, S253 - Sistema de Risco de Crédito, S400 - Sistema de Cadastro, S522 - Sistema de Automatização do Processo da Central de Crédito, S706 - Sistema de Elaboração de Contratos e S950 - Sistema de Integrado de Administração de Crédito;

9.1.2. insira, nos sistemas eletrônicos mantidos pelo banco, ferramentas de controle relativo à responsabilidade pelas atividades de supervisão do exame e de emissão de pareceres acerca das propostas de concessão de crédito, de forma a atender ao que determinam o art. 1º, caput e §§1º e 2º, e o art. 2º da Resolução-CMN 2.554, de 24/9/1998, e ao entendimento constante do Acórdão 944/2010-TCU-Plenário, subitem 9.2;

9.1.3. implante a nova solução para a Concessão de Crédito (sistema S567) e a automatização do cálculo do Limite de Risco Global (LRG) como componente de sistema eletrônico de controle, considerando a implantação da Avaliação de Risco Cliente (Fundamentalista);

9.1.4. elimine os casos de novas inserções manuais de dados já registrados em algum dos sistemas eletrônicos do banco;

9.1.5. atualize seus sistemas de controle eletrônico no que concerne aos registros da responsabilidade pelas inserções e alterações de dados;

9.2. determinar, ainda, ao Banco do Nordeste do Brasil S.A. que apresente a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da ciência deste Acórdão, plano de ação com vistas à implementação e conclusão das ações a que se referem os subitens 9.1.1 a 9.1.5 supra;

9.3. determinar à Secex-CE que acompanhe:

9.3.1. a conclusão do processo de implantação da automatização da avaliação do risco cliente no Sistema de Risco de Crédito (S253) no seguimento do estágio apresentado no Ofício 2015/479-002, do Ambiente de Inovação e Suporte Normativo ao Processo de Crédito;

9.3.2. a realização das diversas atividades voltadas à implantação de solução informatizada para aprimoramento do controle das garantias vinculadas às operações de crédito, previstas no Plano de Ação apresentado pelo Ambiente de Administração de Crédito, por meio do Ofício DIRET-2015/186-Anexo 12;

9.4. determinar à Secretaria Geral de Controle Externo do TCU que avalie a conveniência e a oportunidade de incluir, no Plano de Controle Externo deste Tribunal, auditoria de conformidade com o objetivo de verificar a regularidade dos procedimentos de concessão de crédito realizados pelo Banco do Nordeste do Brasil S.A., haja vista as fragilidades identificadas na presente fiscalização, as quais, no conjunto, são indícios de ocorrência de operações fraudulentas com os recursos da instituição, conforme disposto nos itens 10 e 11 do voto que fundamenta esta deliberação;

9.5. dar conhecimento do inteiro teor deste Acórdão ao Banco do Nordeste do Brasil S.A. e ao Ministério da Fazenda (MF);

9.6. arquivar o presente processo, com fundamento no art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2010-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), José Múcio Monteiro e Ana Arraes.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.


ACÓRDÃO Nº 2011/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC-013.113/2017-8
2. Grupo II, Classe I – Embargos de Declaração (Representação)
3. Embargante: Prosegur Brasil S/A Transportadora de Valores e Segurança (CNPJ 17.428.731/0001-35)
4. Unidade: Caixa Econômica Federal
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
- 5.1. Relator da deliberação embargada: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: não atuou
8. Representação legal: Murilo Fracari Roberto (OAB/DF 22.934), Gabriel Maciel Fontes (OAB/PE 29.921) e outros

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, em fase de apreciação de embargos de declaração opostos ao Acórdão 1.383/2017 – Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, nos termos dos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, em:

9.1 não conhecer dos embargos de declaração opostos pela Prosegur Brasil S/A Transportadora de Valores e Segurança;

9.2 dar ciência desta deliberação à embargante.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.
11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2011-36/17-P.
13. Especificação do quorum:
 - 13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro (Relator) e Ana Arraes.
 - 13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2012/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 021.001/2015-4
2. Grupo II - Classe de Assunto VII – Representação
3. Representante/Responsáveis:
 - 3.1. Representante: Secex/RJ (art. 237, inciso VI, do RI/TCU)
 - 3.2. Responsáveis: Andrea de Luca Bruno (Assessora da Presidência, CPF 014.892.367-40); Flávia Santos Dias Paes Leme (Assessora Jurídica, CPF 025.300.027-03; Helga Teixeira Pitthan Espíndola (Diretora-Geral, CPF 016.813.997-92); Letícia de Faria Sardas (Desembargadora Presidente, CPF 500.568.247-34); Luiz Zveiter (Desembargador Presidente, CPF 483.294.607-20); e Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici (Diretora-Geral, CPF 012.582.997-39)
4. Unidade: Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro - TRE/RJ
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado
7. Unidade Técnica: Secex/RJ



8. Representação legal:

- 8.1. Elizabeth Silva Viana, representando o Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro
- 8.2. Andrea de Luca Bruno, representando Letícia de Faria Sardas
- 8.3. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, representando Luiz Zveiter

9. ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação acerca de indícios de irregularidade identificados em procedimentos de contratação conduzidos pelo Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro - TRE/RJ, consistentes na Tomada de Preços 1/2012 e Contrato 59/2012, relacionados com a construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito, e no processamento das Atas de Registro de Preços 108/2012, 6/2011 e 6/2012, referentes ao fornecimento de gêneros alimentícios e prestação de serviços de organização de eventos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, e diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento nos arts. 28, incisos I e II, e 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, arts. 214, inciso III, alínea “a”, 235, 237, inciso VI, 243, 250, inciso II e § 2º, e 268, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, e nos arts. 36 e 103, § 1º, da Resolução TCU 259/2014, em:

- 9.1. conhecer da representação e, no mérito, considerá-la procedente;
- 9.2. acolher as razões de justificativa de Luiz Zveiter, Letícia de Faria Sardas, Andrea de Luca Bruno e Helga Teixeira Pitthan Espíndola relativamente às ocorrências pelas quais foram chamados em audiência, bem como as de Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, quanto às descritas nos itens “b” e “c” de seu ofício de audiência;
- 9.3. rejeitar as razões de justificativa de Flávia Santos Dias Paes Leme para as ocorrências pelas quais foi chamada em audiência, bem como as de Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, acerca do item “a” de seu ofício de audiência;
- 9.4. aplicar multa de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) a Flávia Santos Dias Paes Leme e de R\$ 3.000,00 (três mil reais) a Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem perante o Tribunal o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão até as dos efetivos recolhimentos, se pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;
- 9.5. autorizar o desconto das dívidas na remuneração das servidoras, observado o disposto no art. 46 da Lei 8.112/1990;
- 9.6. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações e não seja possível o desconto determinado;
- 9.7. determinar ao Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro que, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias:
 - 9.7.1 implemente todas as medidas administrativas sugeridas na proposta de encaminhamento do Relatório de Auditoria Especial 8/2013 (peça 75), elaborado pelo controle interno desse órgão, referente a contratos para prestação de serviço de organização de eventos e de fornecimento de gêneros alimentícios preparados (Protocolo: 183.450/2013);
 - 9.7.2 promova a inclusão, na normatização interna do TRE/RJ atinente a licitações e contratos, de procedimento, a ser adotado em todos os contratos administrativos, concernente à efetivação de fiscalização contratual in loco para aferir, durante a execução do contrato, os quantitativos de material e/ou serviço efetivamente fornecidos, avaliando a adequação da medição realizada ao objeto contratual firmado e utilizando-a como paradigma para a realização de pagamentos, nos termos do art. 58, inciso III, e 67 da Lei 8.666/1993;
- 9.8. monitorar a determinação supra;



9.9. apensar estes autos às contas do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro relativas ao exercício de 2013 (TC 032.977/2014- 0), haja vista ter sido sobrestado pelo item “b” do Acórdão 1.330/2016-2ª Câmara;

9.10. dar ciência deste acórdão ao Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2012-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro (Relator), Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2013/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 030.240/2013-1.

2. Grupo I – Classe VII – Revisão de ofício (em Aposentadoria).

3. Interessado: Edson Dias da Costa (CPF 190.310.767-91).

4. Unidade: Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Espírito Santo.

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro.

5.1. Relator da deliberação em revisão: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (Sefip).

8. Advogado constituído nos autos: Guilherme Fonseca Almeida (OAB/ES nº 17.058).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de revisão de ofício do Acórdão nº 179/2014-TCU-1ª Câmara que considerou legal o ato de aposentadoria em favor de Edson Dias da Costa, tendo em vista a contagem de tempo de serviço que já havia sido considerada em outra aposentadoria do interessado, pelo Regime Geral de Previdência Social.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 71, incisos III e IX, da Constituição Federal, arts. 1º, inciso V, 39, inciso II, e 45 da Lei nº 8.443/1992, arts. 260 e 262, § 2º, do Regimento Interno, e Súmula TCU nº 106, em:

9.1. rever de ofício o Acórdão nº 179/2014-TCU-1ª Câmara, no que se refere ao ato de aposentadoria em favor de Edson Dias da Costa, de modo a considerar ilegal esta concessão e cancelar o registro anteriormente concedido;

9.2. dispensar o ressarcimento das quantias indevidamente recebidas de boa-fé pelo inativo;

9.3. determinar ao Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Espírito Santo que adote medidas para:

9.3.1 fazer cessar, no prazo de 15 (quinze) dias, os pagamentos decorrentes do ato considerado ilegal, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa;

9.3.2. dar ciência, no prazo de 15 (quinze) dias, do inteiro teor desta deliberação ao interessado, alertando-o de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos perante o TCU não o exime da devolução dos valores percebidos indevidamente após a respectiva notificação, caso esses não sejam providos;

9.3.3. enviar ao Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da ciência da decisão, documento apto a comprovar que o servidor teve conhecimento do acórdão;



9.4. esclarecer à unidade jurisdicionada que a aposentadoria considerada ilegal poderá prosperar, mediante emissão de novo ato livre da irregularidade apontada;

9.5. determinar à Sefip que adote medidas para monitorar o cumprimento da determinação relativa à cessação dos pagamentos decorrentes da concessão considerada ilegal, representando ao TCU em caso de não atendimento.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2013-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro (Relator), Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2014/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 034.902/2015-5.

1.1. Apenso: TC 001.384/2017-1; e TC 000.805/2015-7.

2. Grupo I – Classe de Assunto: VI – Tomada de Contas Especial.

3. Responsáveis: César Ramos Rocha (363.752.091-53); Consórcio TUC Construções (13.158.451/0001-01); Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82); Francisco Pais (360.502.887-04); Luiz Alberto Gaspar Domingues (370.529.007-00); Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15); Márcio Faria da Silva (293.670.006-00); Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72); Paulo Roberto Costa (302.612.879-15); PPI - Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40); Renato de Souza Duque (510.515.167-49); Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.395-68); Roberto Gonçalves (759.408.508-63); Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91); Toyo Engineering Corporation (05.507.597/0001-89); UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08); e UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91).

4. Entidade: Petróleo Brasileiro S.A.

5. Relator: Ministro Bruno Dantas.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria Extraordinária de Operações Especiais em Infraestrutura (SeinfraOperações).

8. Representação legal:

8.1. Tatiana Zuma Pereira (OAB/RJ 120.831) e outros, representando Petróleo Brasileiro S.A.;

8.2. Alexandre Aroeira Salles (OAB/DF 28.108) e outros, representando Consórcio TUC Construções e Marcelo Bahia Odebrecht;

8.3. Rafael Barroso Fontelles (OAB/RJ 119.910) e outros, representando Luiz Alberto Gaspar Domingues; e

8.4. Tathiane Vieira Viggiano Fernandes (OAB/DF 27.154) e outros, representando UTC Engenharia S.A. e UTC Participações S.A.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial que visa à quantificação do dano e à apuração final das responsabilidades pelos indícios de irregularidade no contrato para implantação da Central de Desenvolvimento de Plantas de Utilidades (CDPU) do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro (Comperj);

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante



as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. decretar, cautelarmente, com fundamento no art. 44, § 2º, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 273 e 274 do Regimento Interno deste Tribunal, pelo prazo de um ano, a indisponibilidade de bens dos responsáveis a seguir relacionados, devendo esta medida alcançar os bens considerados necessários, para garantir o integral ressarcimento do débito em apuração imputado a cada responsável, no valor de R\$ 653.058.328,50 (atualizado até 8/9/2017), ressalvados os bens financeiros necessários ao sustento das pessoas físicas e à manutenção das atividades operacionais da pessoa jurídica:

Responsável	CNPJ/CPF
Renato de Souza Duque	510.515.167-49
Roberto Gonçalves	759.408.508-63
PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda.	12.643.899/0001-40

9.2. considerar como termo inicial para contagem do prazo fixado no subitem anterior desta deliberação a data de averbação da medida cautelar nos respectivos órgãos de registro dos bens;

9.3. nos termos do art. 276, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, conceder prazo de até 15 (quinze) dias, sem efeito suspensivo, aos responsáveis arrolados acima para que se pronunciem, caso queiram, a respeito da adoção da medida cautelar referida no item 9.1 retro, informando-lhes que, no âmbito da respectiva resposta à oitiva, fica, desde já, franqueada a possibilidade de serem indicados os bens por eles considerados essenciais ao sustento das pessoas físicas e à manutenção das atividades operacionais da sociedade empresarial e, portanto, não suscetíveis ao alcance da medida cautelar, acompanhados das devidas justificativas;

9.4. desconsiderar a personalidade jurídica da Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82), da Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72), da PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40), da UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08) e da UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91);

9.5. com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, incisos I e II, e 16, §2º, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, e 209, §§ 5º e 6º, do Regimento Interno/TCU, determinar a citação dos responsáveis solidários a seguir relacionados, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentem alegações de defesa e/ou recolham aos cofres da Petrobras S.A. as quantias abaixo indicadas, atualizadas monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, as quantias eventualmente já ressarcidas, na forma da legislação em vigor, em decorrência das seguintes irregularidades, das quais resultaram superfaturamento no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj):

Data	Valor (R\$)
24/2/2012	171.820,44
28/2/2012	13.645.397,92
2/3/2012	4.665.456,07
5/3/2012	1.156.131,28
9/3/2012	3,63
26/3/2012	5.194.087,16
28/3/2012	4.057.941,33
24/4/2012	1.892.233,28
2/5/2012	383.959,26
4/5/2012	179.849,95
25/5/2012	3.321.621,07
25/6/2012	1.677.508,28
25/7/2012	2.392.127,42
24/8/2012	4.582.300,37
24/9/2012	6.816.680,61


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

25/10/2012	6.406.395,57
16/11/2012	24.952,84
18/11/2012	568.083,04
19/11/2012	208.875,35
22/11/2012	74.871,38
23/11/2012	117.109,04
24/11/2012	100.358,89
25/11/2012	11.355,78
26/11/2012	8.694.720,59
27/11/2012	127.590,14
28/11/2012	3.256,41
29/11/2012	320.277,16
30/11/2012	1.591.907,33
7/12/2012	845.623,27
10/12/2012	241.049,97
12/12/2012	926.619,39
26/12/2012	12.511.012,70
28/12/2012	22.886,48
9/1/2013	8,67
11/1/2013	205.468,03
16/1/2013	996,30
17/1/2013	2.219,44
24/1/2013	7.958.783,28
26/1/2013	879,05
27/1/2013	2.394,41
28/1/2013	100.481,43
30/1/2013	331.450,66
14/2/2013	195.721,02
17/2/2013	1.020,12
23/2/2013	154.360,17
24/2/2013	89.330,88
25/2/2013	10.136.780,57
26/2/2013	356.846,91
27/2/2013	196,09
28/2/2013	2.724.660,28
4/3/2013	5,21
6/3/2013	3.037,39
7/3/2013	12.380,57
8/3/2013	81,96
10/3/2013	3.774,53
20/3/2013	209.467,17
21/3/2013	1.492,83
25/3/2013	165.894,77
27/3/2013	4.415.155,20
28/3/2013	3.491,25
1/4/2013	363.048,34
14/4/2013	24.926,15
15/4/2013	1,86


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

17/4/2013	20.308,66
24/4/2013	5.449.041,35
25/4/2013	895,03
26/4/2013	2.976.788,21
29/4/2013	1.118,94
2/5/2013	246.790,99
6/5/2013	768,23
16/5/2013	487.975,15
17/5/2013	251.903,92
20/5/2013	27.103,55
23/5/2013	649.440,13
24/5/2013	6.399,99
25/5/2013	267,31
27/5/2013	9.215.772,92
29/5/2013	49.000,62
5/6/2013	403.903,37
10/6/2013	7.192,36
13/6/2013	4.815,26
16/6/2013	395.759,99
17/6/2013	4.304,59
20/6/2013	25.009,65
22/6/2013	522,33
24/6/2013	8.104.100,33
26/6/2013	199,87
1/7/2013	191.919,53
4/7/2013	1.603.142,24
5/7/2013	293.036,14
9/7/2013	241.557,68
10/7/2013	668.920,66
11/7/2013	91.460,68
13/7/2013	8.550,01
29/7/2013	40.132.690,03
7/8/2013	1.156.039,27
8/8/2013	2.755.226,09
9/8/2013	203.094,94
10/8/2013	967,41
14/8/2013	119.318,81
15/8/2013	2.050,56
16/8/2013	2.176,26
19/8/2013	62.406,92
26/8/2013	9.485.539,44
30/8/2013	316.565,60
2/9/2013	592,24
12/9/2013	104.163,32
13/9/2013	247.553,41
14/9/2013	1.593,47
16/9/2013	426.752,18
20/9/2013	45.317,40


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

21/9/2013	2.096.785,54
22/9/2013	6.484.901,25
25/9/2013	12.294.157,03
26/9/2013	373.215,25
27/9/2013	8.513.597,55
30/9/2013	384.905,75
2/10/2013	109.208,25
3/10/2013	21.788,17
4/10/2013	1.683,31
5/10/2013	5.500,50
12/10/2013	3,73
13/10/2013	31.550,15
14/10/2013	14.035,09
16/10/2013	38.564,51
17/10/2013	8.026,46
18/10/2013	108.701,74
19/10/2013	961.607,55
20/10/2013	518.242,73
21/10/2013	301.091,14
23/10/2013	711.390,79
24/10/2013	2.009.462,53
25/10/2013	8.490.522,43
26/10/2013	505.271,05
27/10/2013	237.404,42
28/10/2013	6.421.875,82
30/10/2013	21.165,55
31/10/2013	25.228,10
1/11/2013	148.835,91
4/11/2013	108,47
6/11/2013	3.605,67
10/11/2013	482.699,63
11/11/2013	5.716.220,32
13/11/2013	1.949.687,77
15/11/2013	1.711,37
16/11/2013	95.431,28
18/11/2013	7.608,48
21/11/2013	14.994,61
22/11/2013	64.167,46
25/11/2013	10.718.069,99
27/11/2013	10.670.026,01
28/11/2013	1.282.110,53
29/11/2013	11.857,13
30/11/2013	996,43
2/12/2013	60.498,22
4/12/2013	8.349,87
5/12/2013	20.872,64
8/12/2013	3.323,22
11/12/2013	5.757,29


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

12/12/2013	51.194,29
13/12/2013	3.386.074,43
16/12/2013	3.530.206,67
18/12/2013	3.098.986,87
19/12/2013	2.344.515,34
20/12/2013	3.665.509,91
21/12/2013	26.984,67
22/12/2013	697.187,13
23/12/2013	157.766,23
25/12/2013	40.797,12
26/12/2013	12.638.647,03
27/12/2013	3.099.040,82
28/12/2013	1.514.589,97
29/12/2013	8.441,89
2/1/2014	1.011,11
6/1/2014	5.631.607,53
8/1/2014	345.269,57
10/1/2014	742.285,60
11/1/2014	43.909,21
12/1/2014	67.327,25
13/1/2014	7.542.935,21
14/1/2014	806,73
15/1/2014	1.508.177,47
16/1/2014	8.320.088,29
17/1/2014	5.310.926,65
19/1/2014	3.383.247,20
21/1/2014	96.795,79
22/1/2014	164.611,50
24/1/2014	7.325.222,89
28/1/2014	13.679,21
29/1/2014	44.555,06
7/2/2014	8.535,61
9/2/2014	262.549,49
12/2/2014	186.932,32
13/2/2014	207.466,19
14/2/2014	430.069,66
17/2/2014	724.060,74
19/2/2014	3.958,59
21/2/2014	268.883,65
24/2/2014	6.820.287,90
26/2/2014	92.815,20
27/2/2014	270.295,52
28/2/2014	1.340.421,04
1/3/2014	520.785,93
5/3/2014	795,72
11/3/2014	4,17
14/3/2014	403.617,31
16/3/2014	3.605,30


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

17/3/2014	1.070.042,50
18/3/2014	15.834,06
19/3/2014	839.783,79
20/3/2014	1.839.102,23
21/3/2014	118.759,46
22/3/2014	641,62
23/3/2014	51.966,02
26/3/2014	847.356,43
27/3/2014	4.190.050,27
29/3/2014	289.708,27
30/3/2014	5.824,72
11/4/2014	224.829,67
12/4/2014	840.814,25
13/4/2014	1.471.890,21
14/4/2014	151.131,42
16/4/2014	316.187,20
17/4/2014	1.428.617,45
18/4/2014	7.304,80
19/4/2014	32.118,42
22/4/2014	2.626.080,38
24/4/2014	2.257.689,56
25/4/2014	2.392.302,48
26/4/2014	825.158,55
27/4/2014	632.781,68
28/4/2014	716.913,44
30/4/2014	35.382,39
5/5/2014	15.094,84
7/5/2014	85.057,53
8/5/2014	29.339,38
9/5/2014	135.903,02
10/5/2014	35.629,73
11/5/2014	737.005,74
13/5/2014	2,73
14/5/2014	601.587,10
15/5/2014	717.718,41
16/5/2014	906.043,31
19/5/2014	41.909,26
24/5/2014	15.751,78
25/5/2014	84.286,48
26/5/2014	4.064.918,38
28/5/2014	5.787.382,65
29/5/2014	232.872,54
30/5/2014	129.459,76
4/6/2014	83.684,07
5/6/2014	17.056,11
6/6/2014	41.549,54
10/6/2014	85.295,14
12/6/2014	523.746,34


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

13/6/2014	1.229.230,18
16/6/2014	16.222,82
18/6/2014	4.158,26
24/6/2014	9.407.316,41
25/6/2014	342.476,65
26/6/2014	372.339,64
27/6/2014	415,35
28/6/2014	38.059,64
30/6/2014	122.012,25
7/7/2014	1.806.527,00
10/7/2014	57.183,67
17/7/2014	82.054,90
25/7/2014	8.317.892,02
27/7/2014	3.272.858,41
28/7/2014	193.005,24
30/7/2014	40.218,54
1/8/2014	7.342,07
4/8/2014	359.815,24
8/8/2014	102.577,34
11/8/2014	19.367,39
13/8/2014	88.032,55
15/8/2014	19.538,63
16/8/2014	33.484,03
17/8/2014	1.825,52
21/8/2014	12.262,18
22/8/2014	254,23
25/8/2014	8.952.070,14
28/8/2014	2.176.299,86
29/8/2014	337.738,10
5/9/2014	1.503.143,90
7/9/2014	94.212,18
10/9/2014	18.392,74
12/9/2014	51.907,15
20/9/2014	677,14
24/9/2014	9.205.005,74
26/9/2014	558.755,33
28/9/2014	101.420,98
29/9/2014	125.723,42
3/10/2014	7.026,40
5/10/2014	40,35
22/10/2014	676.701,56
23/10/2014	41.115,69
24/10/2014	84.004,05
25/10/2014	22.242,71
27/10/2014	10.935.290,06
30/10/2014	367.087,04
6/11/2014	42.525,33
9/11/2014	10.216,52


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

10/11/2014	15.883,47
12/11/2014	877,45
17/11/2014	4.233,51
22/11/2014	18.642,75
23/11/2014	105.356,89
24/11/2014	10.755.817,24
26/11/2014	102.305,98
27/11/2014	7.697,54
28/11/2014	31.087,90
1/12/2014	305.944,36
8/12/2014	396.456,31
11/12/2014	139,90
15/12/2014	56.745,40
18/12/2014	128.960,21
25/12/2014	6.811,79
26/12/2014	10.542.700,34
27/12/2014	237.571,71
28/12/2014	13.475,24
7/1/2015	9.813,86
9/1/2015	709.855,60
12/1/2015	35.403,85
15/1/2015	326.647,99
16/1/2015	31.283,26
26/1/2015	8.055.165,52
27/1/2015	20.883,62
28/1/2015	7.011,85
4/2/2015	769,67
19/2/2015	46.784,38
21/2/2015	3.813,17
22/2/2015	201.577,27
23/2/2015	2.445.491,20
24/2/2015	2.801.349,60
28/2/2015	25.683,83
5/3/2015	279,48
12/3/2015	179.154,53
23/3/2015	2.184,08
25/3/2015	510.803,77
30/3/2015	58.946,75
6/4/2015	11.269,93
22/4/2015	581.347,18
24/4/2015	753.032,18
2/5/2015	0,70
7/5/2015	7.724,65
15/5/2015	3.751,15
22/5/2015	195.386,28
24/5/2015	17.154,48
27/5/2015	11.724,49
1/6/2015	15.140,41



27/6/2015	248.039,58
28/6/2015	16.817,63
7/8/2015	12.180,89
24/8/2015	307.842,51
27/8/2015	204.745,15
21/9/2015	877.328,16
30/9/2015	153.061,62

9.5.1. Responsável: Roberto Gonçalves (759.408.508-63), na condição de Gerente Executivo de Engenharia, por ter praticado atos de gestão e ter omitido-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas constituintes do Consórcio TUC Construções, permitindo ou favorecendo a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, fundamentada em premissas falhas e justificativas inconsistentes, o que resultou na celebração do Contrato 0858.0072004.11.2 com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.5.2. Responsáveis: Renato de Souza Duque (510.515.167-49) e Paulo Roberto Costa (302.612.879-15), na condição de Diretor de Serviços e de Diretor de Abastecimento, respectivamente, por terem praticado atos de gestão e/ou por terem omitido-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas constituintes do Consórcio TUC Construções, permitindo ou favorecendo a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, fundamentada em premissas falhas e justificativas inconsistentes, o que resultou na celebração do Contrato 0858.0072004.11.2 com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.5.3. Responsáveis: Consórcio TUC Construções (13.158.451/0001-01), UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82) e PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40), na condição de responsáveis pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, por terem praticado preços acima dos de mercado, agido em conluio e pago vantagens indevidas a agentes da Petrobras para que atuassem, de forma omissiva ou comissiva, assegurando a contratação direta do consórcio por inexigibilidade de licitação (fraude à licitação), maximizando indevidamente os seus lucros, por meio de condutas delitivas que resultaram na celebração do Contrato 0858.0072004.11.2 com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.5.4. Responsáveis: Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72) e UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91), na condição de controladoras, respectivamente, das empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82) e UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), responsáveis pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, por terem agido, por intermédio de seus presidentes, diretores e/ou administradores, de forma a contribuírem para a perpetração do conluio e da corrupção ativa, maximizando indevidamente os seus resultados, por meio da celebração do Contrato 0858.0072004.11.2, por suas controladas, com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.5.5. Responsáveis: Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15), Márcio Faria da Silva (293.670.006-00), Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91) e César Ramos Rocha (363.752.091-

53), na condição de sócios-administradores e/ou administradores de empresas do Grupo Odebrecht, e Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.395-68), na condição de Presidente da UTC Engenharia S.A., por terem praticado e conduzido atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representavam, mediante conluio e pagamento de propinas a agentes da estatal, assegurando a contratação direta do consórcio por inexigibilidade de licitação (fraude à licitação), maximizando indevidamente os seus lucros, por meio de condutas delitivas que resultaram na celebração do Contrato 0858.0072004.11.2 com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.5.6. Responsável: Toyo Engineering Corporation (05.507.597/0001-89), na condição de controladora da empresa PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40), responsável pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, por ter agido, por intermédio de seus representantes junto à Petrobras, de forma a contribuir para a perpetração do conluio e da corrupção ativa, maximizando indevidamente os seus resultados, por meio da celebração do Contrato 0858.0072004.11.2, por sua controlada, com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.6. promover, em processo apartado a ser constituído para esse fim, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso IV, do RI/TCU, as seguintes audiências:

9.6.1. Roberto Gonçalves (759.408.508-63) e Luiz Alberto Gaspar Domingues (370.529.007-00), na condição de Gerente Executivo de Engenharia e de Gerente Executivo de Abastecimento – Programa de Investimento, respectivamente, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentem razões de justificativa por terem solicitado, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, autorização para instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5 (DIP – ENGENHARIA 605/2011) e por terem solicitado autorização para formalização do termo contratual (DIP – ENGENHARIA 709/2011), resultando na contratação irregular do Consórcio TUC Construções, formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e o item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.2. Francisco Pais (360.502.887-04), na condição de Gerente Executivo de Abastecimento – Corporativo, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente razões de justificativa por ter solicitado, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, autorização para instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5 (DIP – ENGENHARIA 605/2011), concorrendo para a contratação irregular do Consórcio TUC Construções formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2, em desacordo com o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.3. Renato de Souza Duque (510.515.167-49), na condição de Diretor de Serviços e membro da Diretoria Executiva da Petrobras, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente razões de justificativa por submeter à Diretoria Executiva da Companhia as propostas de instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5 (DIP – ENGENHARIA 605/2011) e de autorização para formalização do termo contratual (DIP – ENGENHARIA 709/2011), o que consubstancia uma aprovação tácita dessas propostas, e por ter aprovado, na condição de membro da diretoria executiva, a formalização do contrato (ATA DE 4.912, item 10, de 15-12-2011 – Pauta 1.412), mediante o recebimento de vantagens indevidas de empresas integrantes do Consórcio TUC Construções, e/ou de seus grupos empresariais, o que resultou na celebração do Contrato 0858.00722004.11.2, em afronta ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.4. Paulo Roberto Costa (302.612.879-15), na condição de Diretor de Abastecimento e membro da Diretoria Executiva, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente razões de justificativa



por ter aprovado as propostas de instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5 (DIP – ENGENHARIA 605/2011) e de autorização para formalização do termo contratual (DIP – ENGENHARIA 709/2011), na condição de membro da diretoria executiva (Atas DE 4.902, item 1, de 20-10-2011 – Pauta 1.131 e DE 4.912, item 10, de 15-12-2011 – Pauta 1.412), mediante o recebimento de vantagens indevidas de empresas integrantes do Consórcio TUC Construções, e/ou de seus grupos empresariais, o que resultou na celebração do Contrato 0858.00722004.11.2, em afronta ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.5. Consórcio TUC Construções (13.158.451/0001-01), na condição de responsável pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, e Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82), PPI - Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40) e UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), na condição de integrantes do consórcio, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentem razões de justificativa por terem agido em conluio e pago vantagens indevidas a agentes da Petrobras para que atuassem, de forma omissiva ou comissiva, assegurando a contratação direta do consórcio por inexigibilidade de licitação (fraude à licitação), o que resultou na celebração do Contrato 0858.00722004.11.2, em afronta ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.6 Responsáveis: Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72) e UTC Participações S.A (02.164.892/0001-91), na condição de controladoras, respectivamente, das empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82) e UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), responsáveis pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, por terem agido, por intermédio de seus presidentes, diretores e/ou administradores, de forma a contribuírem para a perpetração do conluio e da corrupção ativa, assegurando a contratação direta do consórcio por inexigibilidade de licitação (fraude à licitação), o que resultou na celebração do Contrato 0858.00722004.11.2, em afronta ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.7. Responsável: Toyo Engineering Corporation (05.507.597/0001-89), na condição de controladora da empresa PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40), responsável pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, por ter agido, por intermédio de seus representantes junto à Petrobras, de forma a contribuir para a perpetração do conluio e da corrupção ativa, assegurando a contratação direta do consórcio por inexigibilidade de licitação (fraude à licitação), o que resultou na celebração do Contrato 0858.00722004.11.2, em afronta ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.7. requisitar à Advocacia-Geral da União que formule pedido perante a 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central Cível da Comarca de São Paulo, foro competente do processo nº 1069420-76.2017.8.26.0100, com vistas a salvaguardar as medidas de constrição patrimonial contra as empresas UTC Engenharia S.A. e UTC Participações S.A., no montante estipulado no subitem 9.1 deste acórdão;

9.8. determinar à SeinfraOperações que:

9.8.1. em cumprimento aos subitens 9.1 e 9.3 deste acórdão, constitua processos apartados para tratar da indisponibilidade de bens de cada um dos responsáveis;

9.8.2. autue processo apartado específico a fim de realizar a audiência e a citação determinada nos subitens 9.5.6 e 9.6.7, respectivamente, devendo ser efetivada nos moldes definidos no Acórdão 1.720/2016-TCU-Plenário;

9.8.3. diligencie o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) a fim de obter informações sobre as investigações de cartel em licitações da Petrobras S.A. e inclua as informações encaminhadas nestes autos e naquele a ser constituído por força do subitem 9.6 deste acórdão, previamente à expedição das audiências e citações;

9.8.4. previamente à realização de oitivas, audiências e citações determinadas neste acórdão,



submeta a este relator nova proposta de classificação das peças sigilosas, definindo os grupos de acesso a cada uma dessas peças, considerando cada uma das irregularidades e os respectivos grupos de responsáveis, bem como o exame do teor do documento apresentado à peça 208;

9.9. deixar assente que, quando da decisão sobre declaração de inidoneidade para contratar com a administração pública federal, bem como sobre a aplicação da multa de que trata o art. 57 da Lei 8443/1992, este Tribunal considerará os compromissos assumidos pelos responsáveis em acordos celebrados com o Poder Público, no que toca às medidas de colaboração que possam contribuir com os respectivos processos de controle externo, por meio, entre outras possibilidades, da apresentação de elementos que permitam, com maior nível de confiança, apurar e quantificar o dano ao erário, definir graus diferenciados de responsabilidades, dar celeridade e efetividade ao processo que busca o ressarcimento do dano ao erário; nessa ocasião, o Tribunal também deliberará sobre possíveis sanções premiais a serem concedidas, conforme o caso;

9.10. encaminhar cópia do inteiro teor desta deliberação à Força-Tarefa do Ministério Público Federal no Paraná, à Força-Tarefa da Advocacia-Geral da União no Paraná, ao Juiz Federal Titular da 13ª Vara Federal de Curitiba, ao Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União (CGU) e à Diretoria de Governança, Risco e Conformidade da Petrobras (GRC), para medidas consideradas cabíveis, informando-lhes acerca da possibilidade de, após a assinatura de novos acordos de leniência e/ou delações premiadas, notificar esta Corte de Contas para que se possa deliberar sobre o eventual relaxamento da medida cautelar de indisponibilidade de bens que vier a ser adotada, na medida em que os responsáveis demonstrem pré-disposição para indenizar os danos causados ao erário; e

9.11. dar ciência da presente deliberação aos responsáveis.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2014-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.

13.3. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2015/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.088/2017-3.

2. Grupo II – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Congresso Nacional

3.2. Responsável: Valter Casimiro Silveira (564.286.341-04).

4. Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes.

5. Relator: Ministro Bruno Dantas.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária (SeinfraPortoFerrovia).

8. Representação legal: não há

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido este relatório de auditoria, realizada no âmbito do Fiscobras 2017, que abrangeu ações em andamento destinadas à melhoria da navegabilidade da hidrovía do Rio



Madeira.

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

9.1. no que diz respeito ao Contrato 634/2016, firmado com o Consórcio Jeed-EPC, determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que:

9.1.1. solicite ao consórcio contratado o detalhamento da memória de cálculo utilizada para chegar ao percentual de 3,8% para administração local da obra, alocado na parcela de Bonificações e Despesas Indiretas (BDI) do contrato;

9.1.2. caso seja necessário pactuar aditivo para o incremento de quantitativos de serviços nesse contrato, faça constar, no processo administrativo correspondente, a avaliação quanto ao impacto dessa modificação nos custos efetivos com a administração local, bem como, se for o caso, as medidas adotadas para assegurar que não haja desequilíbrio econômico-financeiro em desfavor da Administração;

9.2. dar ciência ao Dnit de que:

9.2.1. no caso de impossibilidade de obtenção de preços referenciais via sistemas oficiais, quando da estimativa dos custos em processos licitatórios, a ausência de pesquisa de mercado contendo o mínimo de três cotações de empresas/fornecedores distintos, com necessário registro da documentação comprobatória fundamentando o preço estimado, ou a falta de justificativa para as situações em que não for possível atingir o número mínimo de cotações, conforme verificado no Edital RDC 92/2016, afrontam a jurisprudência desta Corte de Contas, insculpida nos Acórdãos 3.280/2011, 2.531/2011 e 1.266/2011, todos do Plenário do TCU;

9.2.2. o equipamento “Flutuante – Balsa 600t” foi apropriado em duplicidade nas composições de preço unitário dos serviços “PN 1 – Canteiro Flutuante” e “PN 4 – Montagem e desmontagem de tubulação” no orçamento do Edital RDC 92/2016;

9.2.3. foram identificadas inconsistências nos estudos preliminares que fundamentaram o Edital RDC 92/2016, que poderiam, em tese, impactar as conclusões pela viabilidade do empreendimento;

9.2.4. os estudos preliminares que fundamentaram o Edital RDC 92/2016 não estavam aderentes aos instrumentos de planejamento governamental existentes, nem levaram em consideração as necessidades dos usuários do modal hidroviário;

9.3. dar ciência da presente deliberação ao Dnit, ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), às Secretarias de Controle Externo nos estados do Amazonas e de Rondônia e à Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil.

9.4. arquivar os presentes autos.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2015-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2016/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.461/2017-8.

2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Inspeção

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Congresso Nacional.



4. Órgão/Entidade: Ministério da Saúde.
5. Relator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (SecexSaude).
8. Representação legal: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Inspeção, decorrente de Solicitação do Congresso Nacional (TC 036.033/2016-2), que teve por objeto avaliar as medidas adotadas pelo governo federal para superar as dificuldades na aquisição do teste tuberculínico, utilizando derivado proteico purificado (em inglês, *purified protein derivative* – PPD), visando garantir a adequada prestação do serviço sanitário preventivo à população brasileira;

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

9.1. recomendar ao Ministério da Saúde, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que:

9.1.1. elabore e divulgue plano de trabalho contendo as medidas a serem adotadas, além das etapas e respectivos prazos previstos de conclusão dessas, com o objetivo de diminuir, ou mesmo eliminar, a atual dificuldade de suprimento, do Sistema Único de Saúde, do teste utilizado para diagnosticar a infecção latente de tuberculose, fazendo-se indispensável a apresentação de estudos que justifiquem a eventual escolha de um substituto ou complemento, dentre as opções disponíveis no mercado mundial, ao insumo atualmente empregado no país;

9.1.2. identifique os riscos decorrentes da baixa oferta do teste tuberculínico no país, com vistas a elege alternativas ao equacionamento das ameaças identificadas;

9.2. determinar ao Ministério da Saúde, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que apresente a este Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, plano de ação previsto para a implementação de cada das recomendações propostas nos itens anteriores, contendo:

9.2.1. para cada recomendação cuja implementação seja considerada conveniente e oportuna, as ações que serão adotadas pela entidade, o prazo e o setor/unidade responsável pelo desenvolvimento das ações e o cronograma de execução;

9.2.2. para cada recomendação cuja implementação não seja considerada conveniente ou oportuna, a justificativa da decisão;

9.3. com fundamento no art. 37 da Resolução TCU 259/2014, determinar o apensamento definitivo dos presentes autos (TC 007.461/2017-8) ao processo de Solicitação do Congresso Nacional do qual se originou (TC 036.033/2016-2) e dar ciência desta deliberação à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC), em resposta à Proposta de Fiscalização e Controle (PFC 79/2016), considerando-se integralmente atendida aquela solicitação, nos termos do art. 14, inciso IV, e 17, inciso II, da Resolução TCU 215/2008;

9.4. remeter à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC), cópia do relatório de inspeção constante à peça 33;

9.5. dar ciência desta deliberação ao Ministério da Saúde, remetendo-lhe cópia do relatório de inspeção constante à peça 33;

9.6. determinar à SecexSaúde que monitore o cumprimento do presente acórdão.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2016-36/17-P.



13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2017/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 017.643/2016-3.

2. Grupo II – Classe de Assunto: I – Embargos de Declaração (Representação).

3. Recorrentes: André Tadeu Bernardo de Sá (001.269.617-00); e Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva (113.486.237-72).

4. Órgão: Instituto Nacional do Câncer.

5. Relator: Ministro Bruno Dantas.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Bruno Dantas.

6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex/RJ).

8. Representação legal: Jaques Fernando Reolon (OAB-DF 22.885) e outros, representando André Tadeu Bernardo de Sá e Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se apreciam embargos de declaração opostos por André Tadeu Bernardo de Sá e Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva contra o Acórdão 858/2017-TCU-Plenário (retificado por inexatidão material pelo Acórdão 1.390/2017-TCU-Plenário), por meio do qual o Tribunal apreciou representação a respeito de irregularidades relacionadas ao Contrato 95/2014 do Instituto Nacional do Câncer, que teve por objeto a locação de imóvel, e, dentre outras providências, aplicou aos recorrentes multa no valor de R\$ 15.000,00,

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

9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, conhecer e rejeitar os presentes embargos de declaração;

9.2. dar ciência desta deliberação aos embargantes.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2017-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2018/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 018.242/2016-2.

2. Grupo II – Classe de Assunto: VII – Representação.

3. Responsáveis: José Erivan Leite (472.490.644-87); Maria Cenir Ramalho (380.555.974-72); Mônica Holanda Barbosa (041.943.784-31); Vani Leite Braga de Figueiredo (203.909.804-63); Conobre Engenharia Construção e Comércio Ltda. (04.934.819/0001-87); Construtora Vital Ltda. (12.156.911/0001-91); Lopel - Lopes Pereira Engenharia Ltda. (05.060.557/0001-31).

4. Entidade: Prefeitura Municipal de Conceição/PB.



5. Relator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado da Paraíba (Secex-PB).
8. Representação legal:
 - 8.1. Johnson Gonçalves de Abrantes (OAB-PB 1.663) e outros, representando José Erivan Leite, Maria Cenir Ramalho, Mônica Holanda Barbosa e Vani Leite Braga de Figueiredo.
 - 8.2. Elmano Cunha Ribeiro (OAB/PB 6.150), representando Hilton Nobre Xavier.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação instaurada por força do item 1.9.3 do Acórdão 2.037/2016-TCU-1ª Câmara, tendo como escopo específico, nesta feita, as irregularidades referentes ao contrato de repasse 0336139-66 (Siafi 746131), que teve por objeto construção de campo de futebol objeto da tomada de preços 23/2012,

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

- 9.1. no mérito, considerar a presente representação procedente;
- 9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis;
- 9.3. com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, aplicar a José Erivan Leite, Maria Cenir Ramalho, Mônica Holanda Barbosa e Vani Leite Braga de Figueiredo multa individual no valor de R\$ 58.000,00 (cinquenta e oito mil reais), atualizado monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento, na forma da legislação vigente, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da quantia ao Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU;
- 9.4. com fundamento no art. 26 da Lei 8.443/1992, autorizar, se requerido, o pagamento da importância devida em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de 30 (trinta) dias, a contar da parcela anterior, para que seja comprovado o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal a devida atualização monetária, na forma prevista na legislação vigente, além de alertar que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 217 do Regimento Interno do TCU;
- 9.5. com fundamento no art. 28 da Lei 8.443/1992, autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação;
- 9.6. considerar graves as infrações cometidas por José Erivan Leite, Maria Cenir Ramalho, Mônica Holanda Barbosa e Vani Leite Braga de Figueiredo;
- 9.7. inabilitar José Erivan Leite, Maria Cenir Ramalho, Mônica Holanda Barbosa e Vani Leite Braga de Figueiredo para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública pelo período de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992;
- 9.8. declarar a inidoneidade das empresas Conobre Engenharia Construção e Comércio Ltda., Construtora Vital Ltda. e Lopel Lopes Pereira Engenharia Ltda. para participar, por cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992;
- 9.9. dar ciência do inteiro teor desta deliberação à Prefeitura Municipal de Conceição/PB, ao Ministério do Esporte e aos responsáveis;
- 9.10. arquivar os presentes autos, nos termos do art. 169, inciso III, do Regimento Interno do TCU, após a adoção das providências determinadas e a efetivação das competentes comunicações processuais.



10. Ata nº 36/2017 – Plenário.
11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2018-36/17-P.
13. Especificação do quorum:
 - 13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).
 - 13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2019/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 030.300/2016-9.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Órgão: Ministério da Saúde.
5. Relator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (SecexSaúde).
8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia relatório de auditoria operacional sobre a atuação do Governo Federal no controle da incidência da sífilis no Brasil, decorrente de Solicitação do Congresso Nacional formulada por meio da Proposta de Fiscalização e Controle – PFC 81/2016 (TC 024.392/2016-2).

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

9.1. recomendar ao Ministério da Saúde, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, que:

9.1.1. institua sistemática de avaliação e monitoramento sobre os serviços de saúde essenciais ao diagnóstico e tratamento da sífilis, por meio de indicadores desagregados por municípios – incluindo a investigação sobre indisponibilidade de insumos –, com vistas a mapear fragilidades e direcionar propostas de aperfeiçoamento conforme as necessidades locais e regionais identificadas;

9.1.2. realize avaliação dos motivos que prejudicam a efetividade das medidas de prevenção primária da sífilis adquirida e, com base nos resultados, desenvolva novas e diversificadas campanhas/estratégias de prevenção, abordando diferentes formas de comunicação, segmentadas a públicos específicos (por exemplo: adolescentes, profissionais do sexo, população sem acesso à internet etc.), com vistas a reforçar o impacto das medidas de prevenção na população;

9.1.3. fortaleça, em articulação com estados e municípios, as medidas de captação e tratamento dos parceiros das gestantes com sífilis, com foco na sensibilização e disseminação de informação acerca da prevenção da sífilis congênita;

9.1.4. inclua, nos sistemas de informações do SUS, o procedimento do pré-natal dos parceiros de gestantes, com vistas a permitir o acompanhamento dos índices em todo território nacional;

9.1.5. promova, em articulação com o Conselho Federal de Enfermagem e o Conselho Federal de Medicina, estratégias de conscientização aos profissionais de saúde sobre a desmistificação da reação anafilática pelo uso da penicilina, abordando, inclusive, a conscientização da gravidade da doença se não tratada tempestiva e adequadamente, bem como sobre a revogação da competência privativa do enfermeiro de nível superior para realizar testes rápidos, concedendo respaldo técnico a técnicos e auxiliares de enfermagem;



9.1.6. identifique, em articulação com estados e municípios, as principais causas do diagnóstico tardio e tratamento inadequado das gestantes com sífilis e elabore estratégia de ação, contemplando a capacitação de profissionais de saúde na prevenção, diagnóstico e tratamento da sífilis;

9.1.7. elabore planejamento para aquisição das penicilinas benzatina e cristalina, com vistas a regularizar o abastecimento nacional dos medicamentos no médio e longo prazo, bem como avalie a viabilidade de incentivar laboratórios públicos a produzirem as penicilinas;

9.2. determinar ao Ministério da Saúde, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que apresente a este Tribunal, no prazo de 120 (cento e vinte) dias contados da ciência do presente acórdão, plano de ação para implementação das medidas recomendadas acima, contendo:

9.2.1. para cada recomendação cuja implementação seja considerada conveniente e oportuna, as ações que serão adotadas pelo órgão, o prazo e o setor/unidade responsável pelo desenvolvimento das ações e o cronograma de execução;

9.2.2. para cada recomendação cuja implementação não seja considerada conveniente ou oportuna, a justificativa da decisão;

9.3. encaminhar cópia desta deliberação, assim como do Relatório de Fiscalização 510/2016 e manifestações dos dirigentes da SecexSaúde (peças 46, 47 e 48), ao Ministro de Estado da Saúde, ao Secretário de Vigilância em Saúde do Ministério da Saúde, ao Secretário de Atenção à Saúde do Ministério da Saúde, ao Secretário de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos do Ministério da Saúde, ao Presidente do Conselho Federal de Enfermagem, e ao Presidente do Conselho Federal de Medicina;

9.4. encaminhar cópia desta deliberação, assim como do Relatório de Fiscalização 510/2016 e manifestações dos dirigentes da SecexSaúde (peças 46, 47 e 48), à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC), nos termos do subitem 9.3.2 do Acórdão 2.502/2016-TCU-Plenário, proferido nos autos da Solicitação do Congresso Nacional (TC 024.392/2016-2), e considerar integralmente atendida a mencionada solicitação, nos termos da Resolução-TCU 215/2008, art. 14, inciso IV, e 17, inciso II;

9.5. determinar à SecexSaúde que monitore a implementação das medidas contidas nos subitens 9.1 e 9.2 em processo específico;

9.6. com fundamento na Resolução-TCU 259/2014, art. 37, determinar o apensamento definitivo dos presentes autos ao processo de Solicitação do Congresso Nacional do qual se originou (TC 024.392/2016-2).

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2019-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2020/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.221/2017-5.

2. Grupo II – Classe VII - Assunto: Representação.

3. Interessados/Responsáveis: não há.

4. Entidade: Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade.

5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.



7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).

8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação contra a concorrência 1/2016 promovida pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio), que tem por objeto a locação de bem imóvel para abrigar a sede do ICMBio em Brasília/DF, conforme detalhamento constante do projeto básico integrante do instrumento convocatório (peça 1).

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

9.1. conhecer da representação, nos termos do art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, c/c o art. 237, VII, do RI/TCU para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. revogar a medida cautelar concedida por meio de despacho proferido em 20/2/2017 (peça 11);

9.3. determinar ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade que, na hipótese de dar continuidade à concorrência 1/2016, com fundamento no art. 21, § 4º, da Lei 8.666/1993, republique o edital contendo as especificações referentes aos serviços condominiais a serem prestados pelo locador, nos termos do art. 15 da IN MPOG 2/2008;

9.4. dar ciência ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade com fundamento no art. 7º da Resolução TCU 265/2014, sobre as seguintes impropriedades/falhas, identificadas na concorrência 1/2016, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrência de outras semelhantes:

9.4.1. não havia clareza acerca da possibilidade de subcontratação para o serviço de translocação dos bens do Instituto para a nova sede, em desatendimento ao princípio da publicidade; (item 13.4 desta instrução)

9.4.2. o edital não atribuía a responsabilidade pelo transporte dos armamentos de propriedade do ICMBio, em contrariedade ao princípio da transparência; (itens 13.2.7, 13.2.8 e 13.4 desta instrução)

9.5. encaminhar cópia do presente acórdão ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade;

9.6. encerrar o processo e arquivar os presentes autos.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2020-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira (Relator).

ACÓRDÃO Nº 2021/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 031.725/2016-3.

2. Grupo I – Classe II – Assunto: Solicitação do Congresso Nacional.

3. Interessado/Responsável:

3.1. Interessado: Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal.

3.2. Responsável: Maria Silvia Bastos Marques (459.884.477-91).

4. Entidade: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES).

5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.

6. Representante do Ministério Público: Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva.



7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Administração Indireta no Rio de Janeiro (SecexEstataisRJ).

8. Representação legal :

8.1. Juliana Calixto Pereira (OAB/RJ 130.070) e outros, representando Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de solicitação do Congresso Nacional, em que a Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, por meio do requerimento 20/2016-CAE, demanda a realização de fiscalização no Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), com o objetivo de avaliar a possibilidade de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (*tradings*).

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 solicitação do Congresso Nacional, preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 4º, I, 'b', da Resolução TCU 215/2008;

9.2. informar à Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal o seguinte:

9.2.1. a avaliação da unidade técnica do Tribunal sobre a possibilidade de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (*tradings*), conforme reproduzida no item 16 do voto;

9.2.2. enquanto os acordos de leniência não forem formalizados em caráter definitivo, com fundamento nas manifestações dos pareceres da Advocacia-Geral da União (parecer N°00002/2016/ASSE/CGU/AGU), Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (parecer PGFN/CAF/N°1069/2016) e Banco Central do Brasil (parecer jurídico 254/2016-BCB/PGBC), o BNDES e a Secretaria de Assuntos Internacionais do Ministério da Fazenda devem atentar para as seguintes condições:

9.2.2.1. verificar a existência de decisão administrativa ou judicial que proíba o exportador de contratar com o Poder Público ou dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios;

9.2.2.2. verificar a ocorrência de fato novo relevante que possa acarretar impactos nas medidas prudenciais adotadas, em todas as fases de tramitação das operações;

9.2.2.3. proceder à avaliação cadastral, classificação de risco, provisionamento e garantia das operações conforme regras prudenciais aplicáveis ao Sistema Financeiro Nacional;

9.2.3. não compete a esta Corte avaliar a possibilidade de cessão de posições nos contratos de exportação de bens e serviços de empresas exportadoras brasileiras, por se tratar de gerência de ações de interesse privado e por não envolver a participação de administradores públicos ou algum ato de gestão pública passível de se submeter ao controle externo da administração pública federal;

9.2.4. as eventuais cessões de posições nos contratos de exportação de bens e serviços de empresas exportadoras brasileiras, caso permitidas pelas respectivas legislações estrangeiras, terão reflexos nos contratos de financiamento firmados pelo BNDES; nesses casos, o Tribunal poderá avaliar se os contratos de financiamento à exportação foram adequadamente ajustados aos novos termos dos contratos de exportação originários;

9.5. dar ciência desta deliberação e enviar cópias das peças 32 e 40 à Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal;

9.6. considerar a presente solicitação do Congresso Nacional integralmente atendida, nos termos art. 17, II e III, da Resolução TCU 215/2008;

9.7. encerrar o presente processo e arquivar os autos.

10. Ata n° 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.



12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2021-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira (Relator).

ENCERRAMENTO

Às 17 horas e 13 minutos, a Presidência lembrou a realização de sessão extraordinária de caráter reservado às 17 horas e 22 minutos e encerrou a sessão, da qual foi lavrada esta ata, a ser aprovada pelo Presidente e homologada pelo Plenário.

MARCIO ANDRÉ SANTOS DE ALBUQUERQUE DANIELA DUARTE DO NASCIMENTO
 Secretário das Sessões Subsecretária do Plenário, em substituição

Aprovada em 20 de setembro de 2017.

RAIMUNDO CARREIRO
 Presidente

ANEXO I DA ATA 36, DE 13 DE SETEMBRO DE 2017
 (Sessão Ordinária do Plenário)

COMUNICAÇÕES

Comunicações proferidas pela Presidência.

COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA

Senhora Ministra,
 Senhores Ministros,
 Senhora Procuradora-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que, no último dia 5 de setembro, recebi em meu gabinete, em conjunto com o Ministro Benjamin Zymler, representantes da Fundação Getúlio Vargas (FGV) que apresentaram proposta de acordo de cooperação entre aquela instituição e o Tribunal de Contas da União, na intenção de realizar intercâmbio de informações, conhecimentos e experiências referentes a empresas estatais.

O objetivo principal desse convênio é acompanhar a implementação da Lei nº 13.303/2016, conhecida como a Lei de Responsabilidade das Estatais. A FGV colocará à disposição do TCU o Observatório das Estatais - ferramenta que reúne indicadores e notas técnicas sobre temas relacionados à avaliação de conformidade das empresas estatais – em contrapartida, o TCU apoiará essa Fundação na obtenção de informações sobre as referidas empresas, de modo a implementar o Observatório.

Além disso, por intermédio do Instituto Serzedello Corrêa, as duas instituições poderão coordenar a oferta de treinamento dos agentes públicos diretamente envolvidos com a atividade de controle e prestação de contas no que diz respeito à Lei de Responsabilidade das Estatais.



Considerando ser um momento oportuno para a parceria, uma vez que esta Corte realiza trabalho específico a respeito do tema sob a relatoria do Ministro José Múcio, determinei à Secretaria Geral de Controle Externo (Segecex) e à Secretaria Geral da Presidência (Segepres) que analisem a possibilidade de firmarmos essa aliança.

Dessa forma, a Segecex indicou a SecexEstatais como a unidade que coordenará os contatos com a FGV, objetivando formatar a proposta do acordo. *A posteriori*, considerando também existirem empresas estatais nas esferas estadual e municipal, pretendemos envolver os Tribunais de Contas Estaduais e Municipais, por meio do Instituto Rui Barbosa (IRB) e da Associação dos Membros de Tribunais de Contas (Atricon).

Por fim, assinalo prazo até o dia 22 de setembro para que a Segecex e Segepres concluam a análise e apresentem a esta Presidência minuta do acordo de cooperação.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 13 de setembro de 2017.

RAIMUNDO CARREIRO
Presidente

COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA

Senhora Ministra,
Senhores Ministros,
Senhora Procuradora-Geral,

Consulta VV. Ex.^{as} sobre a possibilidade de as sessões dos dias 11 de outubro e 1º de novembro serem realizadas às 10 horas.

Não havendo objeção, ficam alterados os horários das mencionadas sessões.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 13 de setembro de 2017.

RAIMUNDO CARREIRO
Presidente

COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA

Senhores Ministros,
Senhora Procuradora-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que, dando prosseguimento às ações de parcerias com outros órgãos e entidades públicas na busca do aprimoramento da atuação do Estado, tive a satisfação de assinar, no último dia 11, acordo de cooperação técnica entre o TCU e o Banco do Brasil.

A solenidade contou com a presença de diversos participantes. Pelo Banco do Brasil estavam presentes o Presidente, Paulo Rogério Caffarelli, o Vice-Presidente de Governo, José Eduardo Pereira Filho, e alguns Diretores. Pelo TCU estavam em minha companhia o Chefe de Gabinete desta Presidência, os três secretários-gerais e os dirigentes substitutos do ISC e da SecexFazenda, além de outros servidores do Tribunal e do Banco.

O referido acordo tem por objetivo estabelecer o intercâmbio de experiências, informações, tecnologias e conhecimentos visando à capacitação, ao aperfeiçoamento e à especialização técnica de



recursos humanos, ao desenvolvimento institucional, ao compartilhamento de abordagens e soluções inovadoras, ao fomento, à produção e à exposição cultural, mediante a implementação de ações conjuntas ou de apoio mútuo e de atividades complementares de interesse comum.

No pronunciamento que fiz, naquela oportunidade, destaquei, mais uma vez, as diretrizes estabelecidas para o biênio 2017-2018, e também ressaltai, entre outros pontos, a importância de parcerias dessa natureza para a melhoria da administração pública e, conseqüentemente, dos serviços prestados aos cidadãos.

Registro, por fim, que a íntegra do meu pronunciamento consta da ata desta Sessão e esclareço que, pela ausência de registro escrito, a fala do Presidente do Banco do Brasil não constará da ata.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 13 de setembro de 2017.

RAIMUNDO CARREIRO

Presidente

11/9/2017 – 17h

Assinatura de Acordo de Cooperação entre o TCU e o Banco do Brasil

Local: Anfiteatro do ISC

Ministro Raimundo Carreiro – Presidente do

Inicialmente, ao cumprimentar a todos os presentes, registro minha satisfação em proferir umas breves palavras nesta cerimônia de assinatura de acordo de cooperação técnica entre o TCU e o Banco do Brasil, que certamente é um marco importante para os participantes, para sociedade e para o País.

Trata-se de uma parceria entre duas instituições centenárias, as quais ao longo da história têm se dedicado a contribuir para o desenvolvimento nacional, em benefício da sociedade brasileira.

Todavia, o tempo corre e os desafios são maiores a cada dia!

A crise pela qual passa o cenário econômico e político do Brasil, a velocidade das transformações (nacionais e internacionais), bem como o questionamento da população quanto à atuação das instituições públicas, têm exigido de nós respostas rápidas, adequadas e exemplares.

Apesar dos grandes avanços tecnológicos e da massificação das informações, características marcantes da atual sociedade, o cidadão ainda clama por melhores serviços, eficiência e efetividade no uso dos recursos públicos.

Diante dessa demanda, a administração pública precisa perceber e promover mudanças na forma de atuação, de modo a atender, de maneira eficaz, aos anseios da transparência, honestidade, moralidade, celeridade e excelência que lhe são requeridos.

Assim, para prosseguirmos com o compromisso de aprimorar a gestão pública, maior missão do TCU, creio que é preciso olhar de frente para as nossas limitações e para as possibilidades que temos de superá-las.

Nessa esteira é que, desde que tomei posse como Presidente desta Casa, em dezembro de 2016, estabeleci algumas diretrizes que norteiam a atuação finalística do Tribunal, no biênio 2017-2018, das quais destaco:

- combate à fraude e à corrupção;
- avaliação da eficiência e da qualidade dos serviços públicos;
- avaliação de resultados de políticas e programas públicos, e
- programa de transparência na Administração Pública.

Para o alcance dessas metas, faz-se necessário a combinação de quatro fatores: tecnologia,



pessoas, conhecimento e trabalho. Esses, de modo geral, não se esgotam no âmbito de uma única instituição.

Por isso que, uma das missões estabelecidas ao Instituto Serzedello Corrêa, nossa escola corporativa, é buscar ações de parcerias, com o intuito de não apenas estender a outros órgãos públicos benefícios desta nova estrutura física, mas, em especial, de promover a troca de experiências, informações e tecnologias para, sobretudo, intensificar oportunidades de aprendizado com outras entidades que, assim como o TCU, investem na educação como ferramenta para melhorar os serviços prestados à sociedade.

Esse acordo que assinamos hoje com o Banco do Brasil vem materializar o mencionado compromisso e criar novas oportunidades para o desenvolvimento de ambas as instituições, estreitando relações e promovendo a melhoria na qualidade dos nossos trabalhos.

Tal parceria, além de possibilitar o compartilhamento de abordagens e soluções inovadoras em melhores práticas de gestão, permite, ainda, fomentar a produção e a exposição cultural.

Acredito que, também na área da cultura, teremos uma troca muito frutífera, pois conta com a participação do renomado Centro Cultural do Banco do Brasil e do Centro Cultural do TCU.

O CCBB, como todos já sabem, é referência em projetos culturais. Essa entidade apresenta programações de excelente qualidade e possui espaços multidisciplinares, que são utilizados, nacional e internacionalmente, com museus, peças teatrais, cinemas e exposições.

O Centro Cultural do TCU, que este ano ganhou novas instalações aqui no ISC, reúne atualmente:

- o Espaço Cultural Marcantonio Vilaça, que auxilia no desenvolvimento da arte brasileira e oferece o acesso livre a uma vasta gama de expressões culturais e de alta qualidade; e
- o Museu do TCU Ministro Guido Mondim, que promove exposições, preserva e divulga a história desta Corte de Contas.

Aqui também é desenvolvido um belíssimo programa educativo, que oferece transporte e lanche para que alunos de escolas públicas do DF possam visitar nossas instalações e ter acesso gratuito a ações culturais. Tenho grande apreço por esse programa, pois, com ele, conseguimos abrir nossas portas para jovens que tantas vezes permanecem excluídos desse contato com a arte e a história.

Para finalizar, registro que a caminhada é longa e os desafios são muitos para a execução das ações previstas neste acordo, mas acredito e antevejo resultados positivos, pois a junção de esforços constitui um atalho para a melhoria da administração pública e, conseqüentemente, dos serviços prestados aos cidadãos.

Muito Obrigado.

COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA

Senhora Ministra,
Senhores Ministros,
Senhora Procuradora-Geral,

Na Sessão Plenária de 23 de agosto de 2017, disponibilizei minuta de portaria que “Estabelece critérios para o compartilhamento de informações, documentos e expertises, no âmbito dos trabalhos em parceria com órgãos de fiscalização e controle e decorrentes de acordo de cooperação”. A minuta não recebeu sugestões até a Sessão Plenária de 30 de agosto de 2017, quando informei que seriam adotadas as providências para a edição da portaria.



Posteriormente, foram feitas sugestões pela área técnica, as quais acolhi para o aperfeiçoamento da norma.

Assim, disponibilizo novamente a minuta, com pequenas alterações, para conhecimento dos Srs. Ministros, Ministros-Substitutos e membros do Ministério Público para recebimento de sugestões até a próxima Sessão Plenária.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 13 de setembro de 2017.

RAIMUNDO CARREIRO

Presidente

PORTARIA-TCU Nº XXX, DE X DE XXXX DE 2017

Estabelece critérios para o compartilhamento de informações, documentos e conhecimentos técnicos, no âmbito dos trabalhos em parceria com órgãos de fiscalização e controle.

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, no uso das suas atribuições legais e regimentais,

considerando o disposto na Resolução TCU 223, de 18 de março de 2009;

considerando o Protocolo de Intenções da Rede de Controle da Gestão Pública, de 6 de dezembro de 2010, subscrito pelo TCU e demais órgãos parceiros, envolvendo, dentre outros, a troca de conhecimentos técnicos, informações, bases de dados e soluções de tecnologia da informação;

considerando o acordo de cooperação técnica entre o TCU e o Ministério Público Federal, de 9 de agosto de 2012, envolvendo, dentre outros, troca de conhecimentos técnicos e informações;

considerando o acordo de cooperação técnica entre o Ministério da Justiça, com a interveniência da Polícia Federal, e o TCU, de 30 de junho de 2017, envolvendo o desenvolvimento e compartilhamento de tecnologias, o intercâmbio de informações e o acesso a sistemas e informações constantes de bases de dados;

considerando a necessidade de otimizar esforços dos órgãos de fiscalização e controle, com vistas a conferir maior efetividade às suas ações;

considerando o grau de confidencialidade que envolve documentos e informações constantes de processos sob a tutela do TCU; e

considerando a importância da atuação integrada e da necessidade do estabelecimento de critérios para o compartilhamento de informações entre o TCU e demais órgãos de fiscalização e controle, resolve:

Art. 1º Os critérios para o compartilhamento de informações, documentos e conhecimentos técnicos relacionados a processos de controle externo sob a tutela do TCU, no âmbito dos trabalhos em parceria com órgãos de fiscalização e controle, obedecerão ao disposto nesta Portaria.

Art. 2º As informações, documentos e conhecimentos técnicos relacionados aos processos de controle externo sob a tutela do TCU poderão ser compartilhados com órgãos de fiscalização e controle em ações em parceria da seguinte forma:

I - as solicitações de documentos relacionados a processos deverão ser endereçadas por pessoa formalmente designada pelo órgão de fiscalização e controle parceiro diretamente à unidade técnica responsável, a qual as submeterá à autorização do respectivo ministro-relator ou do presidente, caso se trate de processo administrativo ou processo encerrado;

II – reuniões técnicas entre servidores do TCU e equipes parceiras, que envolverem troca formal de informações processuais, serão realizadas mediante prévia anuência e na forma estabelecida pelo ministro-relator ou pelo presidente, caso se trate de processo administrativo ou processo encerrado; e

III - as informações e os documentos protegidos por sigilo constitucional ou legal somente



poderão ser repassados aos órgãos de controle e fiscalização parceiros, bem como deles obtidos, manuseados e inseridos em processos de controle externo, mediante autorização judicial para seu compartilhamento.

§ 2º As reuniões tratadas no inciso II, a critério do relator ou do presidente, poderão ser precedidas de apresentação de pauta e registradas em ata que, neste caso, terá natureza sigilosa, devendo ser reduzida a termo com a relação dos participantes, os assuntos tratados e documentos entregues e recebidos, conforme o caso.

§ 3º Encontros e reuniões relativas a troca de conhecimentos técnicos entre auditores e órgãos parceiros poderão ser organizadas pelos titulares das unidades técnicas do TCU, nos termos do Protocolo de Intenções da Rede de Controle da Administração Pública.

§ 4º O presidente poderá delegar, ao secretário-geral de controle externo, competência para autorizar os atos a que se referem os incisos I e II.

Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

RAIMUNDO CARREIRO
Presidente


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

SEI/MP - 4541371 - Aviso

<https://seimp.planejamento.gov.br/sei/controlador.php?acao=docun>


REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

Aviso nº 429 /MP

Brasília/DF, 13 de setembro de 2017.

 A Sua Excelência o Senhor
RAIMUNDO CARREIRO
 Presidente do Tribunal de Contas da União
Assunto: **Apresentação do Painel EC nº 95/2016**

Senhor Presidente,

1. Cumprimentando-o cordialmente, dirijo-me a Vossa Excelência, a fim de verificar a possibilidade de agendar no dia 21 de setembro de 2017, de 15h às 17h, com todos os Ministros dessa Egrégia Corte de Contas, apresentação dos efeitos da Emenda Constitucional nº 95/2016 sobre a Gestão Orçamentária.
2. *A priori*, é importante informar que, nas últimas semanas, foram realizadas reuniões com os Ministros dessa Casa para esclarecer o objetivo do Painel EC nº 95/2016. Ressalto que a sugestão dessa apresentação se originou dos próprios membros dessa Egrégia Corte de Contas.
3. Desde já, agradeço pela atenção dispensada, ao tempo em que coloco este Ministério à disposição de Vossa Excelência para eventuais dúvidas que se fizerem necessárias.

Atenciosamente,

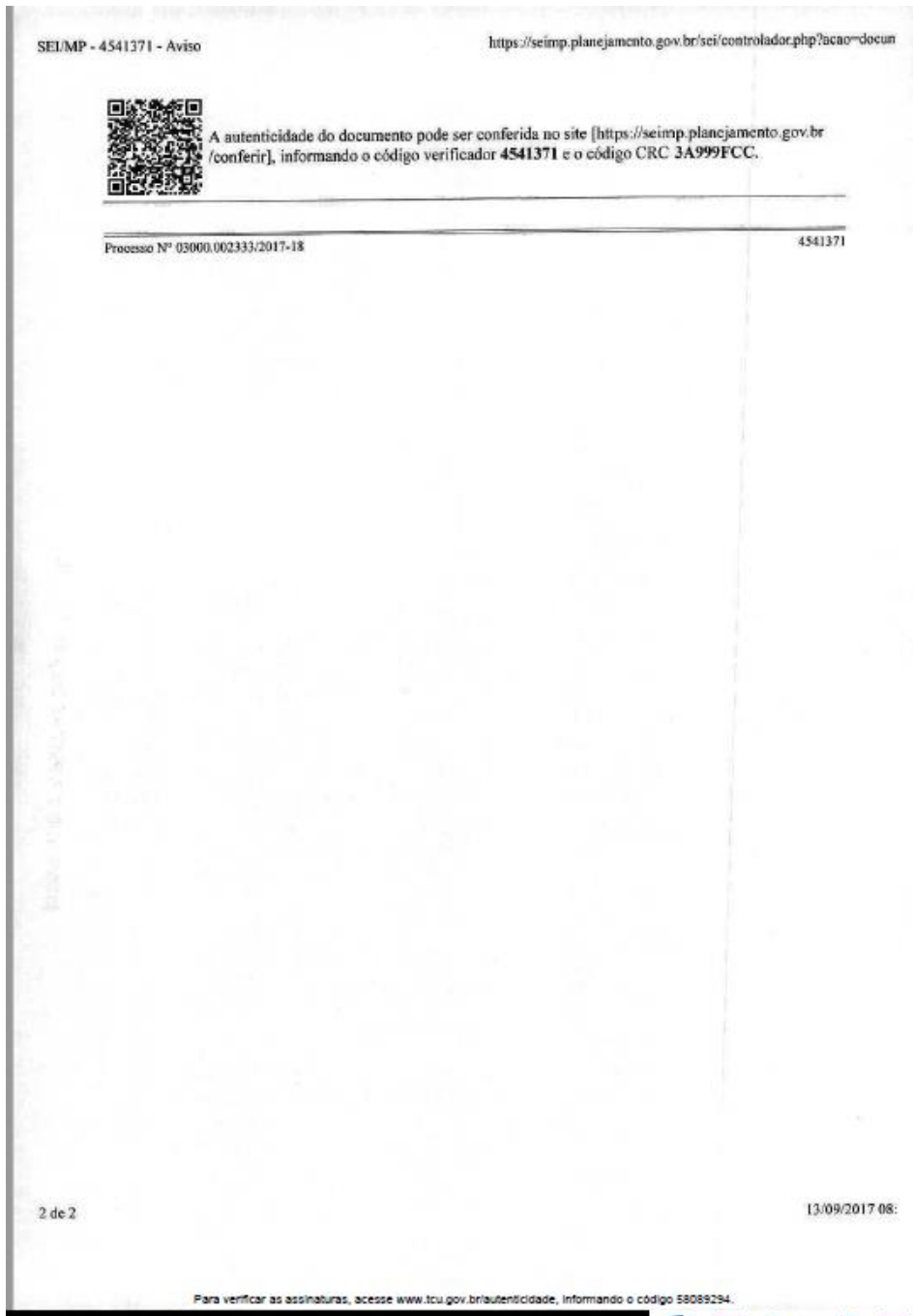
DYOGO HENRIQUE DE OLIVEIRA
 Ministro de Estado do Planejamento,
 Desenvolvimento e Gestão

 Documento assinado eletronicamente por **DYOGO HENRIQUE DE OLIVEIRA, Ministro de Estado do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão**, em 12/09/2017, às 20:46.

1 de 2

13/09/2017 08:

TCU 3 SEI/MP/01 E PROD. GEF. 13/SEP/2017 10:11 00000810



COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA

Senhora Ministra,
Senhores Ministros,
Senhora Procuradora-Geral,

Na reunião reservada do dia 15/2/2017, o Exmo. Ministro-Substituto André Luís de Carvalho apresentou proposta no sentido de que fosse estudada a possibilidade de os áudios das sessões reservadas serem gravados.



Nesse contexto, na sessão ordinária do dia 23/8/2017, apresentei comunicação acerca da matéria e destaquei que não havia óbices operacionais para a gravação das referidas sessões.

Considerando que não foram apresentadas sugestões à matéria, entendo que não há objeções para que a Secretaria das Sessões (Seses) se articule juntamente com a Secretaria de Engenharia (Senge) para que viabilizem as gravações de áudio das sessões reservadas no ambiente do plenário do TCU, estabelecendo-se um protocolo de segurança, de forma a garantir o sigilo e o acesso das gravações somente a pessoas previamente indicadas por esta presidência.

Para testar o protocolo de segurança, a Seses fará, na próxima sessão reservada, um primeiro teste e, após se certificar de que o sistema (protocolo) é seguro, colocará em prática esta decisão.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 13 de setembro de 2017.

RAIMUNDO CARREIRO
Presidente

Comunicação proferida pelo Ministro José Múcio Monteiro.

COMUNICAÇÃO

Senhor Presidente,
Senhora Ministra,
Senhores Ministros,
Senhora Procuradora-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que, no período de 6/6 a 21/8/2017, a Corregedoria realizou inspeção ordinária na Secretaria de Controle Externo no Estado de Sergipe, em conformidade com o disposto no Plano de Correições e Inspeções do 1º semestre de 2017.

As conclusões constam do relatório a ser encaminhado ao Ministro-Presidente, sem a necessidade de apresentação ao Plenário, tendo em vista que não foram identificadas quaisquer das situações previstas no artigo 14, inciso I, da Resolução nº 159/2003.

Foram constatados o não cumprimento integral de determinações relativas à retirada da chancela de sigilo em processos de denúncia, a ausência de definição de rotinas de trabalho e falhas na atribuição de responsabilidades para servidores lotados na área administrativa, acarretando incorreções e atrasos nas comunicações processuais e na formalização das cobranças executivas.

Merecem elogios a postura proativa do dirigente da unidade no sentido de buscar o apoio da rede de controle local para atividades coordenadas e o empenho de toda a equipe para compensar a falta momentânea de colegas afastados por motivo de saúde.

O relatório da inspeção, que será disponibilizado no Portal do TCU, contém determinações e recomendações que serão oportunamente monitoradas.

Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 13 de setembro de 2017.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Ministro-Corregedor



ANEXO II DA ATA 36, DE 13 DE SETEMBRO DE 2017
(Sessão Ordinária do Plenário)

ACÓRDÃOS PROFERIDOS DE FORMA UNITÁRIA

Relatórios e Votos emitidos pelo respectivo relator, bem como os Acórdãos de nºs 2000 a 2021, aprovados pelo Plenário.

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 021.009/2017-1

Natureza(s): Representação

Órgãos/Entidades: Ministério da Fazenda (vinculador); Ministério do Trabalho

Representação legal: Araceli Alves Rodrigues (26.720/OAB-DF) e outros, representando Sind. Nac. da Insp. do Trabalho; Rackel Lucena Branco de Medeiros (27216/OAB-DF) e outros, representando Unafisco Sindical.

SUMÁRIO: AGRAVO CONTRA MEDIDA CAUTELAR. REPRESENTAÇÃO DE UNIDADE TÉCNICA. POSSÍVEL INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 13.464/2017 QUE INSTITUIU O BÔNUS DE EFICIÊNCIA E PRODUTIVIDADE À CARREIRA DE AUDITORIA FISCAL DO MINISTÉRIO DA FAZENDA E DO TRABALHO. NÃO-CONHECIMENTO, UMA VEZ QUE O CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE **IN ABSTRATO** DE NORMA LEGAL É COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. REVOGAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR ANTERIORMENTE DEFERIDA. ARQUIVAMENTO DO PROCESSO. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pela União, com fundamento no art. 289 do Corte de Contas, contra decisão monocrática da minha lavra, referendada pelo Plenário do Tribunal na sessão de 30 de agosto de 2017, que concedeu, de ofício, a medida cautelar propugnada pela unidade técnica, determinando aos Ministérios da Fazenda e do Trabalho que se abstenham de pagar a inativos e pensionistas o Bônus de Eficiência e Produtividade de que trata a Lei 13.464/2017, até a apreciação final desta representação.

2. Ao acompanhar os fundamentos e as conclusões da Sefip, asseverei o seguinte:

“(…)

12. *De fato, o pagamento a inativos e pensionistas – inclusive aqueles sem paridade – de vantagem de natureza **pro labore faciendo** expressamente excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária parece afrontar, em juízo de cognição sumária, os preceitos insertos no art. 40, **caput** e §§ 1º e 3º, da Constituição Federal. A jurisprudência do TCU a respeito é bem ilustrada pelo Acórdão 1.286/2008-Plenário, vazado nos seguintes termos:*

“9.2.1 no regime contributivo previdenciário constitucional é vedado ao servidor público carrear para os proventos da aposentadoria ou para a pensão por ele instituída parcela da remuneração sobre a qual não incidiu desconto previdenciário”.

13. *Aliás, sob outra perspectiva, parecem igualmente malferidos os §§ 4º e 18 do mesmo art. 40 da Carta, haja vista o estabelecimento, em favor de um grupo restrito de segurados, de critério diferenciado para fixação do valor do benefício previdenciário e, mais, de dispensa da contribuição exigível sobre a parcela do bônus levada aos proventos. Transcrevo os mencionados dispositivos constitucionais:*



“Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17:

.....
 § 3º Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei.

§ 4º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores:

- I - portadores de deficiência;
- II - que exerçam atividades de risco;
- III - cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

.....
 § 18. Incidirá contribuição sobre os proventos de aposentadorias e pensões concedidas pelo regime de que trata este artigo que superem o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, com percentual igual ao estabelecido para os servidores titulares de cargos efetivos.”

14. Essa aparente liberalidade, devo anotar, não deixa de causar certa perplexidade num momento em que o Governo Federal e o Congresso Nacional se veem empenhados em equacionar o crescente déficit fiscal verificado nas contas públicas, potencializado, diga-se de passagem, precisamente pela virtual insolvência do regime previdenciário do funcionalismo.

15. Nesse sentido, apresenta-se também preenchido o requisito do **periculum in mora**, dada a dimensão dos valores que mensalmente oneram o Tesouro Nacional, sabidamente de difícil reparação no futuro.

16. Assim, concedo, de ofício, a medida cautelar propugnada pela unidade técnica, determinando aos Ministérios da Fazenda e do Trabalho que se abstenham de pagar a inativos e pensionistas o Bônus de Eficiência e Produtividade de que trata a Lei 13.464/2017, até a apreciação final desta representação.

17. Paralelamente, determino a oitiva dos dois órgãos, bem assim do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, este último na qualidade de coordenador e gestor do sistema de pessoal civil da Administração Federal, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestem-se acerca da matéria tratada nos autos.

18. À Sefip, para prosseguimento do feito.”

3. Requer a União o conhecimento e provimento ao presente recurso, para que:

“(i) o eminente Ministro Relator possa rejeitar in totum a representação e reformar a decisão agravada, nos termos do §1º do art. 289 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, ou

(ii) caso não acolhido o pedido anterior, que o eminente Relator possa conferir efeito suspensivo ao presente agravo, nos termos do § 4º do art. 289 do RI-TCU para que possa vir a ser submetido com urgência o presente agravo à deliberação do colegiado para que se lhe dê provimento, determinando-se a suspensão dos efeitos do despacho/acórdão agravado, tendo em vista os danos à ordem constitucional.”

4. Para tanto, sustenta a agravante o seguinte:

II.a) - DA OCORRÊNCIA DE GRAVE LESÃO À ORDEM CONSTITUCIONAL



Conforme já se relatou, o processo foi iniciado por representação da Sefip/TCU, tendo sido deferida medida cautelar pelos próprios fundamentos da representação. E o referendo da decisão em Plenário, na sessão ordinária de 30 de agosto de 2017, deu-se em poucos minutos, sem qualquer discussão acerca do tema.

Ocorre que a representação diz respeito à aplicação direta de Lei federal, que restou questionada em razão de alegada violação a princípios constitucionais. Não há, pois, qualquer medida administrativa impugnada que não seja a simples efetivação do comando direto de Lei federal regularmente aprovada pelo Congresso Nacional, de modo que **o caso encerra evidente declaração de inconstitucionalidade de lei em tese pelo Tribunal de Contas da União. E, não bastasse isso, declaração de inconstitucionalidade de ofício, por provocação do próprio Tribunal, por secretaria técnica.** Certamente trata-se de uma sistemática que não está albergada pela Constituição Federal brasileira, senão vejamos.

DA SÚMULA 347 STF

A decisão cautelar embasa-se desde a origem da provocação da Sefip/TCU, na súmula 347 STF, segundo a qual "O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público". Ocorre que é necessário ter em conta que essa súmula foi aprovada na sessão plenária de 13 de dezembro de 1963, ou seja, há mais de 5 décadas, já tendo sido perpassada por duas novas Ordens Constitucionais. Com efeito, a referência legislativa que embasou a referida súmula está na "Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946", bem como o precedente considerado data de 1962, o que poderia indicar qualquer coisa acerca da defasagem desse comando sumular.

(...)

Ou seja, a análise adequada da Súmula 347 STF e do precedente que a embasa revela a não adequação de se pretender garantir ao TCU a declaração de inconstitucionalidade de lei (ADI 2645: ADI 1140: QO/ADI 870). Isso porque o entendimento do STF dizia respeito tão-somente à não-aplicação de lei que já havia sido declarada inconstitucional pelo próprio STF, e esse sim seria um dever de qualquer órgão ou de qualquer dos poderes do Estado. Por isso fala-se em "apreciar" a inconstitucionalidade, e não em "declarar". **Nunca houve, pois, manifestação do STF no sentido de se garantir aos Tribunais de Contas a declaração de inconstitucionalidade de lei**, o que aliás está em consonância com a própria natureza dos Tribunais de Contas, senão vejamos.

DA NATUREZA DOS TRIBUNAIS DE CONTAS

(...) desde a sua origem primeira no constitucionalismo brasileiro, os Tribunais de Contas são órgãos auxiliares do Poder Legislativo, bem como desde essa mesma origem está clara a vinculação dos Tribunais de Contas à legalidade. E essa natureza foi mantida em todas as Constituições subsequentes, como não poderia deixar de ser.

(...)

Por fim, a Constituição Federal de 1988 trouxe relevante fortalecimento institucional para os Tribunais de Contas, em especial na direção de maior autonomia em relação ao Poder Executivo, uma vez que a maioria do Tribunal é indicada pelo Poder Legislativo. Só isso já evidencia a manutenção integral da condição de órgão auxiliar do Poder Legislativo, o que fica mais claro pela redação direta do art. 71, que é expresso ao afirmar que "O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o **auxílio do Tribunal de Contas da União**", discriminando-se posteriormente as competências desse relevante órgão. Saliente-se que compete ao Congresso Nacional o julgamento das contas prestadas pelo Presidente e relatórios sobre a execução dos planos de governo, bem como a fiscalização e controle dos atos do Poder Executivo, incluídos os da administração indireta (art. 49. IX e XIII).

O mesmo art. 71, em seu inciso II, prevê a competência constitucional do Tribunal de Contas para "julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta. (...) e as contas daqueles que derem causa a perda,



*extravio ou outra irregularidade que resulte prejuízo ao erário público”. Ou seja, há aqui competência constitucional de julgamento direto pelo TCU, sem a participação do Poder Legislativo estrito senso. E a competência estende-se à aplicação de multa proporcional ao dano causado ao erário, em caso de **ilegalidade** de despesa ou de prestação de contas” (inciso VIII). **Mas nem por isso fica afastada a natureza de órgão auxiliar do Poder Legislativo**, tanto é assim que o inciso XI do mesmo dispositivo prevê a representação ao Poder Competente sobre irregularidades ou abusos apurados, bem como o § 4º prevê que o Tribunal encaminhará ao Congresso nacional relatório de suas atividades, em periodicidade trimestral e anual.*

DA INVIABILIDADE DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS

*Portanto, tem-se que a importância do Tribunal de Contas da União é indene de dúvidas, tratando-se de “órgão independente, auxiliar e de orientação do Congresso Nacional, tendo em vista os princípios da **legalidade**, legitimidade e economicidade na fiscalização da aplicação das verbas públicas”. E que “seu âmbito de ação não está restrito apenas ao papel de fiscal, desempenhando, também, uma função educativa e moralizadora, para a melhor gestão do bem público”. Todavia, **isso não autorizaria que o Tribunal pretenda substituir-se ao Poder Legislativo que deve auxiliar, bem como não há qualquer supedâneo para que se faça controle de constitucionalidade no âmbito dos Tribunais de Contas**. Ao revés, as competências constitucionais, atuais e históricas, são claríssimas ao vincular as atividades das Cortes de Contas à **legalidade**, como não poderia deixar de ser, na medida em que o Tribunal deve deferência direta exatamente ao Poder Legislativo.*

Veja-se que, no caso, as próprias palavras do Ministro Relator evidenciam a intenção direta de substituição às decisões políticas do Congresso Nacional. Com efeito, o e. Ministro afirma que “essa aparente liberalidade [do Congresso Nacional, ao aprovar a Lei 13.464/2017], devo anotar, não deixa de causar certa perplexidade num momento em que o Governo Federal e o Congresso Nacional se veem empenhados em equacionar o crescente déficit fiscal verificado nas contas públicas” (item 14 da medida cautelar). Percebe-se um potencial intento de se substituir à vontade do legislador, o que viola todo o arcabouço do Estado de Direito.

(...)

O caso da declaração de inconstitucionalidade pelo TCU mostra-se ainda mais grave por dizer respeito não apenas à separação de Poderes, mas à própria preservação do Poder que se deve auxiliar. Em outras palavras, é mais gravosa e danosa a potencial incursão sobre a competência típica do Poder Legislativo pelo seu órgão auxiliar, qual seja o TCU. Nunca é demais lembrar que as Cortes de Contas carecem de legitimidade, de modo que se deve buscar afastar qualquer possibilidade de substituição do Poder Legislativo na escolha de opções políticas.

*Ora, já se esclareceu que o Tribunal de Contas tem por função o exame da **legalidade** das despesas efetuadas, de modo que a pretensão de afastar lei em tese configura distorção dessa premissa, na medida em que tem potencial de configurar a própria negação da legalidade. Não há, repita-se, interpretação constitucional que viabilize compreender o TCU como órgão de fiscalização de constitucionalidade, o que se confirma pela sua natureza de auxiliar exatamente do Poder Legislativo.*

*E não bastasse isso, **a gravidade do tema é aumentada por se tratar de verdadeira declaração de inconstitucionalidade de ofício**. Ou seja, o TCU não apenas avança na competência típica competência do STF como o faz sem precisar sequer da provocação de legitimados. Percebe-se sem dificuldades que essa sistemática representa urna inversão indefensável. Diga-se. Por importante, que não há diferença ontológica entre afastar a aplicação de uma lei e declarar a sua inconstitucionalidade.*

(...)

*De mais a mais, **a decisão do TCU de afastar a imperatividade e a coercibilidade de uma lei faz tábula rasa do princípio da conformidade funcional, segundo o qual não se admite interpretação***



constitucional conducente a quebrar o esquema organizatório-funcional tracejado pelo constituinte, este o qual não trouxe a competência para o TCU declarar ou apreciar a constitucionalidade de leis.

(...)

Portanto, afigura-se necessário reconhecer que a medida cautelar deferida tem efeito idêntico ao de uma liminar em Ação Direta de Inconstitucionalidade. Dessa feita, a cautelar merece reforma, por fugir à acepção possível para a Súmula 347 STF, cuja única linha de compreensão válida é que o TCU afaste a aplicação de lei que já tenha sido declarada inconstitucional pelo Juízo competente. A manutenção da cautelar configura ofensa à Ordem Constitucional, mais precisamente à separação de Poderes e em especial à configuração institucional do Tribunal de Contas da União, com sua qualidade de órgão auxiliar do Poder Legislativo incumbido da aferição de legalidade.

É por isso que a manutenção da medida cautelar ora atacada deve ser considerada como caracterizadora de grave lesão ao funcionamento equilibrado dos Poderes, Funções e Instituições Constitucionais da República.

II.b) — DO MÉRITO

No mérito, a Sefip/TCU entendeu que a extensão do pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade a inativos e pensionistas "contraria o regime solidário e contributivo da previdência social, bem como o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial". Percebe-se, pois, que a premissa adotada é a de inserção do referido Bônus como verba previdenciária, a atrair a incidência dos princípios suscitados. Nesse sentido, aduziu-se expressamente que "é vedado ao servidor público carrear para os proventos da aposentadoria ou pensão por ele instituída parcela da remuneração sobre a qual não incidiu desconto previdenciário. (...) Portanto, em razão da não-incidência de contribuição previdenciária sobre o valor do bônus pago aos servidores em atividade, faz-se necessário determinar aos gestores que afastem a aplicação dos §§ 2º e 3º dos arts. 7º e 17 da Lei 13.464/2017, suspendendo o pagamento dessa parcela aos aposentados e pensionistas".

Ocorre que a premissa mostra-se equivocada, pois a verba em apreço não se amolda ao conceito de verba previdenciária. Senão vejamos.

Nos exatos termos da Lei n. 13.464/2017, o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Aduaneira da Receita Federal do Brasil integra o chamado Programa de Produtividade da Receita Federal do Brasil, e será calculado a partir da multiplicação da base de cálculo pelo índice de eficiência institucional, índice esse a ser mensurado a partir de indicadores de desempenho e metas estabelecidos nos objetivos ou no planejamento estratégico da Secretaria da Receita Federal do Brasil. E a gestão do Programa caberá ao Comitê Gestor respectivo, composto por representantes dos Ministérios da Fazenda (MF), do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (MPOG) e da Casa Civil, cabendo a esse Comitê estabelecer a forma de gestão do Programa e a metodologia para mensuração da produtividade global, bem como fixar o índice de eficiência institucional (art. 6º).

A mesmíssima lógica é aplicável ao Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade de Auditoria Fiscal do Trabalho, regulado pela mesma lei, a partir do art. 16, com Comitê Gestor formado pelos Ministérios do Trabalho (MT), MPOG e Casa Civil.

Portanto, é a partir desses dados que será calculado o Bônus de Eficiência, de ambas as carreiras públicas, com cálculo trimestral e efetivado nos meses de janeiro, abril, julho e outubro de cada ano, pagando-se parcelas mensais e sucessivas, de igual valor entre si, a partir do mês posterior a cada apuração (arts. 8º e 9º). Diga-se, ainda, que os servidores cedidos e afastados, para alguns fins, não perceberão a verba, que para os servidores ativos depende de efetivo exercício do cargo por pelo menos metade do período de apuração (art. 10 e 12).

O que se tem aqui, pois, é uma verba variável e atrelada à produtividade, com apuração trimestral a gerar um valor para os três meses seguintes. E, como já se viu, o valor do Bônus é calculado a partir de base de cálculo, que está no Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização — FUNDAF, conforme art. 15 da Lei 13.464/2017. E



a base de cálculo é fechada em definitivo a partir da atuação do Comitê Gestor do Programa previsto na Lei ora em apreço.

A partir dessa base de cálculo, firmou-se a opção política de divisão de valores por todos os servidores envolvidos, ativos e inativos, e também por beneficiários de pensão por morte. Ou seja, o Congresso Nacional, por encaminhamento do Poder Executivo, firmou a opção política de fomentar a atividade dos Auditores da Receita e do Trabalho a partir da previsão de uma verba que seria levada em parte para a inatividade e para o pensionamento por morte. Cuida-se do exercício legítimo do Poder de legislar, que em definitivo não pode ser afastado por ato unilateral, de ofício e inclusive por decisão monocrática inaudita altera pars, do TCU.

Percebe-se, pois que o pagamento do Bônus na inatividade não tem qualquer relação com contribuições previdenciárias prévias ou futuras, pois não se trata de verba considerada para esse fim. Ao revés, o Bônus decorre de verbas que chegarem ao FUNDAF a partir de receitas diversas decorrentes de atividades próprias da Secretaria da Receita Federal, nos termos do art. 8, III, do Decreto-Lei 1.437/1975, ou seja, **não se trata de dispêndio a ser efetivado pelo Tesouro Nacional para custeio de verbas previdenciárias**. Uma vez apuradas essas verbas e definido o montante que integrará a base de cálculo do Bônus, o valor individual trimestral será calculado a partir de índice de produtividade definido, dividindo-se o montante entre ativos, inativos e pensionistas, por opção política legítima. Ou seja, trata-se de uma sistemática que foge integralmente à lógica do benefício previdenciário, e os valores a serem percebidos pelos inativos dependerão de apuração direta de valores atuais e decorrentes da produtividade do órgão a que se remetem, sem qualquer ligação com benefícios previdenciários já existentes. E, se não há ligação de natureza previdenciária, não há também contribuição previdenciária, nem na atividade nem na inatividade.

Vale salientar que a tentativa de fazer incidir nessa verba uma lógica que lhe é alheia pode gerar inclusive distorções relevantes, como um duplo pagamento na inatividade. Isso porque a incidência de contribuição previdenciária sobre a Bônus em apreço geraria necessária repercussão nos valores futuros da remuneração por inatividade, independentemente de se ter ou não direito à paridade. Assim, o servidor passado à inatividade receberia repercussões do bônus em sua remuneração-base, mas não deixaria de receber o Bônus novamente, nos valores firmados pela Lei, pela divisão direta dos recursos do FUNDAF. **Ou seja, a prevalecer a tese encampada pelo TCU, os inativos futuros acabariam por receber o Bônus em dobro, o que certamente não se admite.**

Não bastasse isso, tem-se que a tese de incidência de contribuição previdenciária sobre o Bônus de eficiência tem por consequência direta uma oneração maior dos cofres da União, uma vez que a contribuição patronal, ou da União, seria o dobro daquela exigida dos servidores beneficiários. **Portanto, a decisão ora combatida acaba por gerar um dano direto para a União.**

No tocante à paridade, a argumentação usada para o deferimento da cautelar é dissociada da própria redação legal, na medida em que há decréscimo anual para os inativos, até que se chegue ao percentual permanente de 35%. **Portanto, causa espécie que a paridade tenha sido sequer levantada na decisão, uma vez que simplesmente não se aplica, do ponto de vista conceitual, ao caso.**

A confusão do Bônus com benefício previdenciário fica clara ainda quando o e. Ministro Relator suscita jurisprudência do TCU no sentido de ser vedado ao servidor público carrear para os proventos de aposentadoria ou para pensão por ele instituída parcela da remuneração sobre a qual não incidiu desconto previdenciário. E que o art. 40 da Constituição estaria ainda violado pelo "estabelecimento, em favor de um grupo restrito de segurados, de critério diferenciado para fixação do valor do benefício previdenciário". Ocorre que **não se trata de benefício previdenciário, não há qualquer repercussão de natureza previdenciária, o que por si só esvazia a argumentação levada a cabo.**

O Ministro Relator consigna que a instituição do Bônus de Eficiência e Produtividade 'não deixa de causar certa perplexidade num momento em que o Governo Federal e o Congresso Nacional se veem empenhados em equacionar o crescente déficit verificado nas contas públicas, potencializado,



diga-se de passagem, precisamente pela virtual insolvência do regime previdenciário do funcionalismo”. Aqui, a par de novamente se demonstrar a confusão de verbas de natureza distinta, fica deveras evidente a avaliação política da questão, que certamente não tem lugar.

Outrossim, deve-se afastar mais uma vez a natureza previdenciária do benefício, cujo pagamento é realizado a partir de valores ingressados no FUNDAF pela atuação da Receita Federal do Brasil. Não há, pois, ônus imposto ao Tesouro Nacional pelo pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade aos Auditores da Receita Federal do Brasil.

Por derradeiro, vale salientar que o caso encerra uma aparente dificuldade do TCU em visualizar e acatar as alterações recentes no regime previdenciário do servidor público, que evidenciam uma tendência a afastar do âmbito previdenciário quaisquer verbas que ultrapassem o teto do Regime Geral de Previdência Social, cujo valor é equivalente ao Regime Próprio de Previdência Social. Essa é a lógica que vem sendo construída desde a Emenda Constitucional 41/2003, que foi reforçada pelas Leis 12.618/2012 e 13.183/2015. A alteração do regime previdenciário terá repercussão natural na forma de remuneração do servidor público, prestigiando-se verbas que viabilizem uma lógica de ganha-ganha, atrelando-se a percepção de parcelas financeiras aos resultados obtidos pelo serviço. É exatamente esse o caso.

Assim, inegável se mostra a grave lesão à ordem constitucional que a manutenção da cautelar em comento poderá acarretar” (grifos originais).

É o Relatório.

VOTO

De início, conheço do agravo interposto pela União, por estarem preenchidos todos os pressupostos legais e regimentais de admissibilidade.

2. Quanto ao mérito, entendo que a impugnação recursal pode ser sintetizada em dois fundamentos: i) a impossibilidade de o Tribunal de Contas da União declarar a inconstitucionalidade de atos normativos, tendo em vista a sua natureza jurídica de órgão auxiliar do Poder Legislativo fixada pela Constituição Federal, cabendo-lhe tão somente efetuar o controle de legalidade dos atos administrativos; e ii) a legitimidade do pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade instituído pela Lei nº 13.464/2017 aos aposentados e pensionistas dos Ministérios do Trabalho e da Fazenda, por se tratar de vantagem cujo pagamento não representa qualquer ônus imposto ao Tesouro Nacional, já que será custeada pela divisão direta dos recursos do FUNDAF, além de não apresentar qualquer repercussão de natureza previdenciária.

3. No tocante ao primeiro fundamento, a recorrente afirma que a Súmula 347 do STF foi editada em 13.12.1963 e tomou como referência o art. 77 da Constituição de 1946, “*o que poderia indicar qualquer coisa acerca da defasagem desse comando sumular*”. Alega, ainda, que “*a análise adequada da Súmula 347 STF e do precedente que a embasa revela a não adequação de se pretender garantir ao TCU a declaração de inconstitucionalidade de lei (ADI 2645: ADI 1140: Q0/ADI 870). Isso porque o entendimento do STF dizia respeito tão-somente à não-aplicação de lei que já havia sido declarada inconstitucional pelo próprio STF, e esse sim seria um dever de qualquer órgão ou de qualquer dos poderes do Estado. Por isso fala-se em ‘apreciar’ a inconstitucionalidade, e não em ‘declarar’. Nunca houve, pois, manifestação do STF no sentido de se garantir aos Tribunais de Contas a declaração de inconstitucionalidade de lei, o que aliás está em consonância com a própria natureza dos Tribunais de Contas (...)*”.

4. Desse modo, a cautelar merece ser reformada “*por fugir à acepção possível para a Súmula 347 STF, cuja única linha de compreensão válida é que o TCU afaste a aplicação de lei que já tenha sido declarada inconstitucional pelo Juízo competente*”.

5. O fato de a Súmula 347 ter sido editada à época da Constituição de 1946, por si só, não a torna ineficaz. Caso assim o fosse, todas as súmulas do Supremo Tribunal Federal anteriores à Constituição de 1988 igualmente não seriam mais aplicáveis, o que, de fato, não ocorre.



6. A jurisprudência sumulada do STF, acima indicada, tem como precedente o Recurso em Mandado de Segurança nº 8.372/CE, julgado por aquela Corte na Sessão do Tribunal Pleno de 11/12/1961. Naquele caso, o recorrente insurgia-se contra ato do Tribunal de Contas do Ceará que negou registro ao ato de sua aposentadoria. Em seu voto, o Ministro Pedro Chaves ressaltara a competência dos tribunais de contas ou de qualquer tribunal para não aplicar, **in concreto**, leis inconstitucionais, consoante se vê nos seguintes trechos daquele pronunciamento, **verbis**:

“(...) Entendeu o julgado que o Tribunal de Contas não podia declarar a inconstitucionalidade da lei. Na realidade essa declaração escapa à competência específica dos Tribunais de Contas.

Mas há que distinguir entre declaração de inconstitucionalidade e não aplicação de leis inconstitucionais, pois esta é obrigação de qualquer tribunal ou órgão de qualquer dos Poderes do Estado.”

7. À época, a competência do Tribunal de Contas da União encontrava-se estampada no art. 77 da Constituição Federal de 1946, do seguinte teor, **verbis**:

“Art 77. Compete ao Tribunal de Contas:

I - acompanhar e fiscalizar diretamente, ou por delegações criadas em lei, a execução do orçamento;

II - julgar as contas dos responsáveis por dinheiros e outros bens públicos, e as dos administradores das entidades autárquicas;

III - julgar da legalidade dos contratos e das aposentadorias, reformas e pensões.

§ 1º - Os contratos que, por qualquer modo, interessarem à receita ou à despesa só se reputarão perfeitos depois de registrados pelo Tribunal de Contas. A recusa do registro suspenderá a execução do contrato até que se pronuncie o Congresso Nacional.

§ 2º - Será sujeito a registro no Tribunal de Contas, prévio ou posterior, conforme a lei o estabelecer, qualquer ato de Administração Pública de que resulte obrigação de pagamento pelo Tesouro nacional ou por conta deste.

§ 3º - Em qualquer caso, a recusa do registro por falta de saldo no crédito ou por imputação a crédito impróprio terá caráter proibitivo. Quando a recusa tiver outro fundamento, a despesa poderá efetuar-se, após despacho do Presidente da República, registro sob reserva do Tribunal de Contas e recurso ex officio para o Congresso Nacional.

§ 4º - O Tribunal de Contas dará parecer prévio, no prazo de sessenta dias, sobre as contas que o Presidente da República deverá prestar anualmente ao Congresso Nacional. Se elas não lhe forem enviadas no prazo da lei, comunicará o fato ao Congresso Nacional para os fins de direito, apresentando-lhe, num e noutro caso, minucioso relatório de exercício financeiro encerrado.”

8. Atualmente, a competência deste Tribunal de Contas da União encontra-se regulada no art. 71 da Constituição Federal em vigor. Note-se que nem o revogado dispositivo da Constituição de 1946 nem o atual deram competência específica a esta Corte para afastar a aplicação de leis consideradas inconstitucionais. Daí resulta que essa competência que lhe atribuiu o STF não decorre da letra do art. 77 da Constituição de 1946, razão pela qual não tem pertinência o fato de a súmula ter sido editada com base em dispositivo há muito revogado.

9. As súmulas do Pretório Excelso somente perdem a validade quando são por ele revogadas, não sendo este o caso da súmula mencionada. E nem haveria razão para tanto, visto que a Carta de 1988 não só manteve as competências do TCU presentes na Constituição de 1946, como as alargou consideravelmente.

10. Inicialmente, veja-se que o poder jurisdicional da Corte de Contas foi preservado na atual Constituição:

Constituição de 1946	Constituição de 1988
“Art 76 - O Tribunal de Contas tem a sua sede na Capital da República e jurisdição em todo o território nacional. ”	Art. 73. O Tribunal de Contas da União, integrado por nove Ministros, tem sede no Distrito Federal, quadro próprio de



	pessoal e <u>jurisdição em todo o território nacional</u> , exercendo, no que couber, as atribuições previstas no art. 96.
--	---

11. De outro lado, todas as demais atribuições e competências do TCU foram sensivelmente ampliadas, conforme se observa no quadro comparativo a seguir:

Constituição de 1946	Constituição de 1988
<p>“Art 22 - A <u>administração financeira, especialmente a execução do orçamento</u>, será fiscalizada na União pelo Congresso Nacional, <u>com o auxílio do Tribunal de Contas</u>, e nos Estados e Municípios pela forma que for estabelecida nas Constituições estaduais. (...)”</p> <p>Parágrafo único - Na elaboração orçamentária se observará o disposto nos arts. 73 a 75.</p>	<p>Art. 70. A <u>fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas</u>, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.</p> <p>(...)</p> <p>Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, <u>será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União</u>, ao qual compete:</p>
<p>Art 77 – Compete ao Tribunal de Contas:</p> <p>I - acompanhar e fiscalizar diretamente, ou por delegações criadas em lei, a execução do orçamento;</p>	<p>Art. 70. A fiscalização (...) <u>orçamentária</u> (...) será exercida pelo Congresso Nacional, <u>mediante controle externo</u>, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.</p> <p>(...)</p> <p>Art. 71. O <u>controle externo</u>, a cargo do Congresso Nacional, <u>será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União</u>, ao qual compete:</p>
<p>II - julgar as contas dos responsáveis por dinheiros e outros bens públicos, e as dos administradores das entidades autárquicas;</p>	<p>II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;</p>
<p>III - julgar da legalidade dos contratos e das aposentadorias, reformas e pensões.</p>	<p>III - apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório;</p>

<p>§ 1º - Os contratos que, por qualquer modo, interessarem à receita ou à despesa só se reputarão perfeitos depois de registrados pelo Tribunal de Contas. A recusa do registro suspenderá a execução do contrato até que se pronuncie o Congresso Nacional.</p> <p>§ 2º - Será sujeito a registro no Tribunal de Contas, prévio ou posterior, conforme a lei o estabelecer, qualquer ato de Administração Pública de que resulte obrigação de pagamento pelo Tesouro nacional ou por conta deste.</p> <p>§ 3º - Em qualquer caso, a recusa do registro por falta de saldo no crédito ou por imputação a crédito impróprio terá caráter proibitivo. Quando a recusa tiver outro fundamento, a despesa poderá efetuar-se, após despacho do Presidente da República, registro sob reserva do Tribunal de Contas e recurso <i>ex officio</i> para o Congresso Nacional.</p>	<p>§ 1º - No caso de contrato, o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis.</p> <p>§ 2º - Se o Congresso Nacional ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito.</p>
<p>§ 4º - O Tribunal de Contas dará parecer prévio, no prazo de sessenta dias, sobre as contas que o Presidente da República deverá prestar anualmente ao Congresso Nacional. Se elas não lhe forem enviadas no prazo da lei, comunicará o fato ao Congresso Nacional para os fins de direito, apresentando-lhe, num e noutro caso, minucioso relatório de exercício financeiro encerrado.</p>	<p>I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;</p>
	<p>IV - realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II;</p>
	<p>V - fiscalizar as contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo;</p>
	<p>VI - 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;</p>
	<p>VII - prestar as informações solicitadas</p>

	pelo Congresso Nacional, por qualquer de suas Casas, ou por qualquer das respectivas Comissões, sobre a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas;
	VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;
	IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;
	X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;
	XI – representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.
	§ 3º - As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo.

12. A ampliação das competências do TCU, com o advento a Constituição de 1988, já foi reconhecida inclusive pelo Plenário do STF, que no MS 21.466/DF, de relatoria do Exmo. Ministro Celso de Mello, assim dispôs:

“EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL - APRECIÇÃO DA LEGALIDADE DE ATO CONCESSIVO DE APOSENTADORIA - POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA - CARÁTER NÃO-VINCULANTE DA DELIBERAÇÃO DO TCU - JUIZ CLASSISTA - PRERROGATIVAS - À QUESTÃO DA SUA EQUIPARAÇÃO AOS MAGISTRADOS TOGADOS - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A UM MESMO REGIME JURÍDICO - WRIT DENEGADO.

Com a superveniência da nova Constituição, ampliou-se, de modo extremamente significativo, a esfera de competência dos Tribunais de Contas, os quais, distanciados do modelo inicial consagrado na Constituição republicana de 1891, foram investidos de poderes mais amplos, que ensejam, agora, a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial das pessoas estatais e das entidades e órgãos de sua administração direta e indireta. (...)” (MS 21.466/DF, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Julgamento: 19/05/1993, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação: DJ 06-05-1994 – grifou-se)

13. Consequentemente, se a edição da Súmula 347 já se justificava diante do texto da Constituição de 1946, com mais razão encontra ela fundamento perante a atual Lei Fundamental.

14. No que diz respeito à alegação da recorrente de que ao Tribunal de Contas da União falece competência para declarar a inconstitucionalidade de dispositivo legal aprovado pelo Poder Legislativo, do qual é auxiliar, violando competência exclusiva do Poder Judiciário, extrai-se da lição de Ricardo Lobo Torres que os Tribunais de Contas são órgãos auxiliares dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, bem como da sociedade organizada. Nesse sentido, eles auxiliam o Legislativo no controle externo, fornecendo-lhe informações, pareceres e relatórios sobre as contas dos agentes políticos; auxiliam a Administração e o Judiciário na autotutela da legalidade e no controle interno,



orientando a atuação destes poderes e controlando os responsáveis por bens e valores públicos, nos termos dos arts. 70 a 75 da Constituição Federal (in Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário, pág. 358).

15. Não são os Tribunais de Contas, portanto, inimigos do Estado ou do Administrador Público, ou ainda, um usurpador dos Poderes, Funções e Instituições Constitucionais da República, como quer fazer crer a recorrente, mas, sim, importante instituição auxiliar dos Poderes do Estado destinada a assegurar a efetiva e regular gestão dos recursos públicos em benefício da sociedade. Este é o papel constitucional dos Tribunais de Contas, que não se constituem em um quarto Poder, tampouco em órgão subalterno a qualquer deles, já se manifestando neste sentido o Supremo Tribunal Federal, **in verbis**: “*O Tribunal não é preposto do Legislativo. A função, que exerce, recebe-a diretamente da Constituição, que lhe define as atribuições*” (STF – Pleno – RDA 158/196).

16. Para o cumprimento desta missão, os Tribunais de Contas, assim como os demais Poderes da República, estão vinculados aos princípios estabelecidos na Constituição Federal, que, na moderna dogmática constitucional, possuem caráter normativo – normas-princípio – e servem de fundamento para a interpretação e aplicação do Direito, deles decorrendo, direta ou indiretamente, normas de conduta ou instituição de valores e fins para a interpretação e aplicação do Direito (cf. Humberto Ávila, in Teoria dos Princípios).

17. Nesse sentido, ao tratar das características dos direitos fundamentais, preconiza Paulo Gustavo Gonet Branco que:

“O fato de os direitos fundamentais estarem previstos na Constituição torna-os parâmetros de organização e de limitação dos poderes constituídos. A constitucionalização dos direitos fundamentais impede que sejam considerados meras autolimitações dos poderes constituídos – dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário -, passíveis de serem alteradas ou suprimidas ao talante destes. Nenhum desses Poderes se confunde com o poder que consagra o direito fundamental, que lhes é superior. Os atos dos poderes constituídos devem conformidade aos direitos fundamentais e se expõem à invalidade se os desprezarem. Os direitos fundamentais qualificam-se, juridicamente, como obrigações indeclináveis do Estado.” (in Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais, pág. 126 – grifou-se).

18. Tal lição – de vinculação dos poderes constituídos aos direitos fundamentais –, por certo, deve ser aplicada em relação a todo o arcabouço jurídico-constitucional, resultando daí que os tribunais de contas, cuja natureza jurídica é de Tribunais Constitucionais Administrativos, devem obediência sobretudo à Constituição e aos princípios nela estabelecidos, ensinando Canotilho, nesse sentido, que “*(...) Isto significaria, em todo o rigor: (1) a administração, ao exercer a sua competência de execução da lei, só deve executar as leis constitucionais, isto é, as leis conforme aos preceitos constitucionais consagradores de direitos, liberdades e garantias; (2) a administração, ao praticar actos de execução de leis constitucionais (=leis conforme os direitos fundamentais), deve executá-las constitucionalmente, isto é, interpretar e aplicar estas leis de um modo conforme os direitos, liberdades e garantias.*” (in Direito Constitucional e Teoria da Constituição, pág. 443).

19. Fixada, portanto, a premissa de que todos os órgãos públicos encontram-se vinculados à Constituição, verifica-se que a alegação da recorrente no sentido de que o controle de constitucionalidade é atribuição exclusiva do Poder Judiciário não merece prosperar.

20. Isso porque o controle de constitucionalidade, que tem como único objetivo a preservação da supremacia da Constituição, é o único meio pelo qual os poderes constituídos poderão fazer o exame da adequação das leis e dos atos normativos à Constituição, do ponto de vista material ou formal, em estrita observância ao princípio da compatibilidade vertical, segundo o qual a validade e, portanto, a aplicação da norma inferior depende de sua compatibilidade com a Constituição Federal.

21. Nesse passo, cumpre anotar que o controle de constitucionalidade típico mais comum é o jurisdicional, que recebe tal denominação por ser exercido por um órgão integrado ao Poder Judiciário. Não é ele, contudo, a única forma de controle prevista no ordenamento jurídico pátrio.



22. Com efeito, o controle preventivo da constitucionalidade dos projetos de emendas à Constituição Federal e dos projetos de lei federal, que têm por objetivo evitar que normas inconstitucionais ingressem no ordenamento jurídico, é feito, em primeiro lugar, pelas comissões da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, em especial, respectivamente, pela Comissão de Constituição e Justiça e Redação e pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. O controle preventivo também pode ser efetivado pelo Presidente da República, via sanção e veto. Excepcionalmente, de acordo com a jurisprudência do STF, o controle preventivo de constitucionalidade é feito pelo Poder Judiciário, por meio de mandado de segurança impetrado por parlamentar, no qual se alega a violação de direito líquido e certo seu de não participar de tramitação de projetos que ferem disposições constitucionais.

23. De outro lado, o controle repressivo da constitucionalidade, que visa excluir as normas inconstitucionais do ordenamento jurídico, pode ser feito, atipicamente, pelo Poder Legislativo, que tem poderes para editar decreto legislativo sustando atos normativos do Presidente da República que exorbitem o poder regulamentar ou os limites da delegação legislativa, consoante estabelece o artigo 49, inciso V, da Constituição Federal. Pode, ainda, o Congresso Nacional rejeitar medidas provisórias, por entendê-las inconstitucionais. Ainda, excepcionalmente, admite-se que, por ato administrativo expresso e formal, o Chefe do Poder Executivo negue cumprimento a uma lei ou ato normativo que entenda flagrantemente inconstitucional até que a questão seja apreciada pelo Poder Judiciário, conforme já decidiu o STF (cf. RMS 14.557, RTJ 33/336; MS 15.886, RTJ 41/669; Rp 980, RTJ 96/496). Ou seja, em princípio, pode o administrador - e por que não o Tribunal de Contas? -, em determinados casos, realizar, ele próprio, juízo de inconstitucionalidade de uma lei e se recusar a lhe dar aplicação, por entendê-la dissonante de um direito fundamental.

24. Do exposto, resulta que o controle de constitucionalidade, na atual sistemática adotada pela Constituição da República, pode e deve ser realizado por todos os poderes constituídos, impondo-se que a análise do enunciado nº 347 da Súmula do Supremo Tribunal Federal se dê sob este contexto.

25. Especificamente sobre a natureza jurídica e o regime constitucional dos tribunais de contas, também aludida pela recorrente como forma de sustentar a impossibilidade deste Tribunal de Contas declarar a inconstitucionalidade de atos normativos, o ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Ayres Britto, em notável artigo publicado na Revista Diálogo Jurídico, v. I, nº 9, dezembro de 2001, disponível em: www.direitopublico.com.br, destaca o seguinte:

“(...) o Tribunal de Contas da União não é órgão do Congresso Nacional, não é órgão do Poder Legislativo. Quem assim me autoriza a falar é a Constituição Federal, com todas as letras do seu art. 44, litteris: “O Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe da Câmara dos Deputados e do Senado Federal”

(...) além de não ser órgão do Poder Legislativo, o Tribunal de Contas da União não é órgão auxiliar do Parlamento Nacional, naquele sentido de inferioridade hierárquica ou subalternidade funcional.

(...) O TCU se posta é como órgão da pessoa jurídica União, diretamente, sem pertencer a nenhum dos três Poderes Federais. Exatamente como sucede com o Ministério Público, na legenda do art. 128 da Constituição, incisos I e II.

4.1. Por este modo de ver as coisas, avulta a indispensabilidade ou a rigorosa essencialidade da função tribunalícia de contas.

(...) 6.1. Com esta separação conceitual, fica evidenciado que os Tribunais de Contas não exercem a chamada função jurisdicional do Estado. A função jurisdicional do Estado é exclusiva do Poder Judiciário e é por isso que as Cortes de Contas: a) não fazem parte da relação dos órgãos componenciais desse Poder (o Judiciário), como se vê da simples leitura do art. 92 da Lex Legum; b) também não se integram no rol das instituições que foram categorizadas como instituições essenciais a tal função (a jurisdicional), a partir do art. 127 do mesmo Código Político de 1988.



(...) 6.3. Algumas características da jurisdição, no entanto, permeiam os julgamentos a cargo dos Tribunais de Contas. Primeiramente, porque os TC's julgam sob critério exclusivamente objetivo ou da própria técnica jurídica (subsunção de fatos e pessoas à objetividade das normas constitucionais e legais). Segundamente, porque o fazem com a força ou a irretratabilidade que é própria das decisões judiciais com trânsito em julgado. Isto, quanto ao mérito das avaliações que as Cortes de Contas fazem incidir sobre a gestão financeira, orçamentária, patrimonial, contábil e operacional do Poder Público. Não, porém, quanto aos direitos propriamente subjetivos dos agentes estatais e das demais pessoas envolvidas em processos de contas, porque, aí, prevalece a norma constitucional que submete à competência judicante do Supremo Tribunal Federal a impetração de habeas corpus, mandado de segurança e habeas data contra atos do TCU (art. 102, inciso I, alínea d). Por extensão, caem sob a competência dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, conforme a situação, o processo e o julgamento dessas mesmas ações constitucionais contra atos dos demais Tribunais de Contas.

(...) 6.5. Em síntese, pode-se dizer que a jurisdição é atividade-fim do Poder Judiciário, porque, no âmbito desse Poder, julgar é tudo. Ele existe para prestar a jurisdição estatal e para isso é que é forrado de competências. Não assim com os Tribunais de Contas, que fazem do julgamento um dos muitos meios ou das muitas competências para servir à atividade-fim do controle externo.

(...) 7.1. Por outro aspecto, ajunte-se que nenhum Tribunal de Contas é tribunal singelamente administrativo (ao contrário do que se tem afirmado, amiudadamente). Não pode ser um tribunal tão-somente administrativo um órgão cujo regime jurídico é centralmente constitucional. É dizer: os Tribunais de Contas têm quase todo o seu arcabouço normativo montado pelo próprio Poder Constituinte. Assim no plano da sua função, como respeitadamente às suas competências e atribuições e ainda quanto ao regime jurídico dos agentes que o formam.

(...) 7.4. Esse o locus jurídico-positivo de nascimento e movimentação dos Tribunais de Contas, a lhes conferir dimensão antes de tudo política. A natureza administrativa lhes advém num segundo momento lógico, já por efeito das leis infraconstitucionais; pois o certo é que a atividade administrativa está para a lei assim como a atividade governamental está para a Constituição. Daí a própria Lex Maxima, pela cabeça do seu art. 18, categorizar como de natureza ambivalentemente política e administrativa as pessoas constitutivas das quatro ordens estatais federadas do Brasil.

(...) 7.6. Daqui se infere que as Casas de Contas se constituem em tribunais de tomo político e administrativo a um só tempo. Político, nos termos da Constituição; administrativo, nos termos da lei. Tal como se dá com a natureza jurídica de toda pessoa estatal federada, nesta precisa dicção constitucional: “A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos nos termos desta Constituição” (art. 18, caput, negrito à parte). E salta à razão que se os Tribunais de Contas não ostentassem dimensão política não ficariam habilitados a julgar as contas dos administradores e fiscalizar as unidades administrativas de qualquer dos três Poderes estatais, nos termos da regra insculpida no inciso IV do art. 71 da Carta de Outubro (salvante as contas anualmente prestadas pelo Chefe do Poder Executivo). Sequer receberiam o nome de “Tribunais” e nunca teriam em órgãos e agentes judiciários de proa o seu referencial organizativo-operacional.

7.7. Esse o pano de fundo para uma proposição complementar: a proposição de que os processos instaurados pelos Tribunais de Contas têm sua própria ontologia. São processos de contas, e não processos parlamentares, nem judiciais, nem administrativos. Que não sejam processos parlamentares nem judiciais, já ficou anotado e até justificado (relembrando, apenas, que os Parlamentos decidem por critério de oportunidade e conveniência). Que também não sejam processos administrativos, basta evidenciar que as Instituições de Contas não julgam da própria atividade (quem assim procede são os órgãos administrativos), mas da atividade de outros órgãos, outros agentes públicos, outras pessoas, enfim. Sua atuação é consequência de uma precedente atuação (a administrativa), e não um proceder originário. E seu operar institucional não é propriamente um tirar

competências da lei para agir, mas ver se quem tirou competências da lei para agir estava autorizado a fazê-lo e em que medida.

(...) 8.1. Tão elevado prestígio conferido ao controle externo e a quem dele mais se ocupa, funcionalmente, é reflexo direto do princípio republicano.

8.2. É essa responsabilidade jurídica pessoal (verdadeiro elemento conceitual da República enquanto forma de governo) que demanda ou que exige, assim, todo um aparato orgânico-funcional de controle externo. E participando desse aparato como peça-chave, os Tribunais de Contas se assumem como órgãos impeditivos do desgoverno e da desadministração.

26. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, sobre a natureza e funções dos tribunais de contas, ensina que:

“O eminente administrativista Celso Mello, referindo-se ao assunto averbou que “como o Texto Maior desdenhou designá-lo como Poder, é inútil ou improfícuo perguntarmo-nos se seria ou não um Poder. Basta-nos uma conclusão ao meu ver irrefutável: o Tribunal de Contas, em nosso sistema, é um conjunto orgânico perfeitamente autônomo.” (8)

Na mesma linha de entendimento, assere a Prof^a Odete Medauar que “se a sua função é de atuar em auxílio ao Legislativo, sua natureza, em razão das próprias normas da Constituição, é de órgão independente, desvinculado da estrutura de qualquer dos três poderes. (9)

- a separação das funções legislativa, administrativa e judiciária, não é absoluta, nem é restrita aos órgãos do respectivo Poder. O Poder Executivo exerce funções legislativas quando se lhe comete a iniciativa de leis, - art. 84, III- ou editar medidas provisórias, com força de lei - art. 84, XXVI - sancionar, promulgar e vetar leis, - art. 84, IV - e também funções judiciais, como comutar penas e conceder indulto - art.84, XII. Ao poder legislativo, além das funções legislativas, constitucionalmente lhe foi deferida competência judiciária para processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República e outras autoridades - , incs. I e II - e funções administrativas, como dispor sobre sua organização - art.51,inc. IV. Ao poder Judiciário foi conferida competência administrativa de organizar suas secretarias - art. 96, inc. I, b - e legislativa, para propor leis - art. 96, inc. II - ou declarar a inconstitucionalidade de leis - arts. 97, 102, inc. I, a - e impor a sentença normativa em dissídio coletivo, art. 114, § 2^a.” (in A ação do controle, texto extraído do Jus Navigandi, disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=336>).

27. Do que se tem do acima exposto, é o TCU órgão público especializado de auxílio ao Congresso Nacional. Possui estatura constitucional e visa orientar o Poder Legislativo no exercício do controle externo, sem, contudo, subordinar-se a ele. Por isso, possui autonomia, cumprindo-lhe, primordialmente, praticar atos administrativos de fiscalização, tendo a Constituição Federal outorgado-lhe diversas competências para o cumprimento deste mister, inclusive a competência jurisdicional, se se considerar jurisdição todo poder ou autoridade conferida à pessoa, em virtude da qual pode conhecer de certos negócios públicos e os resolver de forma definitiva (in Vocabulário Jurídico, De Plácido e Silva, pág. 466). Em verdade, segundo consta da ementa do MS 23.550, Redator para o Acórdão Ministro Sepúlveda Pertence (DJ 31.10.2001), o Tribunal de Contas da União é de “colorido quase-jurisdicional”.

28. Não se quer com isso negar o controle jurisdicional dos atos do TCU, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Magna. Ocorre que, mesmo nessas hipóteses, a natureza da decisão do Poder Judiciário é rescindente, mas não substitutiva, porquanto a Constituição e a lei reservou ao TCU a competência para exercer a jurisdição nos processos que lhe são afetos. É dizer, verificada a ilegalidade, pode o Judiciário cassar a decisão desta Corte de Contas, declarando-lhe a nulidade, mas não determinar que o TCU interprete a lei (ou a Constituição) em um determinado sentido.

29. Tal entendimento tem acolhida no próprio Supremo Tribunal Federal, sendo suficiente, neste caso, para comprovação do que se afirma, a transcrição do seguinte trecho do voto condutor do



acórdão proferido no MS nº 21.466/DF, Relator Ministro Celso de Mello, in DJ 6/5/94, com indubitável incidência analógica na espécie:

“Com a superveniência da nova Constituição, ampliou-se, de modo extremamente significativo, a esfera de competência dos Tribunais de Contas, os quais, distanciados do modelo inicial consagrado na Constituição republicana de 1891 – que limitava a sua atuação à mera liquidação das contas da receita e despesa e à verificação de sua legalidade (art. 89) – foram investidos de poderes mais amplos, que ensejam, agora, a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial das pessoas estatais e das entidades de sua administração direta e indireta.

A essencialidade dessa Instituição, surgida nos albores da República com o Decreto nº 966-A, de 07/11/1890, editada pelo Governo Provisório sob a inspiração de Rui Barbosa, foi uma vez mais acentuada com a inclusão, no rol dos princípios constitucionais sensíveis, da indeclinabilidade da prestação de contas da administração pública, direta e indireta (art. 34, VII, d).

A atuação do Tribunal de Contas, por isso mesmo, assume importância fundamental no campo do controle externo e constitui, como natural decorrência do fortalecimento de sua ação institucional, instrumento de inquestionável relevância na defesa dos postulados essenciais – notadamente os da moralidade administrativa e da legalidade – que informam a própria organização da Administração Pública.

Nesse contexto, o regime de controle externo, institucionalizado pelo novo ordenamento constitucional, propicia, em função da própria competência fiscalizadora outorgada ao Tribunal de Contas da União, o exercício, por esse órgão estatal, de todos os poderes que se revelem inerentes e necessários à plena consecução dos fins que lhe foram cometidos.

Uma das atribuições constitucionais mais expressivas do Tribunal de Contas da União consiste em apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos concessivos de aposentadoria (CF, art. 71, III, segunda parte). Essa especial atribuição – que se destina a fazer prevalecer o princípio da legalidade (PONTAS DE MIRANDA, Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº 1 de 1969”, tomo III/261-262, 3ª ed., 1987, Forense) – confere ao Tribunal de Contas um típico poder de controle, na medida em que lhe outorga a prerrogativa de ordenar, ou não, o registro do ato concessivo da aposentação.

No exercício dessa função constitucional de controle (VICTOR NUNES LEAL, “Valor das Decisões do Tribunal de Contas”, in RDA 12/423), o Tribunal de Contas da União procede à verificação da legalidade da aposentadoria, e determina – tal seja a situação jurídica emergente do respectivo ato concessivo – a efetivação, ou não, de seu registro.

Por isso mesmo, o Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre o alcance dessa competência, advertiu que o Tribunal de Contas da União, ao desempenhar a relevante atribuição que lhe foi cometida pelo ordenamento positivo, ‘...só tem uma alternativa: ou julga válida a aposentadoria voluntária nos termos em que foi concedida, ou a julga nula, por ilegal. O que não pode é determinar o registro da aposentadoria em termos diversos dos em que foi ela requerida e deferida...’ (MS nº 20.038, Rel. Min. MOREIRA ALVES, in RTJ 80/394, 407).

Nada impede, contudo, que o Tribunal de Contas da União, especialmente ante a ampliação do espaço institucional de sua ação fiscalizadora, recomende, em constatando a ocorrência de vício de legalidade no ato concessivo da aposentadoria, que se proceda à correção do defeito jurídico verificado.

Essa providência, sugerida pelo Tribunal de Contas da União, destina-se, a partir da possibilidade que se enseja ao órgão administrativo de sanar os vícios que infirmam a validade jurídica do ato, a evitar a medida radical da recusa do registro da aposentadoria concedida.

Mais do que mero poder implícito, essa atribuição decorre de norma expressa de competência que, inscrita no art. 71, IX, da Constituição, autoriza o Tribunal de Contas da União a “assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada a ilegalidade” (grifado no original).



Se, no entanto, o órgão que proveio o ato juridicamente viciado, agindo nos limites de sua esfera de atribuições, recusar-se a dar execução à diligência recomendada pelo Tribunal de Contas da União – reafirmando, desse modo, o seu entendimento quanto à plena legalidade da concessão da aposentadoria -, ensejar-se-á à Corte de Contas, então, o exercício de sua competência constitucional, cabendo-lhe ordenar, ou não, o registro do ato de inativação.

Se é certo, portanto – tal como ressalta PONTES DE MIRANDA na análise do poder de controle outorgado ao Tribunal de Contas da União (op. Cit., tomo III/258) -, que “Todo ato, quer do Poder Executivo, quer do Poder Legislativo, ou do Poder Judiciário, de que resulte despesa, tem de ser conferido com as leis, para que se verifique se alguma das suas cláusulas viola regra de direito cogente”, mostra-se irrecusável reconhecer que à Corte de Contas efetivamente assiste a competência para, em não sendo atendida na adoção da medida corretiva por ela alvitrada, recusar-se a promover o registro do ato concessivo de aposentadoria.

(...)

Sendo assim, não há como aceitar a opinião da douta Procuradoria-Geral da República no ponto em que, salientando não competir ao Tribunal de Contas da União “...aposentar o impetrante, pagar-lhe ou mandar que lhe paguem os proventos”, propõe que se conceda o writ mandamental “...para determinar àquela Corte de Contas que proceda ao registro da aposentadoria, tal como deferido originariamente pelo órgão competente” (fls. 72).

É de acentuar que, mesmo a jurisprudência desta Corte que não admite a conversão em diligência do processo de apreciação da legalidade de aposentadoria (RTJ 80/394) não impõe ao Tribunal de Contas da União – ao contrário do entendimento preconizado no parecer do Ministério Público federal – o registro do respectivo ato concessivo. Fosse isso lícito – mas não o é -, e o Supremo Tribunal Federal substituir-se-ia, de modo absolutamente ilegítimo, ao Tribunal de Contas da União, no exercício de sua competência constitucional.

(...)” (grifou-se)

30. Em situação similar, o Supremo Tribunal Federal, apreciando Agravo Regimental em Suspensão de Segurança em que os agravantes alegaram que o Tribunal de Contas não tinha competência para emitir julgamento sobre suposta falsificação de documento público, pois este tem presunção de veracidade, somente podendo vir a ser impugnado judicialmente (CPC, art. 387), o Ministro Octavio Gallotti, após reproduzir trecho dos fundamentos da decisão do Tribunal de Contas, em que é enfatizado o fato de que, caso se tomem como verdadeiras as certidões, isso implicará reconhecer que alguns dos aposentados começaram a trabalhar no serviço público com 8 anos de idade, fez as seguintes considerações em seu voto:

“Mais grave, ainda, é supor que, para reprimir ilegalidades de ordem das que resolveu coibir, esteja o Tribunal de Contas limitado à possibilidade de provocar o Poder Judiciário, ao invés de reservar-se este ao controle judicial do ato, quando instado pelo prejudicado (não antecipadamente pela Corte de Contas). É, portanto, de manifesta plausibilidade a sustentação de grave lesão à ordem administrativa, que se apresenta como virtualmente subvertida, na espécie em julgamento.” (AgRgSS nº 514-AM, RTJ 150/407)

31. Parece, claro, assim, que onde há jurisdição, há o poder-dever de se declarar a inconstitucionalidade das leis e dos atos administrativos incompatíveis com a Constituição. Afinal de contas, para que o TCU possa cumprir a sua missão de assegurar a efetiva e regular gestão dos recursos públicos em benefício da sociedade, não há como se admitir que atos contrários aos princípios constitucionais sejam tolerados, mesmo quando travestidos de lei. Daí a atualidade do entendimento do Supremo Tribunal Federal, consubstanciado na Súmula nº 347, segundo a qual:

“O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e atos do Poder Público.”

32. Evidentemente que essa competência do TCU refere-se à apreciação da constitucionalidade das leis e atos do Poder Público em caráter incidental e a cada caso concreto que lhe é submetido, com



efeitos apenas entre as partes, haja vista que a declaração de inconstitucionalidade em abstrato, com efeito **erga omnes**, somente compete ao STF.

33. Na verdade, parece cristalino que a Súmula 347 nada mais fez do que explicitar as atribuições outorgadas ao TCU pela Carta Magna, hoje constantes de rol bem mais extenso do que o da Constituição de 1946. Com efeito, no exercício de suas atribuições constitucionais, o TCU procede à análise de conformidade dos atos praticados pelos gestores públicos e demais responsáveis por bens e valores da União com o ordenamento jurídico vigente, em cujo vértice encontra-se a Constituição Federal. Em muitos casos, portanto, essa análise depende da interpretação de normas que regem tais atos e de seu confronto com a Constituição Federal. Daí a razão de ser da multicitada Súmula 347 do STF.

34. Tem-se, assim, que a suposta revogação do enunciado nº 347 da Súmula do Supremo Tribunal Federal suscitada pela recorrente representaria uma **capitis diminutio** das competências constitucionais atribuídas a esta Corte de Contas pelo constituinte originário, uma vez que, para o exercício do poder de controle inerente às atividades de fiscalização e auditoria, o TCU passaria a se subordinar tão somente à lei e não à Constituição Federal.

35. Por fim, no que diz respeito à inexistência de autorização constitucional ou legal expressa para que o TCU possa apreciar a constitucionalidade das leis e atos do Poder Público, nos termos da Súmula 347 do STF, é de se invocar a doutrina dos poderes implícitos, oriunda do direito norte-americano, sobre a qual o Ministro Celso de Mello, ao julgar o MS nº 24.510/DF, que também tratou das competências do TCU, prestou os seguintes ensinamentos:

“O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Entendo, Senhor Presidente, que o poder cautelar também compõe a esfera de atribuições institucionais do Tribunal de Contas, pois se acha instrumentalmente vocacionado a tornar efetivo o exercício por essa Alta Corte, das múltiplas e relevantes competências que lhe foram diretamente outorgadas pelo próprio texto da Constituição da República.

Isso significa que a atribuição de poderes explícitos ao Tribunal de Contas, tais como enunciados no art. 71 da Carta Fundamental da República, supõe que se lhe reconheça, ainda que por implicitude, a titularidade de meios destinados a viabilizar a adoção de medidas cautelares vocacionadas a conferir real efetividade às suas deliberações finais, permitindo, assim, que se neutralizem situações de lesividade, atual ou iminente, ao erário público.

Impende considerar, no ponto, em ordem a legitimar esse entendimento, a formulação que se fez em torno dos poderes implícitos, cuja doutrina, construída pela Suprema Corte dos Estados Unidos da América, no célebre caso McCULLOCH v. MARYLAND (1819), enfatiza que a outorga de competência expressa a determinado órgão estatal importa em deferimento implícito, a esse mesmo órgão, dos meios necessários à integral realização dos fins que lhe foram atribuídos.

(...)Não fora assim, e desde que adotada, na espécie, uma indevida perspectiva reducionista, esvaziar-se-iam, por completo, as atribuições constitucionais expressamente conferidas ao Tribunal de Contas da União.”

36. Com esse entendimento, o STF reconheceu ao Tribunal de Contas da União o poder geral de cautela. Da mesma forma, mesmo na ausência de previsão constitucional ou legal expressa e em homenagem ao princípio da supremacia da Constituição, impõe-se reconhecer ao TCU o poder de afastar a aplicação das leis por ele consideradas inconstitucionais, no regular exercício de suas atribuições constitucionais.

37. De resto, cumpre dizer que a ampla legitimação para o controle abstrato de constitucionalidade, conferida pela atual Carta Política, não eliminou o controle difuso de constitucionalidade, ainda que possa tê-lo reduzido, sendo certo que ainda hoje podem os juízes e tribunais declarar, em cada caso concreto, a inconstitucionalidade de leis ou atos normativos do poder público. Em menor extensão, segundo o STF, pode o TCU deixar de aplicar ao caso concreto sob sua



análise lei que considere inconstitucional. Nesse contexto, pode-se afirmar que permanecem válidos os pressupostos que ensejaram a edição pelo STF da Súmula de nº 347 em 1963.

38. Afastada a tese de que este Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições constitucionais, não pode apreciar a constitucionalidade das leis e atos do Poder Público, cumpre, agora, analisar o caso concreto ora submetido a julgamento.

39. Trata-se de representação da Secretaria de Fiscalização de Pessoal desta Corte - Sefip efetuada com base no inciso VI do art. 237 do Regimento Interno. A instrução, acolhida pelo titular da unidade técnica, propõe seja concedida medida cautelar, de modo a evitar que se efetue o pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade instituído pela Lei 13.464/2017 aos aposentados e pensionistas da Carreira de Auditoria Fiscal do Ministério da Fazenda e do Ministério do Trabalho.

40. No entendimento preliminar da Sefip, o pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade aos aposentados e pensionistas, apesar de ter previsão legal, viola os princípios da solidariedade, da contributividade e do equilíbrio financeiro e atuarial, todos insculpidos no **caput** do art. 40 da Constituição Federal, assim como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (ARE 669.573 AgR, rel. min. Roberto Barroso; RE 450.855 AgR, rel. min. Eros Grau; AI 710.361 AgR, rel. min. Cármen Lúcia), e a deste Tribunal (Acórdão 1.286/2008-TCU-Plenário, rel. min. Marcos Bemquerer; Acórdão 2.553/2013-TCU-Plenário, rel. min. Ana Arraes).

41. Isso porque os arts. 14 e 24 da Lei 13.464/2017, aplicáveis, respectivamente, às carreiras Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil e de Auditoria-Fiscal do Trabalho, excluem o recém instituído bônus da base de cálculo da contribuição previdenciária:

“Art. 14. O valor do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira não integrará o vencimento básico, não servirá de base de cálculo para adicionais, gratificações ou qualquer outra vantagem pecuniária e não constituirá base de cálculo de contribuição previdenciária.

.....
Art. 24. O valor do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho não integrará o vencimento básico, não servirá de base de cálculo para adicionais, gratificações ou qualquer outra vantagem pecuniária e não constituirá base de cálculo de contribuição previdenciária.”

42. Ocorre que os arts. 7º e 17 da supramencionada lei estenderam o pagamento do bônus aos inativos e pensionistas, o que contraria o regime solidário e contributivo da previdência social, bem como o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial. O TCU manifestou esse mesmo entendimento no item 9.2.1 do Acórdão 1.286/2008-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer: “no regime contributivo previdenciário constitucional é vedado ao servidor público carrear para os proventos da aposentadoria ou para a pensão por ele instituída parcela da remuneração sobre a qual não incidiu desconto previdenciário” (grifou-se). Veja-se, a propósito, o que diz os referidos dispositivos legais:

“Art. 7º. Os servidores terão direito ao valor individual do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira por servidor, na proporção de:

I - 1 (um inteiro), para os Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil;

II - 0,6 (seis décimos), para os Analistas Tributários da Receita Federal do Brasil.

§ 1º. Os servidores ativos em efetivo exercício receberão o Bônus proporcionalmente ao período em atividade, de acordo com os percentuais de bonificação definidos na tabela “a” do Anexo III desta Lei, aplicáveis sobre a proporção prevista no caput deste artigo.

§ 2º. Os aposentados receberão o Bônus correspondente ao período em inatividade, de acordo com os percentuais de bonificação definidos na tabela “a” do Anexo IV desta Lei, aplicáveis sobre a proporção prevista no caput deste artigo.

§ 3º. Os pensionistas farão jus ao Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira da seguinte forma, aplicável sobre a proporção prevista no caput deste artigo:



I - para as pensões instituídas em decorrência do falecimento do servidor na atividade, o valor do Bônus será pago observado o disposto na tabela “a” do Anexo III desta Lei, aplicando-se o disposto na tabela “a” do Anexo IV desta Lei para fins de redução proporcional da pensão a partir do momento em que for instituída;

II - para as pensões instituídas em decorrência do falecimento do servidor na inatividade, o valor do Bônus será o mesmo valor pago ao inativo, observado o tempo de aposentadoria, conforme o disposto na tabela “a” do Anexo IV desta Lei.

.....
Art. 17. *Os ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho terão direito ao valor individual do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho por servidor, na proporção de 1 (um inteiro)*

§ 1º. Os servidores ativos em efetivo exercício no cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho receberão o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho proporcionalmente ao período em atividade, de acordo com os percentuais de bonificação definidos na tabela “b” do Anexo III desta Lei, aplicáveis sobre a proporção prevista no caput deste artigo.

§ 2º. Os aposentados receberão o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho correspondente ao período em inatividade, de acordo com os percentuais de bonificação definidos na tabela “b” do Anexo IV desta Lei, aplicáveis sobre a proporção prevista no caput deste artigo.

§ 3º. Os pensionistas farão jus ao Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho da seguinte forma, aplicável sobre a proporção prevista no caput deste artigo:

I - para as pensões instituídas em decorrência do falecimento do servidor na atividade, o valor do Bônus será pago observado o disposto na tabela “b” do Anexo III desta Lei, aplicando-se o disposto na tabela “b” do Anexo IV desta Lei para fins de redução proporcional da pensão a partir do momento em que for instituída;

II - para as pensões instituídas em decorrência do falecimento do servidor na inatividade, o valor do Bônus será o mesmo valor pago ao inativo, observado o tempo de aposentadoria, conforme o disposto na tabela “b” do Anexo IV desta Lei.”

43. O problema persiste mesmo levando-se em consideração os diferentes percentuais definidos nas tabelas mencionadas nos §§ 2º e 3º dos referidos artigos, haja vista definirem que esses beneficiários receberão no mínimo 35% do valor máximo do bônus devido aos servidores ativos.

44. Tal qual a unidade técnica, entendo que a instituição da referida vantagem, nos termos da lei, não se mostra compatível com a Constituição Federal, tal como ela vem sendo aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai dos seguintes dispositivos constitucionais:

“Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17:

(...)

§ 3º Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei.

§ 4º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores:



I - portadores de deficiência;
II que exerçam atividades de risco;
III cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 18. *Incidirá contribuição sobre os proventos de aposentadorias e pensões concedidas pelo regime de que trata este artigo que superem o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, com percentual igual ao estabelecido para os servidores titulares de cargos efetivos.”*

45. Nesse sentido, registro o seguinte trecho da manifestação da unidade técnica:

“(..)

14. *Os arts. 14 e 24 da Lei 13.464/2017, aplicáveis, respectivamente, às carreiras Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil e de Auditoria-Fiscal do Trabalho, excluem o recém instituído bônus da base de cálculo da contribuição previdenciária:*

‘Art. 14. O valor do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira não integrará o vencimento básico, não servirá de base de cálculo para adicionais, gratificações ou qualquer outra vantagem pecuniária e não constituirá base de cálculo de contribuição previdenciária.’

‘Art. 24. O valor do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho não integrará o vencimento básico, não servirá de base de cálculo para adicionais, gratificações ou qualquer outra vantagem pecuniária e não constituirá base de cálculo de contribuição previdenciária.’

15. *Isso chama a atenção porque os arts. 7º e 17 da supramencionada lei estenderam o pagamento do bônus aos inativos e pensionistas, o que contraria o regime solidário e contributivo da previdência social, bem como o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial. O problema persiste mesmo levando-se em consideração os diferentes percentuais definidos nas tabelas mencionadas nos §§ 2º e 3º dos referidos artigos, haja vista definirem que esses beneficiários receberão no mínimo 35% do valor máximo do bônus devido aos servidores ativos.*

16. *Sabe-se que o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), objeto da presente análise, é de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial. Essas regras estão expressas no caput do art. 40 da Constituição Federal (CF), transcrito a seguir (grifos nossos):*

‘Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.’

.....
 18. *O princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, introduzido pela primeira reforma previdenciária (EC 20/1998), veio dar segurança ao sistema e corrigir distorções promovidas por legislações anteriores que não se preocupavam com as obrigações que os direitos concedidos geravam para toda a sociedade brasileira.*

19. *Com a instituição desse princípio, uma nova fase da previdência social foi inaugurada, instituindo uma legislação que considere a necessidade de sustentabilidade financeira do sistema e que permita a concessão de benefícios com uma estreita relação com os valores contribuídos.*

20. *O sistema previdenciário é de grande importância na sociedade. Não se pode negar o auxílio que esse sistema traz para grande parcela da sociedade, desde a manutenção de renda para os usuários do sistema até a segurança social para aqueles que sabem que podem contar com a*



previdência quando necessitarem. Para que isso aconteça, é necessário que o sistema previdenciário se sustente no presente e no futuro. De nada adianta um sistema que ofereça diversos benefícios e que na prática seja inviável sua manutenção. Foi com esse intuito que se inseriu na CF o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial.

.....
 23. *O princípio em questão foi inserido no texto da Lei Maior como mandamento a ser perseguido pelo legislador ordinário. Não se trata de abstração especulativa ou construção doutrinária. Se ignorado pelo administrador ou legislador ordinário, a providência tomada reveste-se da classificação jurídica de inconstitucionalidade, sobrevindo os consectários inerentes.*

24. *Visando exatamente ao equilíbrio do sistema, o Governo Federal encaminhou, no final de 2016, uma Proposta de Emenda Constitucional (PEC 287 – Câmara dos Deputados) com diversas modificações no regime de previdência dos servidores públicos e dos trabalhadores da iniciativa privada. (...)*

25. *Diante disso, esta unidade técnica entende que os §§ 2º e 3º dos arts. 7º e 17 da Medida Provisória 765/2016, convertida na Lei 13.494/2017, colidem com os princípios da solidariedade, da contributividade e do equilíbrio financeiro e atuarial, todos insculpidos no caput do art. 40 da CF.*

.....
 28. *Com base na jurisprudência do STF e no art. 40 da CF, esta unidade técnica entende que somente as parcelas que sofrem a incidência da contribuição previdenciária podem ser carregadas para os proventos da aposentadoria ou para a pensão.*

29. *O TCU manifestou esse mesmo entendimento no item 9.2.1 do Acórdão 1.286/2008-Plenário, da relatoria do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer: ‘no regime contributivo previdenciário constitucional é vedado ao servidor público carrear para os proventos da aposentadoria ou para a pensão por ele instituída parcela da remuneração sobre a qual não incidiu desconto previdenciário’ (grifos nossos).*

.....
 32. *Portanto, em razão da não incidência de contribuição previdenciária sobre o valor do bônus pago aos servidores em atividade, faz-se necessário determinar aos gestores que afastem a aplicação dos §§ 2º e 3º dos arts. 7º e 17 da Lei 13.464/2017, suspendendo o pagamento dessa parcela aos aposentados e pensionistas.”*

46. *De outro lado, não me impressiona o argumento da agravante no sentido de que o pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade instituído pela Lei nº 13.464/2017 aos aposentados e pensionistas dos Ministérios do Trabalho e da Fazenda não representa qualquer ônus imposto ao Tesouro Nacional, por se tratar de vantagem custeada pela divisão direta dos recursos do FUNDAF, além de não apresentar qualquer repercussão de natureza previdenciária.*

47. *Em primeiro lugar, porque, muito embora o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira destinado à carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil seja custeado pelo Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização – FUNDAF, instituído pelo art. 6º do Decreto-lei nº 1.437/1975, o art. 4º da Lei nº 7.711/1988 preceitua que o referido fundo será formado pelo “produto da arrecadação de multas, inclusive as que fazem parte do valor pago por execução da dívida ativa e de sua respectiva correção monetária, incidentes sobre os tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal e próprios da União, (...) excluídas as transferências tributárias constitucionais para Estados, Distrito Federal e Municípios”.*

48. *Ou seja, a despeito da descentralização por meio do FUNDAF, não há dúvida de que a referida vantagem será custeada pelas receitas tributárias da União, podendo, também, ser constituído por dotações específicas consignadas na Lei de Orçamento ou em créditos adicionais, na forma do art. 8º, I, do Decreto-lei nº 1.437/1975, vale dizer, por recursos que direta ou indiretamente pertencem ao Tesouro Nacional.*



49. De outro lado, a natureza previdenciária da vantagem mostra-se evidente, pelo simples fato de o referido benefício integrar os proventos de aposentadoria e pensão, conforme previsto nos arts. 7º e 17 da Lei nº 13.464/2017, em valor fixo e predeterminado, cuja percepção deverá levar em consideração o tempo de serviço do servidor, observado o percentual mínimo de 35%, nos termos das tabelas constantes do Anexo IV do referido diploma legal.

50. Vale dizer, o Bônus de Eficiência e Produtividade, de inegável natureza remuneratória, deverá ser pago aos aposentados e pensionistas com recursos oriundos direta ou indiretamente do Tesouro Nacional. E como a lei excluiu expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre a referida vantagem, claro está que o seu pagamento na inatividade e para os pensionistas será custeado direta ou indiretamente pelos demais servidores que compõem o Regime de Previdência dos Servidores Públicos – RPPS, transformando os servidores e pensionistas da Carreira de Auditoria Fiscal do Ministério da Fazenda e do Ministério do Trabalho em uma espécie de casta de servidores com regime previdenciário distinto dos demais.

51. A propósito, a Sefip apurou que, em julho de 2017, o Bônus foi pago a 18.668 aposentados e 13.409 pensionistas, gerando uma despesa mensal da ordem de R\$ 36,7 milhões ou cerca de R\$ 477 milhões ao ano.

52. A parcela foi estendida, inclusive, àqueles sem direito à paridade. Nesse caso, são 486 inativos e 3.856 pensionistas, perfazendo um dispêndio mensal de R\$ 4,3 milhões (cerca de R\$ 55,5 milhões ao ano).

53. Tais números são sintetizados nos quadros abaixo:

Beneficiários do Bônus de Eficiência em julho/2017

UJ	Quantitativo		Dispêndio (R\$)		
	Aposentados	Pensionistas	Mensal	Anual	Em 5 anos
Ministério da Fazenda	15.593	12.185	30.998.194,24	402.976.525,12	2.014.882.625,60
Ministério do Trabalho	3.075	1.224	5.705.325,00	74.169.225,00	370.846.125,00
Total	18.668	13.409	36.703.519,24	477.145.750,12	2.385.728.750,60

Beneficiários sem paridade do Bônus de Eficiência (julho/2017)

UJ	Quantitativo		Dispêndio (R\$)		
	Aposentados	Pensionistas	Mensal	Anual	Em 5 anos
Ministério da Fazenda	325	3.427	3.546.413,70	46.103.378,10	230.516.890,50
Ministério do Trabalho	161	429	720.795,00	9.370.335,00	46.851.675,00
Total	486	3.856	4.267.208,70	55.473.713,10	277.368.565,50

54. Para a Sefip,

“os fatos apresentados podem gerar graves danos ao erário, tendo em vista a realização de pagamentos que, apesar de terem previsão legal, estão em desacordo com os princípios da solidariedade, da contributividade e do equilíbrio financeiro e atuarial, todos insculpidos no caput do art. 40 da Constituição Federal, assim como com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (ARE 669.573 AgR, rel. min. Roberto Barroso; RE 450.855 AgR, rel. min. Eros Grau; AI 710.361 AgR, rel. min. Cármen Lúcia) e a deste Tribunal (Acórdão 1.286/2008-Plenário, rel. min. Marcos Bemquerer; Acórdão 2.553/2013-Plenário, rel. min. Ana Arraes)”



55. A despeito da relevância da questão e da materialidade do dano apurado (cerca de R\$ 477 milhões anuais), observo que a unidade técnica propõe verdadeiro controle prévio e in abstracto de constitucionalidade de norma legal, o que não se insere no rol de competências desta Corte e é atribuição exclusiva do Supremo Tribunal Federal (Constituição Federal, art. 102, inciso I, alínea “a”).

56. É certo que o Tribunal pode, nos casos concretos, examinar a constitucionalidade de norma, mas não é essa a proposta da Sefip, que busca impedir todo e qualquer pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade instituído pela Lei 13.464/2017 aos aposentados e pensionistas da Carreira de Auditoria Fiscal do Ministério da Fazenda e do Ministério do Trabalho, afastando-se a aplicação dos §§ 2º e 3º do art. 7º e dos §§ 2º e 3º do art. 17, ambos da Lei 13.464/2017, por estarem em desconformidade com os princípios da solidariedade, da contributividade e do equilíbrio financeiro e atuarial, todos insculpidos no caput do art. 40 da Constituição Federal.

57. A despeito das inconstitucionalidades acima mencionadas, em relação às quais reitero a minha total concordância, entendo que esta Corte de Contas encontra-se limitada em sua atuação, por se tratar os presentes autos de processo de representação formulada pela unidade técnica versando sobre a constitucionalidade de leis e regulamentos de forma abstrata.

58. Com efeito, tudo leva a crer que a presente representação foi formulada como sucedâneo de ação direta de inconstitucionalidade na esfera administrativa, resultando daí a inviabilidade do exame da questão na forma proposta, haja vista que o exame de constitucionalidade por parte desta Corte de Contas, assegurado pela Súmula nº 347 do Supremo Tribunal Federal, somente poderia se dar de forma incidental.

59. Veja-se, nesse sentido, o Acórdão nº 1955/2007-Plenário, da minha Relatoria:

“SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO DE UNIDADE TÉCNICA. POSSÍVEL INCONSTITUCIONALIDADE DA MP 387/2007. PROPOSTA DE MEDIDA CAUTELAR. NÃO-CONHECIMENTO, UMA VEZ QUE O CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE IN ABSTRATO DE NORMA LEGAL É COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF.

1. Não se conhece de representação cujo objetivo é fazer o controle prévio e in abstracto de norma legal.

2. As representações a serem examinadas devem ter por objeto casos concretos.”

60. Por tudo o quanto foi exposto, entendo que o presente agravo deve ser provido, por envolver a representação o exame abstrato de constitucionalidade de leis, o que, a meu ver, não encontra respaldo na Constituição Federal. Nada obsta, todavia, que o Tribunal, caso entenda que a referida vantagem seja incompatível com a Constituição Federal, decida, como de direito, nos casos concretos que lhe forem submetidos.

61. Por esse motivo, não resta a menor dúvida de que este Tribunal, em observância aos princípios constitucionais do equilíbrio financeiro e atuarial e do regime solidário e contributivo da previdência social, consoante afirmado na decisão impugnada, pode e deve afastar a aplicação dos §§ 2º e 3º dos arts. 7º e 17 da Lei 13.464/2017 nos casos concretos submetidos à sua apreciação, por exemplo, nos atos de aposentadoria que lhe serão encaminhados para fins de registro ou em representações versando sobre situações concretas, consoante lhe autoriza o enunciado nº 347 da Súmula do STF, competindo aos interessados, caso se sintam prejudicados, provocar o Poder Judiciário, para a tutela do que entende ser de seu direito, a exemplo do que decidiu a Suprema Corte no citado AgRgSS nº 514-AM, RTJ 150/407, não sendo razoável, porém, inverter-se essa ordem e exigir-se que o TCU, previamente, vá ao Poder Judiciário ou tenha de provocar o Procurador-Geral da República, para que possa exercer as suas competências de controle externo, que lhe foram outorgadas pela própria constituição.

62. Impõe-se, ainda, a remessa do inteiro teor do presente processo, assim como da deliberação que vier a ser proferida, ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e ao Procurador-Geral da República, ambos legitimados universais para o ajuizamento de ação direta de



inconstitucionalidade, nos termos do art. 103 da Constituição Federal, para que tenham ciência do entendimento deste Tribunal e possam adotar as providências que entenderem cabíveis.

63. Por fim, entendo ser de bom alvitre recomendar à Casa Civil da Presidência da República a revisão da Lei nº 13.464/2017, que instituiu o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira e na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho, no sentido de se autorizar a sua inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária, tornando-a compatível com o regime previdenciário estabelecido na Constituição Federal.

64. Nesse sentido, tendo em vista os termos da representação e os fundamentos constantes da decisão agravada, entendo ser o caso de se dar provimento ao agravo, para se negar conhecimento à representação e determinar o seu arquivamento, com a consequente revogação da medida cautelar anteriormente deferida, sem prejuízo de autorizar a Sefip a realizar a fiscalização do pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira e na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho instituída pela Lei nº 13.464/2017 nos casos concretos que lhe forem submetidos ou de que tenham conhecimento, observando-se o direito ao contraditório e à ampla defesa, quando for o caso.

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

ACÓRDÃO Nº 2000/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 021.009/2017-1.

2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Agravo (Representação)

3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:

3.1. Recorrente: Advocacia-geral da União (26.994.558/0001-23).

4. Órgãos/Entidades: Ministério da Fazenda (vinculador); Ministério do Trabalho.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP).

8. Representação legal:

8.1. Araceli Alves Rodrigues (26.720/OAB-DF) e outros, representando Sind. Nac. da Insp. do Trabalho.

8.2. Rackel Lucena Branco de Medeiros (27216/OAB-DF) e outros, representando Unafisco Sindical.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos que tratam de recurso de agravo interposto pela União contra decisão que deferiu pedido de medida cautelar determinando aos Ministérios da Fazenda e do Trabalho que se abstenham de pagar a inativos e pensionistas o Bônus de Eficiência e Produtividade de que trata a Lei 13.464/2017, até a apreciação final desta representação,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 289 do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer do agravo interposto pela União, para, no mérito, dar-lhe provimento, para se negar conhecimento à presente representação e determinar o seu arquivamento, com a consequente revogação da medida cautelar anteriormente deferida, sem prejuízo de autorizar a Sefip a realizar a fiscalização do pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira e na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho instituída pela Lei nº 13.464/2017 nos casos concretos que lhe forem submetidos ou de que tenham conhecimento, observando-se o direito ao contraditório e à ampla defesa, quando for o caso;



9.2. alertar a Sefip de que os §§ 2º e 3º dos artigos 7º e 17 da Medida Provisória 765/2016, convertida na Lei 13.464/2017 somente poderão ter a sua incidência afastada nos casos concretos submetidos à apreciação deste Tribunal, consoante autorizado no enunciado nº 347 da Súmula do STF;

9.3. encaminhar cópia do inteiro teor do presente processo, assim como desta deliberação, ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e ao Procurador-Geral da República, ambos legitimados universais para o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do art. 103 da Constituição Federal, para que tenham ciência do entendimento deste Tribunal e possam adotar as providências que entenderem cabíveis;

9.4. recomendar à Casa Civil da Presidência da República a revisão dos artigos 14 e 24 da Lei nº 13.464/2017, que instituiu o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira e na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho, no sentido de se autorizar a sua inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária, tornando-a compatível com o regime previdenciário estabelecido na Constituição Federal;

9.5. dar ciência desta deliberação à agravante e aos órgãos jurisdicionados.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2000-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO I – CLASSE V – PLENÁRIO

TC 025.448/2016-1

Natureza: Relatório de Auditoria.

Unidades: Instituto Federal do Paraná, Universidade Federal da Integração Latino-Americana, Universidade Federal do Paraná e Universidade Tecnológica Federal do Paraná.

Responsáveis: Fundação da Universidade Federal do Paraná para o Desenvolvimento da Ciência, Tecnologia e da Cultura - Funpar (CNPJ 78.350.188/0001-95), Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da Universidade Tecnológica Federal do Paraná - Funtef/PR (CNPJ 02.032.297/0005-26), Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná - Fupef/UFPR (CNPJ 75.045.104/0001-11), Instituto Federal do Paraná - IFPR (CNPJ 10.652.179/0001-15), Universidade Federal da Integração Latino-Americana - Unila (CNPJ 11.806.275/0001-33), Universidade Federal do Paraná - UFPR (CNPJ 75.095.679/0001-49) e Universidade Tecnológica Federal do Paraná - UTFPR (CNPJ 75.101.873/0001-90).

Representação legal: não há.

SUMÁRIO: AUDITORIA DE CONFORMIDADE. IRREGULARIDADES NAS CONCESSÕES DE BOLSAS POR INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO SUPERIOR NO ESTADO DO PARANÁ. DETERMINAÇÕES E RECOMENDAÇÕES.

RELATÓRIO



Transcrevo, a seguir, parte do Relatório de Fiscalização 376/2016, referente a auditoria de conformidade realizada pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Paraná - Secex/PR (peça 76), que foi endossado pelos dirigentes daquela unidade (peças 77 e 78):

“I. Apresentação

65. A presente auditoria foi iniciada com o objetivo de avaliar os ajustes firmados pelas Instituições Federais de Ensino Superior no Estado do Paraná – IFES com suas fundações de apoio, ou outras entidades, que envolvessem a concessão de bolsas para servidores, alunos e docentes dessas IFES, bem como os controles existentes na concessão e no pagamento dessas bolsas.

66. As questões de auditoria formuladas tinham por objetivo avaliar, de forma sistêmica, a concessão e o pagamento de bolsas realizados pelas diversas entidades concedentes e identificar possíveis irregularidades relacionadas especialmente ao acúmulo indevido de bolsas e à remuneração decorrente das bolsas concedidas.

67. Todavia, quando da análise dos pagamentos realizados internamente pela Universidade Federal do Paraná – UFPR, por meio de ordens bancárias, foram identificados diversos pagamentos com fortes indícios de ocorrência de fraudes e de desvios de recursos.

68. Os esforços da equipe de fiscalização foram então direcionados à análise destes pagamentos, tendo sido confirmado que estavam sendo realizados pagamentos sistemáticos, todos os meses, a título de Auxílio a Pesquisadores, Bolsas de Estudo no País, Bolsas de Estudo no Exterior e Bolsas Sênior, a pessoas que não tinham qualquer vínculo com a UFPR, seja como professores, servidores ou alunos, que possuíam, no máximo, ensino médio completo e que exerciam profissões como cabeleireiro, motorista, pedreiro, zelador e outras atividades que não exigiam qualificação superior.

69. Confirmada a irregularidade, foi autuado pela equipe de auditoria o processo de Representação TC 034.726/2016-0, com o objetivo específico de tratar das irregularidades identificadas nos pagamentos realizados na UFPR e um processo administrativo sigiloso, com o objetivo de compartilhar as informações encontradas com outros órgãos da rede de controle, em especial com a Polícia Federal.

70. No processo de representação foram identificados 234 processos de pagamentos irregulares, no valor total de R\$ 7,3 milhões, realizados no período de 20/3/2013 a outubro de 2016, os quais somente foram cessados em razão desta fiscalização.

71. O referido processo de representação foi julgado por meio do acórdão 291/2017 - Plenário, que determinou a autuação de 27 processos individuais de tomada de contas especial, com o objetivo de reaver os recursos públicos desviados, além de decretar, cautelarmente, por um ano, a indisponibilidade dos bens de nove gestores da UFPR responsáveis por autorizar os repasses irregulares.

72. O processo administrativo e as informações compartilhadas com a Polícia Federal deram origem a Operação *Research*, realizada em conjunto pela Polícia Federal, o Tribunal de Contas da União e a Controladoria Geral da União.

II. Introdução

II.1. Deliberação que originou o trabalho

73. Em cumprimento ao Despacho de 16/08/2016 da Min. Ana Arraes (TC 022.262/2016-4), realizou-se a auditoria no Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná, na Universidade Tecnológica Federal do Paraná, na Universidade Federal do Paraná e na Universidade Federal da Integração Latino-Americana, no período compreendido entre 29/08/2016 e 15/03/2017.

II.2. Visão geral do objeto

74. São diversas as entidades concedentes e gestoras de recursos destinados à concessão de bolsas, a exemplo das IFES, suas fundações de apoio e outras agências de fomento, bem como as modalidades de bolsas existentes e seus beneficiários, que podem ser servidores técnicos e administrativos da IFES, servidores docentes, professores convidados, colaboradores, estudantes, dentre outros.



75. As principais modalidades de bolsas são relativas às atividades de ensino, pesquisa e extensão, porém tais atividades podem se desdobrar em inúmeras outras modalidades específicas de bolsas, destinadas aos mais variados objetivos, cada qual com suas próprias peculiaridades.

76. No tocante as entidades concedentes e gestoras dos recursos se destacam as próprias IFES, no presente caso a UFPR, a UTFPR, o IFPR e a Unila; suas fundações de apoio, Funtef (UTFPR), Funpar e Fupef (UFPR); e as agências de fomento, a exemplo do CNPQ e da Capes. Registre-se que até o presente momento não foram instituídas fundações de apoio para o IFPR e para a Unila.

77. O artigo 21 da Lei 12.772/2012, de forma geral, disciplina as outras formas possíveis de percepção remuneratória dos servidores docentes de IFES, em regime de dedicação exclusiva, dentre as quais se enquadra a retribuição pecuniária por meio de bolsas, cujas modalidades estão expressamente enumeradas nos incisos a seguir relacionados:

'Art. 21. No regime de dedicação exclusiva, será admitida, observadas as condições da regulamentação própria de cada IFE, a percepção de:

(...)

III - bolsa de ensino, pesquisa, extensão ou estímulo à inovação paga por agência oficial de fomento, por fundação de apoio devidamente credenciada por IFE ou por organismo internacional amparado por ato, tratado ou convenção internacional; (Redação dada pela Lei nº 13.243, de 2016)

IV - bolsa pelo desempenho de atividades de formação de professores da educação básica, no âmbito da Universidade Aberta do Brasil ou de outros programas oficiais de formação de professores;

V - bolsa para qualificação docente, paga por agências oficiais de fomento ou organismos nacionais e internacionais congêneres;

(...)

VII - outras hipóteses de bolsas de ensino, pesquisa e extensão, pagas pelas IFE, nos termos de regulamentação de seus órgãos colegiados superiores;

(...)

XI - retribuição pecuniária, em caráter eventual, por trabalho prestado no âmbito de projetos institucionais de ensino, pesquisa e extensão, na forma da Lei nº 8.958, de 20 de dezembro de 1994; e (Redação dada pela Lei nº 12.863, de 2013)

XII - retribuição pecuniária por colaboração esporádica de natureza científica ou tecnológica em assuntos de especialidade do docente, inclusive em polos de inovação tecnológica, devidamente autorizada pela IFE de acordo com suas regras. (Incluído pela Lei nº 12.863, de 2013)

(...)

§ 4º As atividades de que tratam os incisos XI e XII do caput não excederão, computadas isoladamente ou em conjunto, a 8 (oito) horas semanais ou a 416 (quatrocentas e dezesseis) horas anuais. (Redação dada pela Lei nº 13.243, de 2016)'

78. A Lei 8.958/1994 que dispõe sobre as relações entre as IFES e as fundações de apoio, autoriza essas entidades a celebrarem convênios e contratos, por prazo determinado, com a finalidade específica de apoiar projetos de ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, científico e tecnológico e estímulo à inovação, permitindo ainda que as fundações de apoio concedam bolsas não somente aos docentes da IFES, mas também aos demais servidores, estudantes de cursos técnicos, de graduação e pós-graduação.

'Art. 4º-B. As fundações de apoio poderão conceder bolsas de ensino, pesquisa e extensão e de estímulo à inovação aos estudantes de cursos técnicos, de graduação e pós-graduação e aos servidores vinculados a projetos institucionais, inclusive em rede, das IFES e demais ICTs apoiadas, na forma da regulamentação específica, observados os princípios referidos no art. 2º. (Redação dada pela Lei nº 12.863, de 2013)'

79. O Decreto 7.423/2010 que regulamenta a Lei 8.958/1994 acrescenta, em seu art. 13, algumas vedações às concessões de bolsas pelas fundações de apoio:



'Art. 13. As instituições apoiadas devem zelar pela não ocorrência das seguintes práticas nas relações estabelecidas com as fundações de apoio:

(...)

III - concessão de bolsas de ensino para o cumprimento de atividades regulares de magistério de graduação e pós-graduação nas instituições apoiadas;

IV - concessão de bolsas a servidores a título de retribuição pelo desempenho de funções comissionadas;

V - concessão de bolsas a servidores pela participação nos conselhos das fundações de apoio; e

VI - a cumulatividade do pagamento da Gratificação por Encargo de Curso e Concurso, de que trata o art. 76-A da Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990, pela realização de atividades remuneradas com a concessão de bolsas de que trata o art. 7º.'

80. O relacionamento entre as IFES e suas fundações de apoio foi também normatizado internamente no âmbito da UFPR e da UTFPR, por meio das Resoluções n. 17/2011-Coplad/UFPR e n. 05/09-CEPE/UFPR e IN 001/2014-Proplan/UFPR e pelas Deliberações n. 8/2011-Couni/UTFPR e n. 6/2015-Couni/UTFPR (substituída pela Deliberação 14/2016).

81. Nos supracitados normativos foram detalhadas as modalidades de bolsa elencadas no art. 4º-B da Lei 8.958/1994, nos seguintes termos:

82. DELIBERAÇÃO 8/2011-COUNI/ UTFPR

'Art. 29. Para os fins deste Regulamento consideram-se:

I – Bolsa de Ensino: constitui-se em instrumento de apoio e incentivo a projetos de formação e capacitação de recursos humanos, concedida a servidor ou estudante regular da UTFPR;

II – Bolsa de Pesquisa: constitui-se em instrumento de apoio e incentivo à execução de projetos de pesquisa científica e tecnológica, concedida a servidor ou estudante regular da UTFPR;

III – Bolsa de Extensão: constitui-se em instrumento de apoio à execução de projetos desenvolvidos em interação com os diversos setores da sociedade que visem ao intercâmbio e ao aprimoramento do conhecimento utilizado, bem como ao desenvolvimento institucional, científico e tecnológico, concedida a servidor ou estudante regular da UTFPR; e

IV – Bolsa de Estímulo à Inovação: constitui-se em ação de apoio com vistas a estimular servidores ou estudantes regulares em atividades, metodologias, conhecimentos e práticas próprias ao desenvolvimento tecnológico e processos de inovação, concedidas a servidor ou estudante regular da UTFPR.'

83. RESOLUÇÃO 05/09-CEPE/UFPR

'Art. 2º Ficam instituídas as seguintes bolsas no âmbito dos convênios e contratos celebrados pela UFPR com entidades públicas ou privadas, nacionais ou internacionais, que prevejam a interveniência administrativa de Fundação de Apoio da UFPR:

I- bolsa de ensino - destinada a apoio e incentivo a projetos de formação e capacitação de recursos humanos;

II- bolsa de pesquisa - destinada a apoio e incentivo à execução de projetos de pesquisa científica e tecnológica; e

III- bolsa de extensão - destinada a apoio à execução de projetos desenvolvidos em interação com os diversos setores da sociedade, que visem o intercâmbio e o aprimoramento de conhecimento utilizado, bem como o desenvolvimento institucional, científico e tecnológico da UFPR ou de pesquisa científica e tecnológica aplicada.'

84. No que diz respeito às bolsas concedidas internamente pelas instituições, sem a participação das fundações de apoio, foram identificados os seguintes normativos sobre a matéria.

85. Na UTFPR, a Deliberação 6/2015-Couni/UTFPR (substituída pela Deliberação 14/2016), que regulamenta, de maneira geral, a concessão de bolsas para servidores da UTFPR, detalhando as modalidades de bolsas de forma similar a realizada pela Deliberação 8/2011- Couni/UTFPR.

86. DELIBERAÇÃO 6/2015-COUNI/ UTFPR



Art. 3º. As seguintes modalidades de bolsas poderão ser concedidas aos servidores da UTFPR, sem prejuízo de outras modalidades previstas em lei:

I. Bolsa de Ensino: destina-se a apoiar atividades de aprendizagem social, profissional e cultural de Servidores da UTFPR, bem como apoiar o desenvolvimento e o aperfeiçoamento de técnicas para o processo ensino-aprendizagem dos cursos regulares da UTFPR;

II. Bolsa de Pesquisa: destina-se a apoiar atividades em projetos ou programas de pesquisa científica, tecnológica e inovação, voltados à geração de novos conhecimentos e que envolvam instrumentos de fomento, intercâmbio e disseminação;

III. Bolsa de Extensão: destina-se a apoiar a execução de projetos ou programas desenvolvidos em interação com os diversos setores da sociedade que visem ao intercâmbio, ao aprimoramento do conhecimento e à transferência à sociedade dos benefícios decorrentes do conhecimento de caráter técnico, científico, artístico e cultural, produzidos na UTFPR;

IV. Bolsa de Desenvolvimento Institucional: destina-se a apoiar projetos ou programas de desenvolvimento institucional;

V. Bolsa de Estímulo à Inovação e ao Desenvolvimento: destina-se a apoiar as atividades de Inovação e desenvolvimento Científico e Tecnológico, considerando aderência à Lei Federal de Inovação (Lei nº 10.973, de 02 de dezembro de 2004) ou à Lei Estadual de Inovação do Paraná (Lei nº 17.314, de 24 de setembro de 2012).

Parágrafo Único. As atividades em cursos lato sensu e de curta duração não estão abrangidas pelo caput deste artigo.'

87. Na UFPR foram editadas as Resoluções CEPE/UFPR n. 68/95, n. 77/04 e n. 72/11-CEPE/UFPR, sendo que esta última trata especificamente apenas das atividades de extensão na UFPR.

88. No âmbito do IFPR, os principais normativos que regem a concessão e o pagamento de bolsas são a Resolução 47/2011, que aprova o Programa Institucional de Incentivo ao Ensino, Extensão, Pesquisa e Inovação e estabelece orientações e critérios para concessão de bolsas e de auxílio financeiro; a Resolução 33/2015 que regulamenta a concessão de Auxílio Financeiro a Pesquisadores; e a Portaria 697/2015 que regulamenta a concessão de bolsas com recursos de arrecadação própria, da rede e-Tec Brasil, da Universidade Aberta do Brasil e da Bolsa-Formação (Pronatec).

89. Além das modalidades acima detalhadas, diversos outros programas de bolsas podem ser concedidos internamente pela IFES ou diretamente aos docentes por outros órgãos de fomento, a exemplo dos abaixo relacionados, dentre inúmeros outros:

- Programa de Apoio à Dupla Diplomação ofertado a alunos regularmente matriculados em cursos de graduação que foram selecionados como participantes de acordos de Dupla Diplomação firmados entre a UTFPR e instituições estrangeiras (UTFPR);

- Programa de Educação Tutorial (PET) destinado ao pagamento de bolsas a estudantes de graduação e a professores tutores (Resolução/CD/FNDE 42/2013);

- Programa Institucional de Bolsas de Iniciação à Docência (PIBID) que visa incentivar e valorizar o magistério e o aprimoramento do processo de formação de docentes para a educação básica por meio da oferta de bolsas a alunos de licenciatura que exerçam atividades pedagógicas em escolas públicas de educação básica (Capes);

- Bolsa Produtividade em Pesquisa destinada a pesquisadores que se destaquem entre seus pares no desenvolvimento de produção científica (CNPq – RN-16/2006 revogada pela RN-28/2015);

- Bolsa de Apoio Técnico – AT que visa apoiar grupo de pesquisa mediante a concessão de bolsa a profissional técnico especializado que possua título de doutor ou perfil científico e/ou tecnológico (CNPq – RN-17/2006);

- Bolsa de Pós-Graduação Mestrado e Doutorado destinada a apoiar a formação de recursos humanos em nível de pós-graduação (CNPq – RN 17/2006);

- Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica (PIBIC) que visa apoiar a política de



iniciação científica nas instituições de ensino por meio da concessão de bolsas a estudantes de graduação interessados na pesquisa científica (CNPq – RN 17/2006);

- Programa Institucional de Bolsas de Iniciação em Desenvolvimento Tecnológico e Inovação (PIBITI) que tem por objetivo estimular o desenvolvimento tecnológico e processos de inovação por meio da concessão de bolsas (CNPq – RN 17/2006).

90. Como se pode verificar há uma gama enorme de modalidades de bolsas existentes, cada qual com suas características e regras próprias, as quais podem ser concedidas aos beneficiários por entidades diversas, com ou sem conhecimento da IFES ao qual o beneficiário está vinculado.

91. A situação se torna mais crítica pelo fato de que a direção dos institutos federais de ensino superior e suas unidades de auditoria interna não possuem um conhecimento sistematizado sobre as bolsas concedidas a seus servidores e alunos, de forma que os **limites legais à concessão e aos pagamentos de bolsas não são aplicados**.

II.3. Objetivo e questões de auditoria

92. A presente auditoria teve por objetivo avaliar a aplicação de recursos financeiros da União nos ajustes firmados pelas instituições federais de ensino superior (IFES) do Paraná com suas fundações de apoio, que envolvam concessões de bolsas para os docentes dessas IFES, bem como os controles existentes.

93. A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida as concessões e os pagamentos estão sendo realizados de acordo com a legislação vigente formulou-se as questões a seguir indicadas:

a) Questão 1: As bolsas concedidas possuem carga horária compatível com a legislação federal, com os normativos internos das IFES e com as demais atividades pedagógicas dos beneficiados?

b) Questão 2: A remuneração decorrente da concessão de bolsas é compatível com os limites legais e com a carga horária despendida pelos beneficiários?

c) Questão 3: Os controles existentes na concessão e no pagamento das bolsas são suficientes e estão sendo devidamente realizados?

d) Questão 4: A concessão de bolsas e os pagamentos realizados estão sendo divulgados de forma transparente?

II.4. Metodologia utilizada

94. Na fase de planejamento da fiscalização foi solicitado a cada uma das entidades envolvidas na concessão e no pagamento de bolsas, em formato pré-definido pela equipe de auditoria, planilhas em formato Excel com informações relacionadas à concessão e ao pagamento de bolsas a servidores, docentes, alunos e colaboradores.

95. Para as quatro instituições federais de ensino superior foi requisitado uma planilha com a relação de todos os projetos, convênios, ajustes, descentralizações ou qualquer outra forma de repasse, firmados pelas instituições com suas fundações de apoio, ou outras entidades, que envolvessem a concessão de bolsas nos anos de 2015 e 2016, bem como uma planilha com os efetivos pagamentos realizados a título de bolsas internamente, pela própria IFES, e pelas suas fundações de apoio, no mesmo período.

96. Às agências de fomento CNPq e Capes foi solicitada a relação de todas as bolsas vigentes e pagamentos realizados a alunos e docentes da UFPR, UTFPR, IFPR e Unila no mesmo período de 2015 a 2016.

97. As planilhas apresentadas foram registradas como papéis de trabalho e representam os objetos sobre os quais foi procedida a análise. A relação de planilhas fornecidas consta a seguir:

98. UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ (UFPR):

- Dados CRI - Ofício de Requisição 06-376 2016-TCU SECEX-PR;

- Dados DCF – Exec Interna - Ofício de Requisição 06-376 2016-TCU SECEX-PR.

99. UNIVERSIDADE TECNOLÓGICA FEDERAL DO PARANÁ (UTFPR):

- Pagamentos UTFPR 2015_TCU-CONSOLIDADO;



- Pagamentos UTFPR 2016_TCU-CONSOLIDADO;
- Pagamentos FUNTEF_2015-2016_TCU-CONSOLIDADO;
- 26258 - Pagamentos FUNTEF_2015-2016_TCU - Carga horária atualizada;
- Bolsas_Pagas por Outros Órgãos.

100. INSTITUTO FEDERAL DO PARANÁ (IFPR):

- 03. Anexo II Ofício TCU_PRONATEC OK;
- 03. xAnexo Ofício TCU_EXTENSAO;
- 03. xAnexo Ofício TCU_INOVACAO;
- 03. xAnexo Ofício TCU_PESQUISA;
- 04. xAnexo I 2015 Auditoria;
- 04. xAnexo I 2016 Auditoria;
- 04. xAnexo II 2015 Auditoria;
- 04. xAnexo II 2016 Auditoria;
- 05. xFonte 250 anexo I e II
- 05. xPrograma e-Tec anexo I e II.

101. UNIVERSIDADE DA INTEGRAÇÃO LATINO-AMERICANA (UNILA):

- ANEX I – BOLSAS;
- ANEX I - RELAÇÃO DE AJUSTES EM QUE HOUE A CONCESSÃO DE BOLSAS;
- ANEXO II - RELAÇÃO DE PAGAMENTOS (Ofício 09-TCU);
- ANEXO II - RELAÇÃO DE PAGAMENTOS;
- Apoio financeiro ao TCC;
- Bolsas COMFOR;
- Política de Apoio à Participação Discente em Eventos;
- Programa de Apoio à Vivência dos Componentes Curriculares;
- Programa de Educação Tutorial;
- Dados do Programa de Monitoria Acadêmica;
- 1 Bolsas de IC UNILA Fundação Araucária CNPq anexo II;
- 3 Auxílios PAIP UNILA;
- 4 FISA Bolsas de mestrado Fundação Araucária;
- 4 ICAL Bolsas de mestrado UNILA Fundação Araucária Capes;
- 4 IELA Bolsas de mestrado UNILA Fundação Araucária Capes;
- 4 LC Bolsas de mestrado UNILA Fundação Araucária;
- 4 PPD Bolsas de mestrado UNILA Fundação Araucária.

102. CONSELHO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO CIENTÍFICO E TECNOLÓGICO (CNPq):

- Bolsistas UFPR-IFPR-UTFPR-UNILA -TCU10-376-2016.

103. COORDENAÇÃO DE APERFEIÇOAMENTO DE PESSOAL DE NÍVEL SUPERIOR (Capes):

- Planilha_0257784_BOLSISTAS_IFES_PR.

104. A análise consistiu na sistematização e agrupamento do universo de concessões e de pagamentos de bolsas, em suas diversas modalidades, pelas quatro instituições federais de ensino superior, pelas suas fundações de apoio e pelo CNPq e Capes.

105. Após a sistematização e agrupamento das informações recebidas das diversas fontes, foram identificados e analisados os principais casos de possíveis ocorrências de irregularidades nas concessões e nos pagamentos realizados de acordo com os critérios e limites existentes na legislação vigente.

106. Os trabalhos foram realizados em conformidade com as Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União (Portaria-TCU n. 280, de 8 de dezembro de 2010, alterada pela Portaria-TCU n. 168 de 30 de junho de 2011) e com observância aos Padrões de Auditoria de Conformidade



estabelecidos pelo TCU (Portaria-Segecex n. 26 de 19 de outubro de 2009).

II.5. Limitações inerentes à auditoria

107. A análise efetuada e as constatações registradas neste relatório tiveram como premissas as informações fornecidas pelas entidades auditadas, de acordo com modelo pré-definido pela equipe de auditoria.

108. Parte destas informações foi extraída pelos auditados de sistemas informatizados próprios e do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal (Siafi) e parte foi preenchida de forma manual. Além disso, algumas das conclusões foram obtidas por meio de acesso individualizado aos sistemas de informações disponibilizados pelas entidades na *internet*.

109. Desta forma, as informações fornecidas pelos auditados, sejam aquelas oriundas de sistemas informatizados, sejam as preenchidas manualmente, podem representar uma limitação à auditoria, na medida em que a validação dos achados apresentados depende da confiabilidade e da completude das informações apresentadas, razão pela qual propõe-se preliminarmente o encaminhamento do relatório aos comentários dos gestores.

110. Outra limitação à auditoria decorreu das dificuldades de acesso aos processos físicos armazenados na Pró-Reitoria de Pesquisa e de Pós-Graduação da UFPR em razão da ocupação do prédio por manifestantes durante parte do período de execução da auditoria.

II.6. Volume de recursos fiscalizados

111. O volume de recursos fiscalizados ultrapassou o montante de R\$ 100.000.000,00 e corresponde à relação de pagamentos realizados pelas entidades, a título de bolsas, no período de janeiro de 2015 a outubro de 2016, conforme informações apresentadas pelos próprios auditados.

112. Parcela expressiva destes recursos foi paga internamente pela UFPR, por meio de ordens bancárias, no valor aproximado de R\$ 62 milhões, enquanto que a sua fundação de apoio, a Funpar, realizou pagamentos de cerca de R\$ 17 milhões. A UTFPR realizou pagamentos de menor expressividade, cerca de R\$ 3 milhões, porém sua fundação de apoio, a Funtef, pagou cerca de 19 milhões. As demais IFES, assim como a Fupef, realizaram pagamentos de menor materialidade.

III. **Achados de auditoria**

III.1. Concessão de bolsas de forma permanente, não eventual, em quantidades e com carga horária que descaracterizam o conceito de colaboração esporádica

III.1.1 Situação encontrada:

113. A análise das informações fornecidas pelas IFES, suas fundações de apoio e demais agências de fomento demonstra que a concessão de bolsas de forma permanente, não eventual, é prática comum e corriqueira na UFPR e na UTFPR, instituições em que foi verificada a existência de inúmeros casos de professores que não apenas participam de projetos e recebem bolsas de forma permanente, como também acumulam diversas bolsas simultaneamente ao longo do tempo.

114. No caso da Universidade Federal Tecnológica do Paraná (UTFPR) foram identificados docentes que receberam pagamentos em decorrência da participação em mais de dez diferentes projetos simultâneos no período de um mesmo ano, com dedicação semanal que ultrapassam vinte horas semanais, podendo chegar até a trinta horas por semana em alguns casos.

115. Na UFPR é comum a participação de docentes em dezenas de diferentes projetos, especialmente relacionados à participação em concursos e processos seletivos, cursos de especialização e de pós-graduação, mas também ocorrem acúmulos nas atividades concernentes a projetos de pesquisa, de assessoria e de consultoria.

116. Cabe registrar, contudo, que as conclusões apresentadas tiveram como premissas as informações fornecidas pelos próprios auditados, extraídas de sistemas informatizados ou mesmo preenchidas manualmente, as quais por vezes se mostraram incompletas, confusas ou de difícil interpretação.

117. Não foram identificados casos de acúmulos significativos nas informações prestadas pelo IFPR e pela Unila, instituições que não possuem fundações de apoio, de forma que as bolsas são



concedidas apenas internamente, pela própria instituição, ou por meio de agências de fomento como a Capes e o CNPq.

118. As conclusões relativas à UTFPR tiveram como base as planilhas fornecidas pela universidade, relacionadas no tópico Metodologia deste relatório, nas quais estão relacionados os pagamentos efetivamente realizados pela Funtef, sua fundação de apoio, e internamente, pela própria instituição, a servidores e alunos nos anos de 2015 e 2016.

119. Na UTFPR a grande maioria das bolsas são pagas pela Funtef, tendo sido identificados 346 casos de docentes que receberam pagamentos pela participação em dois ou mais projetos firmados entre as duas instituições no ano calendário de 2015 e/ou de 2016 (peça 35).

120. Nesse quantitativo de bolsas/projetos estão incluídos não somente os pagamentos recebidos em razão de projetos de pesquisa, mas também em função de participação de docentes em cursos de especialização, formatação e execução de concursos públicos, dentre outros, sendo que algumas destas atividades podem ter sido realizadas de forma pontual, o que pode descaracterizar, em alguns casos, a ocorrência da irregularidade.

121. Entretanto, é notório que na grande parte dos casos o acúmulo simultâneo de bolsas de fato ocorreu, especialmente quando são analisados alguns dos casos de maior relevância, detalhados nas peças 36 e 37, para os quais foram incluídas também as bolsas pagas internamente pela UTFPR e pelo CNPq.

122. A Lei 8.958/1994, que dispõe sobre as relações entre as IFES e suas fundações de apoio, estabelece, em seu art. 4º, §§ 2º e 7º, como regra geral, a vedação a participação de servidores nos ajustes firmados pelas IFES com as fundações de apoio, destinados a apoiar projetos de ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, científico e tecnológico e estímulo à inovação, exceto a colaboração esporádica, remunerada ou não, em assuntos de sua especialidade e desde que não haja prejuízo ao cumprimento de sua jornada de trabalho.

123. Ou seja, regra é a vedação à participação de servidores nos ajustes firmados pelas IFES, todavia a mesma Lei admite, excepcionalmente, a participação esporádica de servidores, desde que, frise-se, de **forma esporádica**, em assuntos de sua especialidade e que não haja prejuízo ao cumprimento de sua jornada de trabalho.

124. A Deliberação Counci UTFPR 10/2007, que estabelece normas para participação de servidores, em atividades esporádicas, remuneradas ou não, em assuntos de sua especialidade, define, em seu art. 1º, como sendo atividades esporádicas aquelas que são contingenciais ou eventuais e que se caracterizam pela ausência de regularidades, acrescentando ainda, em seus arts. 4º e 5º, que os servidores poderão exercer no máximo 10 horas semanais na média anual, sendo que estas não serão computadas como carga horária de atividades na UTFPR.

'Art.1º - Aos servidores da UTFPR, independentemente do regime de trabalho, é permitida a colaboração esporádica, remunerada ou não, em assuntos de suas especialidades, desde que estas atividades não interfiram no cumprimento de suas atribuições institucionais.

Parágrafo único - Entende-se como atividades esporádicas, as que são contingenciais ou eventuais, que se caracterizam pela ausência de regularidade.'

125. A Deliberação Counci UTFPR 6/2015 (substituída pela Deliberação 14/2016), que aprova o regulamento para a concessão de bolsas para servidores da UTFPR, em seus arts. 1º e 10º, acrescenta a vedação à concessão simultânea de bolsas provenientes de programas de fomento da Funtef e/ou da UTFPR para o mesmo beneficiário.

'Art. 10º. As bolsas serão financiadas com recursos:

I. Previstos em instrumentos legais celebrados entre a UTFPR e/ou FUNTEFPR e outra(s) Instituição(ões) Financiadora(s)

II. Provenientes de programas de fomento estabelecidos pela UTFPR ou FUNTEF-PR.

Parágrafo Único. É vedada a concessão de mais de uma bolsa simultânea proveniente de programa de fomento da FUNTEF-PR e/ou da UTFPR para o mesmo beneficiário.'



126. Além disso, no que concerne à carga horária semanal, a Lei 12.772/2012, art. 21, §4º, vigente no período de 24/9/2013 a 10/1/2016, dispunha, de forma ainda mais rígida, que as atividades com retribuição pecuniária, no regime de dedicação exclusiva, realizadas em caráter eventual em projetos que tratam a Lei 8.958/1994, não poderiam exceder 120 horas anuais.

127. Essa restrição foi modificada pela Lei 13.243, de 11/1/2016, que ampliou os limites para 8 horas semanais e 416 horas anuais (vigente a partir de 11/1/2016).

128. Contudo, verificou-se que é comum na UTFPR os professores extrapolarem tais limites legais, conforme exemplos detalhados e registrados na peça 38.

129. Nas informações prestadas pela Universidade Federal do Paraná (UFPR), especialmente na planilha 'Dados CRI', obtida do Sistema Integrado de Gestão de Acordos (Sigea), sistema que tem por objetivo registrar todos os acordos celebrados pela universidade, verificou-se a ocorrência de 403 casos de docentes registrados simultaneamente em dois ou mais projetos firmados pela UFPR, de forma remunerada ou não, no período que abrange os anos de 2015 a 2016 (peça 39).

130. Cabe registrar aqui, mais uma vez, que a quantificação realizada engloba não somente projetos de pesquisa, mas também projetos formalizados para participação dos docentes em cursos de especialização e de pós-graduação, formatação e execução de processos seletivos e de concursos públicos, dentre outros, sendo que algumas destas atividades podem ter sido realizadas de forma pontual, o que pode descaracterizar, em alguns casos, a ocorrência da irregularidade.

131. Contudo, da mesma forma que fora verificado na UTFPR, em grande parte dos casos o acúmulo simultâneo de bolsas e projetos de fato ocorreu, especialmente quando são analisados alguns dos casos de maior relevância, detalhados na peça 40.

132. Além disso, nos registros apresentados nas peças 39 e 40 não foram contabilizadas as bolsas decorrentes de projetos pagos internamente pela UFPR, por meio de ordens bancárias (OB), haja vista que na descrição das ordens bancárias há somente referência ao número do processo de pagamento, sem qualquer indicação relativa ao processo de concessão ou ao projeto desenvolvido, seu período de execução ou a carga horária despendida.

133. A Universidade Federal do Paraná, diferentemente da UTFPR, não regulamentou o conceito de colaboração esporádica disciplinado na Lei 8.958/1994, porém estabeleceu, por meio do art. 5º da Resolução Coplad UFPR 17/2011, que a participação do servidor, contemplado ou não com a concessão de bolsa, deverá ter caráter eventual e de curta duração e não poderá exceder semestralmente o equivalente a 10 horas semanais.

'Art. 5º A participação de servidor da UFPR, docente ou técnico-administrativo, contemplado ou não com a concessão de bolsa, em atividades relativas a projetos promovidos em parceria com Fundação de apoio, não poderá prejudicar o cumprimento de suas atribuições contratuais e regulares perante a UFPR e fica condicionada ao atendimento dos seguintes requisitos:

a. deve ter caráter eventual e de curta duração, e

b. não poderá exceder, semestralmente, o equivalente a 10 (dez) horas semanais no caso de percepção de bolsas concedidas nos termos desta Resolução.'

134. Contudo, haja vista que nas planilhas encaminhadas pela UFPR não foi apresentada a carga horária atribuída aos bolsistas e ante a inexistência de informações sistematizadas no sistema Sigea, não foi possível realizar uma análise detalhada da carga horária semanal atribuída aos bolsistas. Porém, em consultas individualizadas e aleatórias ao endereço eletrônico do Sigea, verificou-se que é comum o estabelecimento de cargas horárias bastante reduzidas na concessão de bolsas, tais como de 0,5 horas por semana, para bolsas com remuneração mensal de R\$ 4.000,00, conforme será exposto no próximo achado.

III.1.2. – Objetos nos quais o achado foi encontrado:

Bolsas concedidas pela UFPR

Bolsas concedidas pela UTFPR

Bolsas concedidas pela Funpar



Bolsas concedidas pela Fupef

Bolsas concedidas pela Funtef

III.1.3 – Critérios:

Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º

Lei 12.772/2012, art. 21, §4º

Deliberação Counci UTFPR 10/2007, arts. 4º e 5º

Deliberação Counci UTFPR 6/2015, arts. 1º e 10º

Deliberação Counci UTFPR 14/2016, arts. 1º e 11

Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 5º

III.1.4 – Evidências:

Acumulo geral de bolsas de forma simultânea na UTFPR (peça 35)

Acumulo detalhado de bolsas destinadas à participação em cursos de especialização na UTFPR (peça 36)

Acumulo detalhado de bolsas destinadas à pesquisa na UTFPR (peça 37)

Carga horárias semanal detalhada destinada à participação em projetos com pagamentos de bolsas na UTFPR (peça 38)

Acumulo geral de bolsas de forma simultânea na UFPR (peça 39)

Acumulo detalhado de bolsas destinadas à pesquisa na UFPR (peça 40)

III.1.5 – Responsáveis:

Universidade Federal do Paraná (UFPR)

Universidade Federal Tecnológica do Paraná (UTFPR)

III.1.6 – Comentários dos Gestores:

135. A Universidade Federal do Paraná (UFPR), em sua manifestação à peça 70, apresentou suas considerações em três partes distintas.

136. Na primeira parte tratou dos professores que ministram aulas em cursos de pós-graduação *lato sensu*, justificando que os cursos têm, em média, duração de dois anos, com possibilidade de prorrogação por mais um ano e que a carga horária das disciplinas e respectivas orientações do TCC são distribuídas nesse período. No caso específico da professora Ana Paula Mussi Szabo Cherobim, relacionada nas peças 39 e 40, informa que a servidora ministrou ou tinha previsão de ministrar um curso em 2012, doze cursos em 2013, sete cursos em 2014, cinco cursos em 2015 e dois cursos em 2016, com carga horária das disciplinas ministradas pela professora variando entre 20 a 30 horas/aulas, que ficariam abaixo das 416 horas anuais permitidas pela Lei 13.243/2016, sem causar prejuízo às suas atribuições didáticas e administrativas.

137. Na segunda parte abordou o caso do Prof. Mauro Belli, relacionado na peça 39, justificando que o referido professor é coordenador do Núcleo de Concurso da UFPR e que todos os convênios e contratos que estão em seu nome correspondem às necessidades da unidade, sendo que não existe, nesses casos, pagamentos de bolsa ao professor.

138. Na terceira parte versou sobre a participação de professores que compõe as equipes de trabalho nos projetos de pesquisa, extensão, ensino ou outras atividades específicas. Registrou que a existência de professores relacionados em mais de um projeto pode ter ocorrido em períodos específicos distintos, sem sobreposição de carga horária, ou mesmo em caso de sobreposição não haveria problema, desde que não ultrapassasse o limite de carga horária estabelecido na Lei 13.243/2016.

139. Acrescentou que a nova gestão da UFPR que tomou posse em dezembro de 2016 está propondo alterações na Resolução 17/11 Coplad no intuito de aprofundar o desenvolvimento de um sistema que permita um rigoroso controle da carga horária dos professores, técnicos-administrativo e estudantes nos convênios e contratos.

140. A Universidade Tecnológica Federal do Paraná (UTFPR), em sua manifestação à peça 72, registrou que toda atividade de pesquisa das IFES são incentivadas e regulamentadas pelo governo



federal por meio da Lei 10.973/2004, alterada pela Lei 13.243/2016, e que a legislação vigente disciplina a carga horária para docente em regime de dedicação exclusiva somente nos casos em que receba retribuição pecuniária, sendo que nos casos de percepção de bolsas a legislação não estipula carga horária para o desenvolvimento de projetos (art. 21, §4º, da Lei 12.772/2012). Acrescentando que a referida legislação permite contemplar um ou outro requisito (carga horária de 8 horas semanais ou 416 horas anuais).

141. Acrescentou que os docentes vinculados às atividades de curso de especialização apresentam uma carga horária concentrada durante o mês, sendo desta forma, inviável adotar o limite de 8 horas semanais.

III.1.7 – Conclusão:

142. Não foram adicionados documentos ou justificativas capazes de elidir ou alterar o entendimento quanto à ocorrência registrada no presente achado de auditoria.

143. No caso específico do Prof. Mauro José Belli, verificou-se que assiste razão à UFPR. Conforme consulta ao sítio do Portal da Transparência do Governo Federal, o referido servidor está lotado no Núcleo de Concursos da UFPR, com cargo de direção, atividade ‘Presidente Comiss\Pem\Vestib.’, sendo que não foram registrados pagamentos de bolsas ao servidor, conforme análise das planilhas fornecidas pela UFPR.

144. Todavia, permanece o entendimento quanto à ocorrência da suposta irregularidade nos demais casos constantes nas peças 35 e 39, exemplificados de forma detalhada nas peças 36, 37, 38 e 40.

145. Importante registrar que o art. 21, §4º a Lei 12.772, vigente de 24/9/2013 a 10/1/2016, estabelecia o limite de 120 horas anuais para realização de atividades com retribuição pecuniária, no regime de dedicação exclusiva, efetuadas em caráter eventual, em projetos que tratam a Lei 8.958/1994. A ampliação desse limite para 8 horas semanais e 416 horas anuais somente passou a vigor a partir de 11/1/2016. Assim, grande parte dos exemplos apresentados nas evidências deste relatório ocorreram no período em que o limite para os professores em dedicação exclusiva era de 120 horas anuais.

146. Além disso, independentemente de ter sido estabelecido um limite de carga horária especificamente para os servidores que atuam no regime de dedicação exclusiva, a regra geral estabelecida na celebração de ajustes entre as IFES e fundações de apoio, nos termos do art. 4º, §§ 2º e 7º, da Lei 8.958/1994, é a vedação a participação dos servidores públicos federais nas atividades previstas no art. 1º da referida Lei, durante a jornada de trabalho a que estão sujeitos, excetuada a colaboração esporádica, remunerada ou não, em assuntos de sua especialidade, desde que não haja prejuízo ao cumprimento de sua jornada de trabalho.

147. Adicionalmente, os normativos internos da UFPR (Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 5º) e UTFPR (Deliberação Counci UTFPR 10/2007, arts. 4º e 5º, Deliberação Counci UTFPR 6/2015, arts. 1º e 10º e Deliberação Counci UTFPR 14/2016, arts. 1º e 11) que regulamentam a questão são ainda mais restritos quanto ao assunto.

148. Assim, mantém-se o entendimento registrado neste achado, para o qual será proposta a realização de determinação às IFES para que adote providências com vistas à elaboração de um registro sistematizado de informações que possibilite um controle supervisor mais efetivo quanto à concessão de bolsas e de prestações pecuniárias concedidas pelas universidades, por suas fundações de apoio e por demais agências de fomento, bem como em relação ao saneamento das ocorrências identificadas e registradas nas evidências deste achado.

III.2. Valor mensal e fixação dos valores das bolsas de forma incompatível com as bolsas concedidas por agências de fomento e com a carga horária estipulada

III.2.1. – Situação encontrada:

149. O Decreto 7.423/2010, que regulamenta a Lei 8.958/1994, estabelece em seu art. 7º, que as instituições de ensino deverão disciplinar a concessão de bolsas e os referenciais de valores a serem

utilizados por meio da fixação de critérios objetivos e em conformidade com a legislação aplicável.

150. Acrescenta que os valores das bolsas deverão levar em consideração critérios de proporcionalidade com a remuneração regular do beneficiário e, sempre que possível, os valores de bolsas correspondentes concedidos por agências oficiais de fomento, além de a soma da remuneração, retribuições e bolsas percebidas pelo docente não exceder o valor do teto do funcionalismo público federal.

‘Art. 7º Os projetos realizados nos termos do § 1º do art. 6º poderão ensejar a concessão de bolsas de ensino, pesquisa, extensão e estímulo à inovação pelas fundações de apoio, com fundamento na Lei nº 8.958, de 1994, ou no art. 9º, § 1º, da Lei 10.973, de 2 de dezembro de 2004, observadas as condições deste Decreto.

§ 1º A instituição apoiada deve, por seu órgão colegiado superior, disciplinar as hipóteses de concessão de bolsas, e os referenciais de valores, fixando critérios objetivos e procedimentos de autorização para participação remunerada de professor ou servidor em projetos de ensino, pesquisa ou extensão, em conformidade com a legislação aplicável.

§ 2º Para a fixação dos valores das bolsas, deverão ser levados em consideração critérios de proporcionalidade com relação à remuneração regular de seu beneficiário e, sempre que possível, os valores de bolsas correspondentes concedidas por agências oficiais de fomento.

§ 3º Na ausência de bolsa correspondente das agências oficiais de fomento, será fixado valor compatível com a formação do beneficiário e a natureza do projeto.

§ 4º O limite máximo da soma da remuneração, retribuições e bolsas percebidas pelo docente, em qualquer hipótese, não poderá exceder o maior valor recebido pelo funcionalismo público federal, nos termos do artigo 37, XI, da Constituição.

§ 5º A instituição apoiada poderá fixar na normatização própria limite inferior ao referido no § 4º.’

151. No âmbito da UFPR, a Resolução Coplad UFPR 17/2011 regulou a questão em seus artigos 11 e 12, estabelecendo como critério de proporcionalidade para concessão de bolsa o limite mensal equivalente a 100% da remuneração do servidor, e como referência a titulação do servidor, a carga horária envolvida e os valores das bolsas de Desenvolvimento Científico e Tecnológico Regional (DCR) do CNPq, conforme gradação a seguir:

I - Graduação – 75 % da bolsa DCR-C.

II - Especialização – bolsa DCR-C.

III - Mestrado – bolsa DCR-B.

IV - Doutorado – bolsa DCR-A.

152. A referência adotada para alunos foi regulamentada no art. 15 da mesma resolução, nos seguintes termos:

I- Aluno de Graduação - bolsa de Iniciação Científica - IC/CNPQ.

II- Aluno de Aperfeiçoamento/Especialização - 75% bolsa de mestrado GM/CNPQ.

III- Aluno de Mestrado –bolsa de mestrado - GM/CNPQ.

IV- Aluno de Doutorado –bolsa de doutorado - GD/ CNPQ.

153. Na UTFPR os critérios remuneratórios foram regulamentados pela Deliberação Counci UTFPR 6/2015, arts. 4º e 5º (substituída pela Deliberação 14/2016) e Deliberação Counci UTFPR 8/2011, art. 40, que reproduzem as orientações gerais disciplinados no art. 7º do Decreto 7.423/2010.

154. Inicialmente cabe uma crítica à normatização procedida pelas duas instituições. No caso da UTFPR, em desconformidade com o estabelecido no Decreto 7.423/2010, 7º, § 1º, a universidade absteve-se de disciplinar os referenciais de valores por meio da fixação de critérios objetivos de referência e proporcionalidade, apenas reproduzindo o que já havia sido disciplinado no Decreto.

155. Com relação à UFPR, são questionáveis os critérios adotados, especialmente em razão do estabelecimento do critério de proporcionalidade de até 100% da remuneração do servidor, para execução de atividade caracterizada como de caráter eventual, de curta duração, limitadas por lei a 8



horas semanais e utilizando como referência os valores estabelecidos pelo CNPq para as bolsas de Desenvolvimento Científico e Tecnológico Regional (DCR), que impõe dedicação integral do bolsista às atividades previstas no projeto de pesquisa, não sendo permitida sequer a atividade de docência, exceto se na mesma instituição de ensino e com a consequente redução do valor da bolsa em 50%.

156. Realizada essa análise inicial, são apresentados, na sequência, exemplos de ocorrências de possíveis irregularidades identificadas nas duas instituições:

157. Foram constatados, na UTFPR, alguns poucos casos de servidores que ultrapassaram superficialmente e esporadicamente os limites constitucionais do teto do funcionalismo público federal, fixado em R\$ 33.763,00, considerando a remuneração mensal recebida pelo servidor acrescida das bolsas concedidas internamente, pela fundação de apoio e pelo CNPq, conforme acostado às peças 41.

158. Não foram identificadas situações em que houve extrapolação do teto remuneratório constitucional na UFPR. Contudo, constatou-se que nos anos de 2015 a 2016, excluindo-se as bolsas concedidas de forma fraudulenta identificadas no TC 034.726/2016-0, que culminou com a operação *Research* da Polícia Federal, dois dos quatro maiores beneficiários de bolsas na UFPR são alunos, os quais receberam R\$ 222.112,00 e R\$ 167.000,00 no período, conforme discriminado na peça 42, não obstante a UFPR utilize como referência para alunos as bolsas GM/CNPq e GD/CNPQ, cujos valores mensais são R\$ 1.500,00 e R\$ 2.200,00, respectivamente.

159. No que concerne à proporcionalidade entre os valores recebidos em função de bolsas concedidas e a remuneração do servidor, se utilizarmos na UTFPR os critérios ainda que questionáveis adotados na UFPR (limite mensal de 100% da remuneração), haja vista que a UTFPR não fixou objetivamente estes critérios, verifica-se situações em que a remuneração mensal decorrente de bolsas extrapola 100% da remuneração mensal do servidor nas duas instituições de ensino (peças 43 e 44). Em diversos outros casos analisados verifica-se que os valores mensais recebidos por meio de bolsas estão bem próximos à remuneração do servidor, embora não ultrapassem 100% de sua remuneração.

160. Por fim, no tocante ao valor das bolsas concedidas por agências de fomento, temos que o CNPq adota os valores estipulados na RN-015/2013, abaixo transcritos:

MODALIDADE	SIGLA	CATEGORIA/NÍVEL	VALOR (R\$)
Produtividade em Pesquisa	PQ	Sr	1.500,00
		1A	1.500,00
		1B	1.400,00
		1C	1.300,00
		1D	1.200,00
		2	1.100,00
Produtividade em Desenvolvimento Tecnológico e Extensão Inovadora	DT	1A	1.500,00
		1B	1.400,00
		1C	1.300,00
		1D	1.200,00
		2	1.100,00
Desenvolvimento Científico e Tecnológico Regional	DCR	A	6.200,00
		B	5.200,00
		C	4.200,00
Pós-Doutorado Sênior	PDS	-	4.400,00
Pós-Doutorado Júnior	PDJ	-	4.100,00



Pós-Doutorado Empresarial	PDI	-	4.100,00
Iniciação Científica	IC	-	400,00
Mestrado	GM	-	1.500,00
Doutorado	GD	-	2.200,00

161. Algumas obrigações e restrições podem ser impostas na concessão de determinadas bolsas do CNPq, conforme estabelecido na RN-016/2006, posteriormente alterada pela RN-028/2015. Por exemplo, nas modalidades Produtividade em Pesquisa (PQ) e em Desenvolvimento Tecnológico e Extensão Inovadora (DT) é obrigação do bolsista dedicar-se às atividades de pesquisa previstas no projeto apresentado ao CNPq.

162. Porém, nas bolsas de maior valor remuneratório, tais como as de Desenvolvimento Científico e Tecnológico Regional (DCR), adotadas como referência pela UFPR, e as de Pós-Doutorado (PDS, PDJ e PDI), são impostas restrições mais rígidas.

163. No caso das bolsas DCR o bolsista deverá dedicar-se integralmente às atividades previstas no projeto de pesquisa, não sendo permitida sequer as atividades de docência, exceto se o bolsista seja contratado pela instituição onde desenvolve o projeto, situação em que a bolsa será reduzida em 50%.

164. No caso das bolsas de Pós-Doutorado, o bolsista deverá dedicar-se às atividades programadas e não poderá receber remuneração proveniente de vínculo empregatício ou funcional na mesma instituição do curso de pós-graduação, exceto quando se tratar de atividades docentes de caráter temporário.

165. Entretanto, nas bolsas em que foi possível verificar uma consistência nos pagamentos realizados pelas fundações de apoio da UFPR e UTFPR, foram identificados concessões e pagamentos de bolsas em valores superiores aos praticados pelo CNPQ, inclusive superiores às bolsas DCR, que exigem dedicação exclusiva ao projeto, para participação em projetos com carga semanal bastante reduzida, em alguns casos iguais ou inferiores a duas horas semanais (peças 45 e 46).

III.2.2. – Objetos nos quais o achado foi encontrado:

Bolsas concedidas pela UFPR

Bolsas concedidas pela UTFPR

Bolsas concedidas pela Funpar

Bolsas concedidas pela Fupef

Bolsas concedidas pela Funtef

III.2.3 – Critérios:

Decreto 7.423/2010, art. 7º

Resolução Coplad UFPR 17/2011, arts. 11, 12 e 15

Deliberação Counci UTFPR 6/2015, arts. 4º e 5º

Deliberação Counci UTFPR 14/2016, arts. 4º e 5º

Deliberação Counci UTFPR 8/2011, art. 40

RN-016/2006 CNPq

RN-028/2015 CNPq

RN-015/2013 CNPq

III.2.4 – Evidências:

Ocorrências relativas ao limite remuneratório do funcionalismo público (peça 41)

Pagamentos decorrentes de bolsas recebidos por alunos da UFPR (peça 42)

Pagamentos de bolsas de forma desproporcional à remuneração do servidor na UTFPR (peça 43)

Pagamentos de bolsas de forma desproporcional à remuneração do servidor na UFPR (peça 44)



45) Valores fixados na concessão das bolsas e carga horária semanal estabelecida na UTFPR (peça

46) Valores fixados na concessão das bolsas e carga horária semanal estabelecida na UTFPR (peça

III.2.5 – Responsáveis:

Universidade Federal do Paraná (UFPR)

Universidade Federal Tecnológica do Paraná (UTFPR)

III.2.6 – Comentários dos Gestores:

166. A UFPR, em sua manifestação à peça 70, registrou que o valor para concessão de bolsas está definido nos arts. 11 e 12 da Resolução 17/11 Coplad, que estabelece um valor de referência entre a titulação do servidor e os valores estabelecidos para as bolsas de DCR do CNPq, além de impor um limite máximo mensal para o recebimento de bolsas equivalente a 100% do valor correspondente à categoria funcional do servidor.

167. Todavia, reconhece que a referida Resolução não define os valores das bolsas por hora destinada aos projetos, criando-se possibilidades de diversas interpretações sobre o acúmulo de bolsas na participação em diferentes projetos e no valor da hora. Assim, reafirma o compromisso de refazer a Resolução 17/11, estabelecendo critérios rigorosos para o valor da hora, bem como definir por meio de planilha única a soma da participação dos professores, técnico-administrativos e estudantes em todos os convênios e contratos.

168. A UTFPR, em sua manifestação à peça 72, registrou que seu entendimento a respeito do art. 21 da Lei 12.772/2012 é de que os pagamentos de bolsas diferem daqueles efetuados por retribuição pecuniária (consultoria, especialização), havendo critérios para cada um: as bolsas seriam atividades inerentes ao desenvolvimento docente, como pesquisa e extensão, seguindo regulamentação própria; as retribuições pecuniárias seriam atividades desenvolvidas em caráter eventual, tais como consultoria, projetos de especialização ou serviços técnico-especializados, seguem o especificado no projeto da atividade fim, não impactando no cômputo da carga horária da atividade docente.

169. Adiciona que de acordo com o com § 2º do artigo 7º do Decreto 7.423/2010, não é obrigatório que o valor da bolsa concedida siga os valores especificados pelas agências de fomento, uma vez que as atividades de pesquisa têm características próprias em cada projeto e, neste caso, os valores das bolsas ou das retribuições seguem o estipulado pela entidade financiadora, obedecendo ao § 4º do art. 7º, do Decreto 7.423/2010 (teto do funcionalismo público).

170. Todavia, admite que, embora tenha buscado atender o estipulado no § 4º do artigo 7º do Decreto 7.423/2010 (teto do funcionalismo público), na maioria das vezes não tem acesso a todos os pagamentos recebidos pelos servidores nos diversos projetos a que estejam vinculados, haja vista que muitos deles são realizados com entidades externas, a exemplo do CNPq, INEP, UAB.

171. Acrescenta que todos os pagamentos referentes aos cursos *Lato Sensu* são feitos por meio de RPA (Recibo de Pagamento Autônomo) – Tabela ‘Acúmulos Cursos de Especialização’ e alguns pagamentos registrados na tabela ‘Acúmulos Pesquisa’ também foram efetuados por meio de RPA.

III.2.7 – Conclusão:

172. Não foram adicionados documentos ou justificativas capazes de elidir ou alterar o entendimento quanto à ocorrência registrada no presente achado de auditoria, evidenciada nas peças 41 a 46.

173. A UFPR, apesar de possuir uma normatização interna mais detalhada a respeito dos valores para concessão de bolsas (Resolução 17/11 Coplad, arts. 11, 12 e 15), nos termos do art. 7º do Decreto 7.423/2010, reconhece que a norma é falha e que necessita de aprimoramento, especialmente em relação aos valores por hora destinada aos projetos, motivo pelo qual se compromete a promover uma revisão da referida norma.

174. Em que pese a manifestação apresentada pela UTFPR, permanece o entendimento quanto à necessidade de as IFES disciplinarem os referenciais de valores das bolsas, por meio da adoção



critérios de proporcionalidade com relação à remuneração regular do beneficiário e, sempre que possível, com os valores das bolsas concedidas por agências oficiais de fomento, nos termos do art. 7º, §§ 1º e 2º, do Decreto 7.423/2010, bem como proceder à verificação do limite remuneratório estabelecido para o funcionalismo público federal, conforme art. 7º, § 4º, do mesmo Decreto.

175. Assim, mantém-se o entendimento registrado neste achado, para o qual será proposta a realização de determinação às IFES para que adotem providências com vistas à elaboração de um registro sistematizado de informações que possibilite um controle supervisor mais efetivo quanto aos pagamentos realizados pelas universidades, por suas fundações de apoio e por demais agências de fomento, a atualização e adequação dos normativos internos das referidas IFES e o saneamento das ocorrências identificadas e registradas nas evidências deste achado.

III.3. Ausência/Insuficiência de controles na concessão e no pagamento das bolsas

III.3.1. Situação encontrada:

176. Os controles previstos na legislação vigente não são suficientes ou não estão sendo implementados adequadamente de forma a evitar a ocorrência de fraudes, bem como de outras irregularidades na concessão e nos pagamentos de bolsas.

177. Além disso, constatou-se, no decorrer da fiscalização, de maneira geral, que a direção das instituições federais de ensino e suas unidades de controle interno não possuem um conhecimento sistematizado e detalhado a respeito das bolsas concedidas e que estão sendo pagas internamente pela própria IFES, por suas fundações de apoio ou por outras agências de fomento.

178. Essa situação ficou evidenciada no processo de representação TC 034.726/2016-0, que teve origem nos trabalhos de execução desta fiscalização, no qual foram identificadas concessões e pagamentos fraudulentos de bolsas por um período de quatro anos na UFPR; nas diversas ocorrências relatadas nos demais achados deste relatório, relacionadas à acumulação simultânea e permanente de bolsas, carga horária, valor fixado para as bolsas, etc.; como também pela dificuldade que as IFES tiveram em fornecer as informações solicitadas pela equipe de auditoria na fase de planejamento dos trabalhos, sendo que muitas dessas informações tiveram que ser buscadas individualmente nos processos físicos de concessão e registradas manualmente para serem informadas à equipe de fiscalização.

179. Verificou-se que o descontrole é mais crítico na concessão e no pagamento de bolsas realizados internamente pelas universidades, por meio de ordens bancárias, quanto nos pagamentos realizados diretamente ao servidor por outras agências de fomento, que regra geral, não passam pelo conhecimento das IFES.

180. Na Universidade Federal da Integração Latino-Americana (Unila) inexitem informações sistematizadas a respeito da concessão e do pagamento de bolsas. Tais informações são de conhecimento individual de cada Pró-Reitoria ou de unidades internas, tendo sido informado que, em alguns casos, o controle é realizado de forma manual, o que denota a impossibilidade de se realizar um controle sistêmico das bolsas concedidas pela universidade como também as concedidas por outras agências de fomento (peças 47).

181. No Instituto Federal do Paraná (IFPR), de forma semelhante à verificada na Unila, não há também um controle sistematizado relativo às bolsas concedidas e aos pagamentos realizados, uma vez que o controle é realizado individualmente por cada Pró-Reitoria ou unidade interna concedente e que estas informações não são registradas e sistematizadas em conjunto (peças 48).

182. Da mesma forma, nas bolsas pagas internamente pela UFPR e UTFPR, por meio de ordens bancárias, não há qualquer controle sistematizado quanto aos beneficiários, valores recebidos ou carga horária destinada às bolsas, mas somente as informações inseridas no Sistema Integrado de Administração Financeira (Siafi), em especial a descrição registrada no campo observação da própria ordem bancária de pagamento.

183. Essa ausência de informações sistematizadas foi um dos motivos que possibilitou a realização de pagamentos fraudulentos pela UFPR, no período de 2013 a 2016, no valor de R\$ 7,3



milhões, a bolsistas que não possuíam qualquer vínculo com a universidade, que jamais haviam frequentado a universidade e que tampouco realizavam qualquer tipo de pesquisa ou prestação de serviços. A inexistência de informações sistematizadas e de controles efetivos possibilitou que essa fraude perdurasse por quatro anos, tendo sido cessada somente em razão da atuação deste Tribunal de Contas.

184. Nas bolsas pagas pelas fundações de apoio da UFPR (Funpar e Fupef) e UTFPR (Funtef) são realizados e disponibilizados alguns registros e informações importantes para o controle, relativos à concessão e ao pagamento de bolsas por suas fundações, porém ainda de forma incompleta e parcialmente sistematizada.

185. A inexistência de um sistema que agregue e sistematize as informações relativas à concessão e ao pagamento de bolsas em cada IFES, oriundas das diversas fontes possíveis (interna, fundações de apoio e outros órgãos de fomento), especialmente em relação aos projetos desenvolvidos, carga horária disponibilizada e valores recebidos, impossibilita um controle mais efetivo sobre as ocorrências identificadas neste relatório, haja vista que o controle que deveria ser realizado pelos órgãos colegiados superiores das IFES e pelas Direções Setoriais e chefias imediatas não estão sendo efetivamente realizados de forma a coibir a ocorrência das irregularidades registradas nos achados III.1 e III.2 deste relatório.

186. Nos termos do Decreto 7.243/2010, art. 7º, § 1º, são disciplinadas as responsabilidades dos órgãos colegiados acadêmicos:

'Art. 7º Os projetos realizados nos termos do § 1º do art. 6º poderão ensejar a concessão de bolsas de ensino, pesquisa, extensão e estímulo à inovação pelas fundações de apoio, com fundamento na Lei nº 8.958, de 1994, ou no art. 9º, § 1º, da Lei 10.973, de 2 de dezembro de 2004, observadas as condições deste Decreto.

§ 1º A instituição apoiada deve, por seu órgão colegiado superior, disciplinar as hipóteses de concessão de bolsas, e os referenciais de valores, fixando critérios objetivos e procedimentos de autorização para participação remunerada de professor ou servidor em projetos de ensino, pesquisa ou extensão, em conformidade com a legislação aplicável.'

187. A Resolução Coplad UFPR 17/2011, arts. 13 e 19, a Deliberação Couni UTFPR 6/2015, art. 11, e a Deliberação Couni UTFPR 8/2011, art. 35 disciplinam as responsabilidades das direções setoriais, chefias imediatas e da Comissão Central de Avaliação de Bolsas da UTFPR.

188. RESOLUÇÃO 17/2011-COPLAD/UFPR

'Art. 13. Os controles dos limites previstos nos artigos 5º e 12 desta Resolução, com referência a carga horária dedicada a projetos desenvolvidos e aos valores estabelecidos a título de bolsas, são de responsabilidade da Direção Setorial no caso de servidores vinculados a setores acadêmicos, da Direção do Hospital Universitário no caso de servidores vinculados aos hospitais e da Pró-Reitoria de Gestão de Pessoas - PROGEPE no caso de servidores vinculados à Reitoria e Pró-Reitorias e os registros correspondentes a estes controles deverão ser mantidos nestas unidades à disposição de auditorias interna e externas e dos órgãos superiores da UFPR.

(...)

Art. 19. O processo administrativo visando a formalização de instrumento legal com a Fundação de Apoio deverá ser instruído com os documentos elencadas no artigo 2º. e por minuta do instrumento legal os quais deverão ser submetidos a apreciação e aprovação das instâncias internas da UFPR, cabendo:

- A chefia da unidade administrativa proponente do projeto:

(...)

6. Autorizar a participação no projeto aos servidores lotados em sua unidade, mediante a aprovação do Termo Individual de Participação no Projeto, responsabilizando-se pela observação dos limites previstos nos artigos 5º e 12;



7. Verificar se consta no processo a autorização de participação no projeto para os demais servidores da UFPR, não pertencentes a sua unidade administrativa, mediante a aprovação do Termo Individual de Participação no Projeto pela chefia imediata a que tais servidores se subordinam, sendo que essas chefias assumem a responsabilidade de observação dos limites previstos nos artigos 5º e 12; (...)

II - Ao Conselho Setorial ou ao titular da unidade no caso de órgão suplementar ou pró-reitorias em (...)

c. a adequação dos valores das bolsas a serem concedidas no âmbito do projeto, frente aos limites estabelecidos nesta Resolução;'

189. DELIBERAÇÃO 6/2015-COUNI/UTFPR (substituída pela Deliberação 14/2016):

'Art. 11. A concessão de bolsa deve ser precedida de análise e aprovação pela Comissão Central de Avaliação de Bolsas.

§ 1º. Após a análise da Pró-Reitoria de Relações Empresariais e Comunitárias, os instrumentos legais encaminhados pelo Diretor-Geral de Campus ou Reitoria, que prevejam pagamento de bolsas, serão avaliados pela Comissão Central de Avaliação de Bolsas.

§ 2º. A Comissão Central de Avaliação de Bolsas emitirá parecer, considerando os seguintes aspectos do instrumento contratual:

(...)

V. Se os valores das bolsas atendem ao estabelecido no Art. 9º e,

VI. A dedicação pelo servidor às atividades regulares na instituição, atestadas pelo setor de lotação.'

190. DELIBERAÇÃO 8/2011-COUNI:

'Art. 35. As bolsas previstas neste Regulamento serão concedidas pela FUNTEF-PR.

§ 1º. Será de responsabilidade das Diretorias da UTFPR, vinculadas à área do projeto desenvolvido, o cumprimento da legislação referente aos limites de carga horária destinadas às atividades e do valor das bolsas destinadas aos servidores executantes.

§ 2º. Para aprovação da participação do servidor no projeto junto à FUNTEFPR, o mesmo deve apresentar declaração de que o limite máximo para o valor da bolsa e número de horas previstos não serão ultrapassados.

§ 3º. O encaminhamento de declaração falsa poderá ocasionar punições legais cabíveis ao declarante nas esferas cível, pessoal e administrativa, respeitando o contraditório e a ampla defesa.

§ 4º. Na hipótese do recebimento de bolsa em discordância ao caput deste artigo, deverá ocorrer devolução dos valores recebidos.

(...)

Art. 47. A UTFPR autoriza seus servidores a prestar, esporadicamente, como pessoa física, trabalhos junto à FUNTEF-PR, referentes aos artigos 2º e 3º deste Regulamento, desde que não haja prejuízos de suas atribuições funcionais e condicionada às seguintes situações:

§ 1º. É vedada a participação de servidores nas atividades referidas no caput deste artigo durante a jornada de trabalho a que estão sujeitos, em conformidade com o estabelecido no Regulamento do Trabalho Esporádico da UTFPR.

(...)

§ 4º. A chefia do servidor envolvido deverá aprovar a sua participação no projeto.'

III.3.2. – Objetos nos quais o achado foi encontrado:

Sistema de controle internos da UFPR

Sistema de controle internos da UTFPR

Sistema de controle internos do IFPR

Sistema de controle internos da UTFPR

III.3.3 – Critérios:

Decreto 7.243/2010, Art. 7º, § 1º



Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 10
 Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 13
 Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 19
 Deliberação Counci UTFPR 6/2015, art. 9º
 Deliberação Counci UTFPR 6/2015, art. 11
 Deliberação Counci UTFPR 14/2016, art. 10
 Deliberação Counci UTFPR 14/2016, art. 12
 Deliberação Counci UTFPR 8/2011, art. 35

III.3.4 – Evidências:

Respostas das Pró-Reitorias da Unila (peça 47)
 Respostas das Pró-Reitorias do IFPR (peça 48)
 Planilhas fornecidas (papéis de trabalho relacionados no subitem II.4 deste relatório)

III.3.5. Responsáveis:

Universidade Federal do Paraná (UFPR)
 Universidade Federal Tecnológica do Paraná (UTFPR)
 Instituto Federal do Paraná (IFPR)
 Universidade Federal da Integração Latino-Americana (Unila)

III.3.6 – Comentários dos Gestores:

191. A UFPR, em sua manifestação à peça 70, registrou que as responsabilidades pelo controle da carga horária e da remuneração de bolsas relativas aos convênios e contratos é regulado pelo art. 13 da Resolução 17/11 Coplad. Contudo, admite que apesar de todo o mecanismo de controle interno já existente essa é uma das questões mais sensíveis, de forma que foi criado pela nova gestão da UFPR o Comitê de Governança de Bolsas e Auxílios da UFPR com o objetivo de aperfeiçoar os controles internos, por meio do mapeamento de processos, além de estar em processo de elaboração uma política de Gestão de Riscos, conforme estabelece a Instrução Normativa Conjunta MP/CGU n. 01, que dispõe sobre os controles internos, gestão de riscos e governança no âmbito do Poder Executivo.

192. A UTFPR, em sua manifestação à peça 72, afirmou que há sim controle para concessão de bolsas, o qual é realizado pela Comissão Central de Avaliação de Bolsas, nos termos da Deliberação 14/2016. No tocante aos pagamentos realizados, indicou que há emissão de requisição no sistema Siorg da UTFPR, os quais são autorizados por pelo menos duas instâncias (chefe imediato e ordenador de despesas). Quando efetuado pela UTFPR há também o lançamento no SIAFI.

193. Porém, admite que o Siorg não se mostra eficiente no controle sistêmico dos pagamentos e da carga horária de todas as atividades realizadas. Neste sentido a UTFPR submeteu à apreciação do Comitê de Gestão Tecnologia da Informação a necessidade de desenvolvimento um sistema específico para efetuar, de forma eficiente, o referido controle. O pedido encontra-se em análise para atendimento.

194. A Unila, em sua manifestação à peça 73, registrou que sua Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-graduação (PRPPG) elaborou e implementou um sistema de controle por meio da Instrução Normativa PRPPG 01/2017, de 23/3/2017, que estabelece diretrizes e procedimentos para o acompanhamento e a avaliação do desempenho acadêmico de discentes bolsistas pelos programas de Pós-graduação *stricto sensu* da Unila, conforme documento acostado às páginas 4-17. No tocante aos processos de pagamento, informou que a PRPPG está buscando orientações sobre mecanismos para operacionalizar os pagamentos de bolsas de estudo com mais segurança e transparência. Um deles seria vincular o Sistema Integrado de Gestão de Atividades Acadêmicas (Sigaa) ao Portal da Transparência, de modo a possibilitar a qualquer cidadão consultar as listas atualizadas de beneficiários de bolsas de estudo. Outro mecanismo seria aperfeiçoar a segregação de funções em toda a cadeia de pagamentos, incluindo etapas de análise e verificação por amostragem.

III.3.7 – Conclusão:

195. As justificativas apresentadas não são capazes de elidir ou alterar o entendimento quanto à



ocorrência registrada no presente achado de auditoria.

196. A UTFPR reconhece as deficiências existentes nos procedimentos de controle interno, motivo pelo qual foi criado um comitê de governança com o objetivo de aperfeiçoar os controles internos, além de estar em elaboração uma política de Gestão de Riscos.

197. No caso da UTFPR, verifica-se que não está entre as atribuições da Comissão Central de Avaliação de Bolsas (Deliberação COUNI UTFPR 14/2016, art. 12) a averiguação do controle de carga horária dos bolsistas beneficiados. Outrossim, embora seja responsabilidade da referida Comissão a avaliação quanto aos valores das bolsas concedidas, os quais deveriam considerar os valores das bolsas concedidas por agências de fomento (Deliberação COUNI UTFPR 14/2016, art. 4º), as ocorrências registradas no tópico III.2 demonstram que a atuação da comissão não está sendo efetiva.

198. A UTFPR reconhece ainda a dificuldade em se realizar um controle sistêmico dos pagamentos e da carga de todas as atividades realizadas pelos servidores, motivo pelo qual submeteu ao Comitê de Gestão Tecnologia da Informação o desenvolvimento de um sistema específico para efetuar o referido controle.

199. No que concerne à Unila, não obstante as medidas adotadas com vistas ao aumento da transparência nos processos, não há normativos internos relacionados aos controles para concessão e pagamento de bolsas, tampouco procedimentos e sistemas que permitam a análise sistematizada das bolsas concedidas especialmente aos docentes.

200. Assim, mantém-se o entendimento registrado neste achado, para o qual será proposta a realização de determinação às IFES para que adotem providências com vistas à elaboração de um registro sistematizado de informações que possibilitem um controle supervisor mais efetivo quanto aos pagamentos realizados pelas universidades, por suas fundações de apoio e por demais agências de fomento, bem como promovam a devida publicização de todas as concessões e pagamentos realizados.

III.4. Ausência/Insuficiência de transparência na divulgação das informações relativas à concessão das bolsas e aos pagamentos realizados

III.4.1. – Situação encontrada:

201. Os princípios da publicidade e da transparência permeiam a administração pública federal, tendo sido positivados pela Constituição Federal de 1988, especialmente em seu art. 37, § 1º, bem como pela Lei da Transparência (Lei n. 12.527/2011) e seu regulamento (Decreto 7.724/2012).

202. Nesse sentido, a Lei 8.958/1994, art. 4ºA, determina a obrigatoriedade de divulgação na internet, em sítio mantido pela fundação de apoio, dos instrumentos contratuais formalizados entre as IFES e suas fundações, relação de pagamentos efetuados a servidores ou agentes públicos, relação de pagamentos efetuados a pessoas físicas e jurídicas e os relatórios semestrais de execução e as prestações de contas.

203. Obrigações semelhantes foram impostas à UTFPR e à UFPR, por meio da Deliberação COUNI UTFPR 8/2011, art. 21, e da Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 19, V.

204. DELIBERAÇÃO 8/2011-COUNI/UTFPR

'Art. 21. A UTFPR, considerando o princípio constitucional da publicidade, tornará público nos seus Boletins de Serviços Internos e no Portal Institucional, dados e informações sobre seu relacionamento com a FUNTEF-PR, incluindo obrigatoriamente:

I – os dispositivos legais e regulamentadores internos e externos;

II – os planos de trabalho;

III – os extratos dos contratos, convênios, acordos e/ou ajustes;

IV – a sistemática de elaboração e aprovação de projetos;

V – a relação dos projetos desenvolvidos e em andamento com objetos, metas e indicadores;

VI – as regras aplicáveis às bolsas;

VII – os montantes financeiros gerenciados em parceria;

VIII – o endereço do portal da FUNTEF-PR; e

IX – outras informações relevantes à comunidade em geral.'



205. RESOLUÇÃO 17/2011-COPLAD/UFPR

Art. 19. O processo administrativo visando a formalização de instrumento legal com a Fundação de Apoio deverá ser instruído com os documentos elencadas no artigo 2º. e por minuta do instrumento legal os quais deverão ser submetidos a apreciação e aprovação das instâncias internas da UFPR, cabendo:

(...)

V - À Pró-Reitoria de Planejamento, Orçamento e Finanças - PROPLAN, através da Coordenadoria de Relações Institucionais – CRI/PROPLAN:

(...)

- providenciar o registro e dar ampla publicidade, tanto por boletim interno quanto pela internet:

(...)

3. das informações relativas a composição da equipe técnica previamente indicada para atuar no projeto, detalhadas por atividade no projeto e compreendendo a identificação:

1. de servidores da UFPR através do nome, Cadastro de Pessoas Físicas, número de matrícula funcional, titulação e lotação na UFPR;

2. dos alunos da UFPR através do nome, Cadastro de Pessoas Físicas, número de matrícula e curso na UFPR; e

3.3. dos membros externos à UFPR através do nome, Cadastro de Pessoas Físicas, titulação e formação profissional.

(...)

5. das informações pertinentes às bolsas a serem concedidas, compreendendo:

1. o valor por categoria de bolsa;

1. a identificação individual de cada beneficiário através do nome, identificação funcional ou matrícula, Cadastro de Pessoas Físicas e forma de vínculo com a UFPR e, respectivamente, indicação do valor, periodicidade e prazo de concessão da bolsa por atividade no projeto; e

2. número de funções vagas com direito a concessão de bolsas e, respectivamente, valor, periodicidade e prazo de concessão da bolsa por atividade no projeto.'

(...)

206. Em consulta aos sites da IFES e de suas fundações de apoio foram identificadas as seguintes situações:

207. A Funpar, fundação de apoio da UFPR, disponibiliza ao público, no endereço eletrônico <http://www.funpar.ufpr.br:8079/>, um sistema de consulta aos projetos da UFPR gerenciados pela fundação. Porém, as consultas não são sistematizadas, não sendo possível pesquisar, por exemplo, para um bolsista, de quais os projetos ele participa e os pagamentos por ele recebidos. Mesmo quando a pesquisa é realizada por projeto, não são disponibilizadas informações sobre os bolsistas, seus pagamentos, mas somente dados técnicos gerais e a execução financeira simplificada do ajuste.

208. A UFPR mantém em seu sítio na internet o endereço eletrônico <https://intranet.ufpr.br/sigea/public/>, no qual disponibiliza o Sistema Integrado de Gestão de Acordos (Sigea), onde são registrados os acordos firmados pela universidade com outros órgãos e entidades, inclusive suas fundações de apoio. Neste sistema é possível realizar buscas por meio de diferentes opções, tais como o número do processo, número do acordo, ano, partícipe, membro da equipe, objeto, etc. Contudo o resultado da pesquisa, apesar de ser mais completo do que o resultado da pesquisa realizada no site da Funpar, não apresenta informações sistematizados sobre os membros das equipes, tais como o número de projetos vigentes em que estão participando e a carga horária individual e total disponibilizada no conjunto de projetos. Além disso, não há no sistema qualquer informação relativa aos pagamentos efetivamente recebidos pelos bolsistas.

209. Ou seja, no sistema Sigea da UFPR, embora seja possível buscar informações relativas aos projetos formalizados, de forma não sistematizada, consultando um a um os projetos e documentos de



interesse, não há qualquer informação disponível quanto aos pagamentos efetivamente realizados.

210. O sítio da Fupef, também fundação de apoio da UFPR, disponibiliza, no endereço eletrônico <http://www.fupez.ufpr.br/projetos/>, a relação dos projetos e acordos firmados com a UFPR, porém as informações sobre cada projeto são remetidas ao endereço eletrônico do Sigea, acima descrito.

211. No sítio da Funtef, fundação de apoio da UTFPR, no endereço eletrônico <http://sistemafp2.funtefpr.org.br/portal/Inicial.aspx?pagina=transparencia/Default.aspx>, são disponibilizadas informações de forma mais completa e sistematizada. É possível pesquisar de forma simples e direta todos os valores percebidos por determinado servidor da universidade, caso disponha do nome do servidor, todavia não é possível identificar, por servidor, o conjunto de projetos em que ele está participando, tampouco a carga horária atribuída. Caso o interessado disponha de informações relativas ao projeto (número, título ou coordenador) é possível buscar, apenas para aquele projeto, a carga horária, valores recebidos e outras informações relativas aos bolsistas que participam especificamente daquele projeto.

212. Em pesquisas realizadas no sítio da UTFPR não foram encontradas informações detalhadas relativas aos ajustes e acordos firmados entre a UTFPR e sua fundação de apoio, mas somente a disponibilização do endereço eletrônico do portal da Funtef.

213. Não obstante haja disponibilização de informações nos sítios das IFES e de suas fundações de apoio, estas informações são apresentadas de forma incompleta, principalmente em razão da ausência de informações relativas aos pagamentos realizados nos acordos firmados pela UFPR com suas fundações de apoio, bem como pela ausência de informações relativas aos pagamentos realizados internamente por todas as IFES. Outrossim, as informações deveriam ser melhor sistematizadas de forma a dar maior transparência às informações e possibilitar um acesso mais simples e completo.

III.4.2. – Objetos nos quais o achado foi encontrado:

Sítio de *internet* da UFPR

Sítio de *internet* da UTFPR

Sítio de *internet* do IFPR

Sítio de *internet* da Unila

Sítio de *internet* Funpar

Sítio de *internet* da Fupef

Sítio de *internet* da Funtef

III.4.3 – Critérios:

Constituição Federal de 1988, art. 37, § 1º

Lei n. 12.527/2011

Decreto 7724/2012

Lei 8.958/1994, art. 4ºA

Deliberação COUNI UTFPR 8/2011, art. 8º

Deliberação COUNI UTFPR 8/2011, art. 21

Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 19, V

III.4.4 – Evidências:

Pesquisas online realizadas nos sítios de internet das IFES e de suas fundações de apoio

III.4.5. Responsáveis:

Universidade Federal do Paraná (UFPR)

Universidade Federal Tecnológica do Paraná (UTFPR)

Instituto Federal do Paraná (IFPR)

Universidade Federal da Integração Latino-Americana (Unila)

Fundação de Apoio da Universidade Federal do Paraná (Funpar)

Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná (Fupef)

Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da



UTFPR (Funtef)

III.4.6 – Comentários dos Gestores:

214. A UFPR, em sua manifestação à peça 70, informa que foi criada a Comissão de Elaboração do Plano de Dados Abertos da UFPR, que visa mostrar à sociedade as ações realizadas pela universidade, bem como atender à necessidade premente de aperfeiçoar e organizar ainda mais o processo de transparência das informações.

215. A Funpar, em sua manifestação à peça 71, registra que desde o ano de 2010 as informações vêm sendo divulgadas e que o sistema de disponibilização dos dados está em constante aprimoramento. Informa ainda que o Portal da Funpar foi totalmente refeito levando em consideração as críticas apontadas por este TCU, bem como por meio de coleta de ideias retiradas de outros portais. Acrescenta, por fim, que as alterações estão em fase de testes e que, caso se entenda que ainda há pendências na disponibilização das informações, as alterações sugeridas serão implementadas de imediato.

216. A Fupef, em sua manifestação à peça 69, declara que a fundação faz um *link* direto com o banco de dados do Sigea da UFPR e que em complemento divulga semestralmente os relatórios técnicos de execução dos convênios, nos quais são apresentados os pagamentos realizados a servidores e demais pessoas físicas e jurídicas. Assim o interessado pode verificar no Sigea o que está previsto no Plano de Trabalho e plano de aplicação do Convênio e no site da Fupef, no relatório de Prestação de Contas Simplificada, o que foi executado em termos de despesa. Acrescenta que devido ao pequeno volume de convênios torna-se inviável financeiramente o desenvolvimento de um sistema *on line* automatizado para o fornecimento dessas informações.

217. Todavia, entende que pode incrementar e colaborar ainda mais com os princípios da publicidade e transparência por meio da divulgação mensal de planilhas financeiras e/ou balancetes dos convênios vigentes em seu sítio na *internet*.

218. A UTFPR, em sua manifestação à peça 72, registrou que, em relação a este item, a resposta foi encaminhada por meio de sua fundação de apoio (Funtef).

219. A Funtef, em sua manifestação à peça 67, informa que solicitou à empresa fornecedora do sistema de gestão integrado ao portal de transparência as adequações registradas no relatório de auditoria. Exemplifica que ao clicar em determinado servidor é apresentada a relação dos projetos indicando a carga horária, início e fim do projeto, além da relação de pagamentos realizados no período indicado. Adverte, contudo, que ainda existe inconsistência na carga horária dos projetos em virtude dessa informação não estar preenchida no Sistema de Gestão, situação que será regularizada em breve.

220. A Unila, em sua manifestação à peça 67, registra que os editais de seleção de bolsistas do Programa Demanda Social de 2017 e os resultados de suas etapas foram disponibilizados na seção de editais do site da pós-graduação, assim como as atas das Comissões de Bolsas de cada programa de Pós-graduação. Acrescenta que a PRPPG tem o objetivo de aprimorar os mecanismos de controle, transparência e publicidade nos processos de concessão de bolsas de estudo e também nos procedimentos internos de pagamento, por meio da ferramenta Sigaa que possibilitem conexões com os portais de fiscalização e controle do Governo Federal.

III.4.7 – Conclusão:

221. Em consulta ao portal da transparência da Funtef, <http://sistemafp2.funtefpr.org.br/portal/Transparencia>, verificou-se que o sistema foi de fato adequado com vistas a possibilitar as pesquisas sistematizadas indicadas no relatório preliminar de auditoria. Contudo, além da ressalva quanto às inconsistências na carga horária dos projetos, foi constada a impossibilidade de ordenação cronológica da relação de pagamentos recebidos pelos servidores, bem como da necessidade de que o portal esteja em constante aprimoramento, com vistas a atender os princípios constitucionais da publicidade e da transparência e especificamente ao disposto no art. 4ºA da Lei 8.958/1994.



222. No portal da transparência da Funpar, <http://www.funpar.ufpr.br/transparencia/>, constatou-se que o sistema foi também reformulado. A nova versão possibilita a consulta dos pagamentos realizados a determinado servidor previamente indicado de forma sistemática. Todavia, o sistema ainda não permite a consulta da relação de projetos nos quais um específico servidor está participado. É possível pesquisar a relação de projetos por coordenador, porém não por servidor. Além disso, não há, até o presente momento, disponibilização de informações sobre a carga horária alocada aos servidores nos respectivos projetos.

223. Em consulta ao portal da transparência da Fupef, <http://www.fupez.ufpr.br/portal-da-transparencia/>, verificou-se que a quantidade de convênios firmados com a UFPR é bastante irrisória em comparação com os projetos desenvolvidos pela Funpar e Funtef, o que poderia inviabilizar a implantação de um sistema *on line* para apresentação de informações. Contudo, tal justificativa não exime a fundação de apoio das responsabilidades disciplinadas no art. 4ºA da Lei 8.958/1994, especialmente no que concerne à relação de pagamentos efetuados a servidores públicos e à relação dos pagamentos efetuados a pessoas físicas e jurídicas (art. 4ºA, III e IV, da referida Lei), as quais poderiam ser disponibilizadas na forma de planilha ou de outra forma que a entidade entender mais conveniente, assim como a relação dos servidores envolvidos nos projetos e a carga horária atribuída.

224. No que concerne às IFES, permanece o entendimento quanto à necessidade de se manter em constante aperfeiçoamento os sistemas de divulgação das informações especialmente em relação aos projetos desenvolvidos e as bolsas internamente pela própria IFES, sem a participação das fundações de apoio.

225. Assim, mantém-se o entendimento registrado neste achado, para o qual será proposta a realização de determinação às fundações de apoio das IFES para que promovam as adequações registradas neste item, bem como a completa divulgação das informações relacionadas no art. 4ºA da Lei 8.958/1994.

IV. Achados não decorrentes da investigação de questões de auditoria

IV.1. Concessão irregular e pagamentos fraudulentos de bolsas de auxílio a pesquisador e bolsas de estudo

IV.1.1. Situação encontrada:

226. Verificou-se a ocorrência de pagamentos realizados internamente pela Universidade Federal do Paraná (UFPR), especialmente no âmbito da Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação (PRPPG), sob o título de auxílio a pesquisadores, bolsas de estudo e bolsas de estudo no exterior, com fortes indícios de ocorrência de fraudes e de desvio de recursos públicos da ordem de R\$ 7,3 milhões, destinados a pessoas que não possuíam qualquer vínculo com a UFPR, seja como professores, servidores ou alunos, que possuíam no máximo ensino médio completo e que exerciam profissões como cabelereiro, motorista, pedreiro, zelador e outras atividades que não demandavam qualificação superior.

227. Foram identificados 234 processos de pagamento irregulares que se iniciaram em 20/3/2013 e perduraram até o mês de outubro de 2016, tendo sido cessados somente em razão desta fiscalização, que deu origem ao processo de representação TC 034.726/2016-0, que culminou com a operação *Research* deflagrada pela Polícia Federal.

228. Em decorrência da supracitada representação foram interrompidos os pagamentos fraudulentos e, por determinação do acórdão 291/2017-TCU-Plenário, autuados 27 processos individuais de tomada de contas especial com o objetivo de reaver os recursos públicos desviados, além de ter sido decretada cautelarmente, por um ano, a indisponibilidade dos bens de nove gestores da UFPR responsáveis por autorizar os repasses irregulares.

IV.1.2. – Objetos nos quais o achado foi encontrado:

Processos de pagamentos fraudulentos realizados internamente pela UFPR

IV.1.3 – Critérios:

Resolução 27/08-CEPE/UFPR, art. 5º



Resolução 65/09-CEPE/UFPR, art.31, 35 e 71

IV.1.4 – Evidências:

Registradas no processo de representação TC 03.726/2016-0

IV.1.5. Responsáveis:

Pessoas físicas beneficiadas pelos pagamentos fraudulentos e gestores da UFPR responsáveis pela autorização dos pagamentos

V. Análise dos Comentários do Gestor

229. As Normas de Auditoria do TCU (Portaria TCU 280/2010, itens 144 a 147) estabelecem que o relatório preliminar poderá ser submetido aos gestores para que encaminhem seus comentários sobre os achados, conclusões e propostas da equipe de auditoria, bem como sobre as ações corretivas que estejam sendo tomadas.

230. Assim, o relatório preliminar (peça 49) foi submetido à Universidade Federal do Paraná (peça 52), à Universidade Tecnológica Federal do Paraná (peça 53), ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná (peça 54), à Universidade Federal da Integração Latino-Americana (peça 59), à Fundação de Apoio da Universidade Federal do Paraná (peças 55 e 57), à Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná (peça 58) e à Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da UTFPR (peça 60).

231. O IFPR não respondeu à diligência. A UFPR apresentou os seus comentários no documento registrado à peça 70, a UTFPR na peça 72, a Unila na peça 73, a Funpar na peça 71, a Fupef na peça 69 e a Funtef na peça 67, conforme registrado no documento Acompanhamento de Comunicações Processuais acostado à peça 74.

232. As manifestações apresentadas não trouxeram novos elementos capazes de alterar o entendimento quanto aos achados registrados pela equipe de auditoria, conforme relatado em item específico correspondente a cada achado. Todavia, as entidades demonstraram, de maneira geral, que estão adotando medidas com vistas a corrigir as ocorrências apontadas.

233. Em especial ressalta-se as alterações já promovidas na sistemática de apresentação das informações nos portais da transparência da Funpar e da Funtef, em consonância com o entendimento registrado no relatório preliminar.

V. Conclusão

234. Na presente fiscalização pretendeu-se avaliar a situação dos ajustes firmados pelas Instituições Federais de Ensino Superior no Estado do Paraná (IFES) com suas fundações de apoio e/ou outras entidades com enfoque específico na concessão e no pagamento de bolsas a servidores, docentes, alunos e colaboradores, bem como verificar os controles existentes.

235. Nesse sentido buscou-se avaliar a possibilidade de ocorrência das situações descritas a seguir:

a) As bolsas concedidas possuem carga horária compatível com a legislação federal, com os normativos internos das IFES e com as demais atividades pedagógicas dos beneficiados?

b) A remuneração decorrente da concessão de bolsas é compatível com os limites legais e com a carga horária despendida pelos beneficiários?

c) Os controles existentes na concessão e no pagamento das bolsas são suficientes e estão sendo devidamente realizados?

d) A concessão de bolsas e os pagamentos realizados estão sendo divulgados de forma transparente?

236. O exame das planilhas fornecidas pelas IFES em confronto com os objetivos previstos evidenciou a ocorrência das seguintes situações:

a) Concessão de bolsas de forma permanente, não eventual, em quantidades e com carga horária que descaracterizam o conceito de colaboração esporádica previsto em lei;

b) Retribuição mensal e fixação dos valores das bolsas de forma incompatível com as bolsas concedidas por agências de fomento e com a carga horária estipulada;



- c) Ausência/Insuficiência de controles na concessão e no pagamento das bolsas;
- d) Ausência de transparência na divulgação de informações relativas à concessão das bolsas e aos pagamentos realizados;
- e) Concessão irregular e pagamentos fraudulentos de auxílios a pesquisadores e de bolsas de estudo.

237. Com o intuito de assegurar a imparcialidade, a objetividade e a completude do relatório, em conformidade com os itens 144 a 147 das Normas de Auditoria do TCU (Portaria TCU, 280/2010), o relatório preliminar foi submetido aos gestores responsáveis para que apresentassem seus comentários a respeito dos achados identificados, bem como as ações corretivas que porventura estejam sendo tomadas.

238. Todos os gestores apresentaram seus comentários em relação aos achados apresentados, exceto os gestores do IFPR, que não se manifestaram.

239. Na análise dos comentários apresentados não foram identificados elementos ou justificativas capazes de alterar o entendimento quanto aos achados registrados no relatório preliminar. Porém, as entidades demonstraram, de maneira geral, que já estão adotando medidas com vistas a corrigir as ocorrências apontadas.

240. Importante ressaltar que as análises e as conclusões emitidas foram efetuadas e se fundamentaram sob a ótica dos beneficiários das bolsas. As evidências apresentadas corroboram o entendimento quanto à insuficiência de normativos, de controles internos e de transparência nas IFES que sejam capazes de coibir os abusos nas quantidades de bolsas concedidas aos docentes, na quantidade de horas atribuídas aos docentes para realização de projetos diversos, não relacionados às suas funções laborais nas IFES, e nos valores recebidos para atuação nesses projetos.

241. Um grande empecilho à realização de um controle efetivo na concessão e no pagamento de bolsas decorre do fato de que essas bolsas podem ter origens diversas: bolsas internas concedidas pelas próprias IFES, bolsas concedidas por fundações de apoio das IFES e bolsas concedidas por agências de fomento, a exemplo da Capes e do CNPq.

242. Assim sendo, um controle efetivo quanto aos aspectos mencionados somente será possível mediante a sistematização de todas essas informações por cada uma das IFES. De nada adianta a existência de um controle efetivo das bolsas concedidas pelas fundações de apoio se não houver um controle concomitante e sistematizado também das bolsas concedidas internamente pela IFES e também por outras agências de fomento, e vice-versa.

243. Tal aspecto ficou evidente nas fraudes identificadas e relatadas no item IV.I deste relatório. Não obstante a existência de um controle mais efetivo realizado nas bolsas concedidas pelas fundações de apoio da UFPR possa ter impedido a ocorrência de fraudes e de irregularidades mais graves na concessão e no pagamento dessas bolsas, a inexistência de controles realizados sobre as bolsas concedidas internamente pela UFPR possibilitou o desvio de recursos da ordem de R\$ 7 milhões num período de quatro anos.

244. Da mesma forma, a análise individualizada e não sistematizada das bolsas concedidas a docentes da UTFPR não evidenciaria as ocorrências de pagamentos em valores que ultrapassaram os limites do teto do funcionalismo público, conforme identificado no item III.2 deste relatório.

245. A proposta de encaminhamento deste relatório de auditoria contemplará a realização de determinações de providências e de recomendações com o objetivo de corrigir e aperfeiçoar os normativos, os controles internos e a transparência das entidades fiscalizadas, nos termos da legislação vigente. Além disso, será proposto o envio do acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentaram à unidade da Controladoria-Geral da União no Paraná, para conhecimento.

VII. Proposta de encaminhamento

246. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

- a. determinar, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, e no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU:



i. à Universidade Federal do Paraná que:

1. adote, no prazo de 180 dias, providências com vistas à elaboração de registro de informações sistematizadas relacionado à concessão de bolsas e de retribuições pecuniárias pela universidade, por suas fundações de apoio e por demais agências de fomento, que possibilite a realização de um controle supervisor mais efetivo, que seja capaz de identificar e coibir a participação de servidores em atividades que estejam em desacordo com a Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, com a Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e com a Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 5º, e também a realização de pagamentos em desacordo com o disposto no Decreto 7.423/2010, art. 7º, e com a Resolução Coplad UFPR 17/2011, arts. 11, 12 e 15;

2. adote, no prazo de 90 dias, providências com vistas a regularizar a situação dos servidores desta universidade, no que concerne ao recebimento de bolsas e de prestações pecuniárias concedidas de forma permanente, não eventual, em quantidade e com carga horária que descaracterizam o conceito de colaboração esporádica, em contrariedade ao disposto na Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, na Lei 12.772/2012, art. 21, §4º, e na Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 5º, conforme evidências registradas nos documentos anexados às peças 39 e 40 do relatório de fiscalização, nas quais estão inseridas somente as bolsas concedidas por meio de suas fundações de apoio, haja vista que não há informações sistematizadas quanto aos pagamentos de bolsas realizados internamente pela própria universidade;

3. adote, no prazo de 90 dias, providências com vistas a adequar os valores estabelecidos nas bolsas concedidas a servidores desta universidade, em consonância com o disposto no Decreto 7.423/2010, § 7º, respeitando os valores dispostos na Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 11, que estabelece um referencial para as bolsas concedidas pela universidade em função da titulação do servidor e dos valores estabelecidos na RN-015/2013 do CNPq;

4. adote, no prazo de 60 dias, providências com vistas a adequar os valores estabelecidos na bolsa concedida a Vania Di Addario Guimarães, bem como a outros servidores desta universidade que se encontrem em situação semelhante, em consonância com o disposto no Decreto 7.423/2010, § 7º, e na Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 12, que estabelece um critério de proporcionalidade entre o valor das bolsas concedidas e a remuneração do servidor;

5. Adote, no prazo de 60 dias, providências com vistas a adequar os valores estabelecidos nas bolsas concedidas aos alunos Renata Bachmann Guimarães Valt e Gustavo Pacheco Tomas, bem como a outros alunos desta universidade que se encontrem em situação semelhante, em consonância com o estabelecido no art. 15 da Resolução Coplad UFPR 17/2011, bem como em relação ao recebimento de bolsas de forma simultânea, concedidas pela UFPR e por sua fundação de apoio, por Renata Bachmann Guimarães Valt, ou por outros alunos desta universidade que se encontrem em situação semelhante, em desacordo com o art. 14, da Resolução Coplad UFPR 17/2011;

ii. À Universidade Tecnológica Federal do Paraná que:

1. adote, no prazo de 180 dias, providências com vistas à elaboração de registro de informações sistematizadas relacionado à concessão de bolsas e de retribuições pecuniárias pela universidade, por sua fundação de apoio e por demais agências de fomento, que possibilite a realização de um controle supervisor mais efetivo, que seja capaz de identificar e coibir a participação de servidores em atividades que estejam em desacordo com a Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, com a Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e com as Deliberações Counci UTFPR 10/2007, arts. 4º e 5º, e 14/2016, arts. 1º e 11, e também a realização de pagamentos em desacordo com o disposto no Decreto 7.423/2010, art. 7º, e com as Deliberações Counci UTFPR 8/2011, art. 40, e 14/2016, arts. 4º e 5º;

2. adote, no prazo de 90 dias, providências com vista a regularizar a situação dos servidores desta universidade, no que concerne ao recebimento de bolsas e de prestações pecuniárias concedidas de forma permanente, não eventual, em quantidade e com carga horária que descaracterizam o conceito de colaboração esporádica, em contrariedade ao disposto na Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, na Lei 12.772/2012, art. 21, §4º, e nas Deliberação Counci UTFPR n. 10/2007, arts. 4º e 5º, n. 6/2015, arts. 1º e



10º, e n. 14/2016, arts. 1º e 11, conforme evidências registradas nos documentos anexados às peças 35 a 38;

3. adote, no prazo de 90 dias, providências com vistas a retificar a situação identificada no item III.2 do relatório de auditoria, detalhada no documento anexado à peça 41, relacionada aos servidores que extrapolaram o teto do funcionalismo público federal, nos termos do art. 7º, §4º, do Decreto 7.423/2010, bem como em relação a outros servidores desta universidade que estejam em situação semelhante, e promova a restituição ao erário das quantias que extrapolaram o referido teto, após prévia oitiva do interessado, em conformidade com o previsto no art. 46 da lei 8.112/1990;

iii. à Fundação da Universidade Federal do Paraná, à Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná e à Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da UTFPR que, no prazo de 60 dias, promovam as atualizações necessárias nos seus portais de transparência, considerando as deficiências registradas no item III.4 do relatório de auditoria, de modo a possibilitar a divulgação de informações relacionadas à concessão e pagamentos de bolsas e prestações pecuniárias de forma simples, sistematizada e completa, bem como em relação a todas as demais informações exigidas no art. 4º-A, da lei 8.958/1994 e no art. 12 do Decreto 7.423/2010;

b. recomendar, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU:

i. à Universidade Federal do Paraná e à Universidade Tecnológica Federal do Paraná que:

1. divulguem em seus sítios na internet, em atenção aos princípios da publicidade e da transparência, informações sistematizadas relacionadas à concessão de bolsas e demais prestações pecuniárias fornecidas a servidores e alunos destas instituições, concedidas pelas próprias universidades, por suas fundações de apoio ou por demais agências de fomento, assim como os pagamentos efetivamente realizados;

2. atualizem seus normativos internos com vistas à definição de critérios objetivos para fixação dos valores das bolsas concedidas, em razão da carga horária envolvida, considerando critérios de proporcionalidade em relação à remuneração de seus beneficiários e, sempre que possível, com os valores de bolsas correspondentes concedidas por agências oficiais de fomento, nos termos do Decreto 7.423/2010, art. 7º;

ii. ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná e à Universidade Federal da Integração Latino-Americana que:

1. adotem providências com vistas à elaboração de registros de informações sistematizadas relacionados à concessão de bolsas e de retribuições pecuniárias pelas universidades e por demais agências de fomento, que possibilitem a realização de controle supervisor mais efetivo, que seja capaz de identificar e coibir a participação de servidores em atividades que estejam em desacordo com a Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º e também a realização de pagamentos em valores que extrapolem o teto do funcionalismo público estabelecido no art. 37, XI, da CF/1988;

2. divulguem em seu sítio na *internet*, em atenção aos princípios da publicidade e da transparência, informações sistematizadas relacionadas à concessão de bolsas e demais prestações pecuniárias fornecidas a servidores e alunos destas instituições, concedidas pelas próprias universidades, por suas fundações de apoio ou por demais agências de fomento, assim como os pagamentos efetivamente realizados;

c. encaminhar cópia do acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentaram à Universidade Federal do Paraná, à Universidade Tecnológica Federal do Paraná, ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná, à Universidade Federal da Integração Latino-Americana, à Fundação da Universidade Federal do Paraná, à Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná e à Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da UTFPR, para ciência e adoção dos procedimentos cabíveis, e à Controladoria Geral da União no Estado do Paraná, para conhecimento.”

É o relatório.



VOTO

Examina-se relatório de auditoria realizada pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Paraná - Secex/PR no Instituto Federal do Paraná - IFPR, na Universidade Tecnológica Federal do Paraná - UTFPR, na Universidade Federal do Paraná - UFPR e na Universidade Federal da Integração Latino-Americana - Unila, no período de 29/08/2016 a 15/03/2017. O objetivo foi avaliar os ajustes firmados por aquelas Instituições Federais de Ensino Superior no Estado do Paraná - IFES com suas fundações de apoio, ou outras entidades, que envolveram concessão de bolsas para servidores, alunos e docentes daquelas IFES, bem como os controles existentes na concessão e no pagamento dessas bolsas.

2. O volume de recursos fiscalizados ultrapassou R\$ 100.000.000,00 e correspondeu à relação de pagamentos realizados pelas entidades, a título de bolsas, no período de janeiro de 2015 a outubro de 2016.

3. As questões de auditoria buscaram avaliar, de forma sistêmica, a concessão e o pagamento de bolsas realizados pelas entidades concedentes e identificar possíveis irregularidades relacionadas especialmente ao acúmulo indevido do benefício e à remuneração decorrente de sua concessão.

4. O relatório de fiscalização elaborado no âmbito da Secex/PR apontou os seguintes achados de auditoria:

a) concessão de bolsas de forma permanente, não eventual, em quantidades e com cargas horárias que descaracterizam o conceito de colaboração esporádica;

b) valor mensal e fixação dos valores das bolsas de forma incompatível com as bolsas concedidas por agências de fomento e com as cargas horárias estipuladas;

c) ausência/insuficiência de controles na concessão e no pagamento de bolsas;

d) ausência/insuficiência de transparência na divulgação das informações relativas à concessão de bolsas e aos pagamentos realizados; e

e) concessão irregular e pagamentos fraudulentos de bolsas de auxílio a pesquisador e de bolsas de estudo.

5. O relatório preliminar foi submetido aos gestores responsáveis para que apresentassem seus comentários a respeito dos achados identificados, bem como as ações corretivas que porventura estivessem sendo tomadas. Contudo, na análise desses comentários, não foram encontrados elementos capazes de alterar o entendimento quanto às irregularidades detectadas, apesar de as entidades terem demonstrado que já estavam adotando medidas corretivas.

6. Ao se analisarem os pagamentos efetuados internamente pela UFPR, mediante ordens bancárias, foram identificados fortes indícios de fraudes e desvios de recursos. Por essa razão, a equipe de fiscalização do TCU concentrou seus esforços no exame desses procedimentos e confirmou a ocorrência de pagamentos sistemáticos, a título de Auxílio a Pesquisadores, Bolsas de Estudo no País, Bolsas de Estudo no Exterior e Bolsas Sênior, a pessoas que não possuíam qualquer vínculo com a entidade. Tais beneficiários exerciam profissões como cabelereiro, motorista, pedreiro, zelador e outras atividades que não exigiam qualificação superior.

7. Assim, foi autuado o TC 034.726/2016-0, que cuida de representação com o objetivo específico de tratar das irregularidades supracitadas, e um processo administrativo sigiloso para compartilhar as informações encontradas com outros órgãos da rede de controle, em especial com a Polícia Federal - PF. O processo de representação foi julgado por meio do acórdão 291/2017 - Plenário, que determinou a autuação de 27 processos de tomada de contas especial para reaver os recursos desviados e decretar cautelarmente, por um ano, a indisponibilidade dos bens de nove gestores da UFPR responsáveis por autorizar os repasses irregulares.

8. Já o processo administrativo e as informações compartilhadas com a PF resultaram na Operação *Research*, realizada de forma conjunta por PF, TCU e Controladoria-Geral da União - CGU.



9. No âmbito do processo em apreço, ante os achados identificados pela auditoria, a unidade técnica formulou proposta de:

9.1. determinar à UFPR e à UTFPR:

9.1.1. que adotem, no prazo de 180 dias, providências com vistas à elaboração de registros de informações sistematizadas relacionados à concessão de bolsas e de retribuições pecuniárias pelas universidades, por suas fundações de apoio e por demais agências de fomento que possibilitem a realização de controle supervisor mais efetivo, capaz de identificar e coibir a participação de servidores em atividades que estejam em desacordo com a lei e também a realização de pagamentos em desacordo com os normativos vigentes;

9.1.2. que adotem, no prazo de 90 dias, providências com vistas a regularizar a situação dos servidores dessas universidades no que concerne ao recebimento de bolsas e de prestações pecuniárias concedidas de forma permanente, não eventual, em quantidade e com carga horária que descaracterizem o conceito de colaboração esporádica.

9.2. determinar à UFPR que adote, no prazo de 90 dias, providências com vistas a adequar os valores estabelecidos nas bolsas concedidas a servidores da universidade;

9.3. determinar à UTFPR que adote, no prazo de 90 dias, providências com vistas a retificar a situação identificada no item III.2 do relatório de auditoria, relacionada aos servidores que extrapolaram o teto do funcionalismo público federal, bem como a outros servidores da universidade que estejam em situação semelhante, e promova a restituição ao erário das quantias que ultrapassem o referido teto, após prévia oitiva do interessado;

9.4. determinar à Fundação da Universidade Federal do Paraná para o Desenvolvimento da Ciência, Tecnologia e da Cultura, à Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná e à Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da UTFPR que, no prazo de 60 dias, promovam as atualizações necessárias nos seus portais de transparência, considerando as deficiências registradas no item III.4 do relatório de auditoria, de modo a possibilitar a divulgação de informações relacionadas à concessão e a pagamentos de bolsas e prestações pecuniárias de forma simples, sistematizada e completa.

10. Ademais, foram sugeridas recomendações às entidades fiscalizadas para corrigir e aperfeiçoar seus normativos e controles internos e para promover maior transparência dos seus atos, nos termos da legislação vigente.

11. Endosso as conclusões da Secex/PR. Considero suficientes as determinações e recomendações propostas.

12. As evidências encontradas pela equipe de auditoria demonstraram que houve abusos na quantidade de bolsas concedidas a docentes, na quantidade de horas atribuídas para realização de projetos diversos, não relacionados às respectivas funções laborais nas IFES, e nos valores recebidos para atuação nesses projetos, o que denota insuficiência de controles internos e de normativos nessas entidades.

13. É imprescindível a sistematização das informações relativas à concessão de bolsas pelas entidades, de modo, por exemplo, a evidenciar ocorrências de pagamentos que ultrapassem os limites do teto do funcionalismo público.

14. Ressalto que a ausência de controle sobre bolsas concedidas internamente pela UFPR possibilitou o desvio de recursos da ordem de R\$ 7 milhões no período de quatro anos.

Com essas considerações, voto pela adoção da minuta de acórdão que submeto à apreciação deste Plenário.

ACÓRDÃO Nº 2001/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 025.448/2016-1

2. Grupo I – Classe V – Relatório de Auditoria.



3. Responsáveis: Fundação da Universidade Federal do Paraná para o Desenvolvimento da Ciência, Tecnologia e da Cultura - Funpar (CNPJ 78.350.188/0001-95), Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da Universidade Tecnológica Federal do Paraná - Funtef/PR (CNPJ 02.032.297/0005-26), Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná - Fupef/UFPR (CNPJ 75.045.104/0001-11), Instituto Federal do Paraná - IFPR (CNPJ 10.652.179/0001-15), Universidade Federal da Integração Latino-Americana - Unila (CNPJ 11.806.275/0001-33), Universidade Federal do Paraná - UFPR (CNPJ 75.095.679/0001-49) e Universidade Tecnológica Federal do Paraná - UTFPR (CNPJ 75.101.873/0001-90).

4. Unidades: Instituto Federal do Paraná, Universidade Federal da Integração Latino-Americana, Universidade Federal do Paraná e Universidade Tecnológica Federal do Paraná.

5. Relatora: ministra Ana Arraes.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Paraná - Secex/PR.

8. Advogado: não há.

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido este relatório de auditoria realizada pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Paraná - Secex/PR no Instituto Federal do Paraná - IFPR, na Universidade Tecnológica Federal do Paraná - UTFPR, na Universidade Federal do Paraná - UFPR e na Universidade Federal da Integração Latino-Americana - Unila, no período compreendido entre 29/08/2016 e 15/03/2017, com o objetivo de avaliar os ajustes firmados pelas Instituições Federais de Ensino Superior no Estado do Paraná - IFES com suas fundações de apoio, ou outras entidades, que envolveram concessão de bolsas, bem como os controles existentes na concessão e no pagamento desses benefícios.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pela relatora e com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, incisos II e III, do Regimento Interno, em:

9.1. determinar à Universidade Federal do Paraná - UFPR que:

9.1.1. no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, adote providências com vistas à elaboração de registro de informações sistematizadas relacionado à concessão de bolsas e de retribuições pecuniárias pela universidade, por suas fundações de apoio e por demais agências de fomento que possibilite a realização de controle supervisor mais efetivo, capaz de identificar e coibir a participação de servidores em atividades que estejam em desacordo com a Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, com a Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e com a Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 5º, e também a realização de pagamentos em desacordo com o Decreto 7.423/2010, art. 7º, e com a Resolução Coplad UFPR 17/2011, arts. 11, 12 e 15;

9.1.2. no prazo de 90 (noventa) dias, adote providências com vistas a regularizar a situação dos servidores da universidade no que concerne ao recebimento de bolsas e de prestações pecuniárias concedidas de forma permanente, não eventual, em quantidade e com carga horária que descaracterizem o conceito de colaboração esporádica, em contrariedade à Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, à Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e à Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 5º, conforme evidências registradas nos documentos anexados às peças 39 e 40 do relatório de fiscalização, nas quais estão inseridas somente as bolsas concedidas por meio de suas fundações de apoio, haja vista que não há informações sistematizadas quanto aos pagamentos de bolsas realizados internamente pela própria universidade;

9.1.3. no prazo de 90 (noventa) dias, adote providências com vistas a adequar os valores estabelecidos nas bolsas concedidas a servidores da universidade, em consonância com o Decreto 7.423/2010, § 7º, respeitando os valores da Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 11, que estabelece



referencial para bolsas concedidas pela universidade em função da titulação do servidor e dos valores determinados na RN-015/2013 do CNPq;

9.1.4. no prazo de 60 (sessenta) dias, adote providências com vistas a adequar os valores estabelecidos na bolsa concedida a Vania Di Addario Guimarães, bem como a outros servidores da universidade em situação semelhante, em consonância com o Decreto 7.423/2010, § 7º, e a Resolução Coplad UFPR 17/2011, art. 12, que estabelecem critério de proporcionalidade entre o valor das bolsas concedidas e a remuneração do servidor;

9.1.5. no prazo de 60 (sessenta) dias, adote providências com vistas a adequar os valores estabelecidos nas bolsas concedidas aos alunos Renata Bachmann Guimarães Valt e Gustavo Pacheco Tomas, bem como a outros alunos da universidade em situação semelhante, em consonância com o art. 15 da Resolução Coplad UFPR 17/2011, e também o recebimento simultâneo de bolsas concedidas pela UFPR e por sua fundação de apoio por Renata Bachmann Guimarães Valt ou por outros alunos da universidade em situação semelhante, em desacordo com o art. 14 da Resolução Coplad UFPR 17/2011.

9.2. determinar à Universidade Tecnológica Federal do Paraná - UTFPR que:

9.2.1. no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, adote providências com vistas à elaboração de registro de informações sistematizadas acerca da concessão de bolsas e de retribuições pecuniárias pela universidade, por sua fundação de apoio e por demais agências de fomento que possibilite controle supervisor mais efetivo, capaz de identificar e coibir a participação de servidores em atividades em desacordo com a Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, com a Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e com as Deliberações Counci UTFPR 10/2007, arts. 4º e 5º, e 14/2016, arts. 1º e 11, e também a realização de pagamentos em desacordo com o Decreto 7.423/2010, art. 7º, e com as Deliberações Counci UTFPR 8/2011, art. 40, e 14/2016, arts. 4º e 5º;

9.2.2. no prazo de 90 (noventa) dias, adote providências com vistas a regularizar a situação dos servidores da universidade no que concerne ao recebimento de bolsas e de prestações pecuniárias concedidas de forma permanente, não eventual, em quantidade e com carga horária que descaracterizem o conceito de colaboração esporádica, em contrariedade à Lei 8.958/1994, art. 4º, §§ 2º e 7º, à Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e às Deliberações Counci UTFPR 10/2007, arts. 4º e 5º, 06/2015, arts. 1º e 10, e 14/2016, arts. 1º e 11, conforme evidências registradas nos documentos anexados às peças 35 a 38 dos autos;

9.2.3. no prazo de 90 (noventa) dias, adote providências com vistas a retificar a situação identificada no item III.2 do relatório de auditoria, detalhada no documento anexado à peça 41, relacionada aos servidores que extrapolaram o teto do funcionalismo público federal, nos termos do art. 7º, § 4º, do Decreto 7.423/2010, bem como a outros servidores da universidade em situação semelhante, e, após prévia oitiva dos interessados, promova a restituição ao erário das quantias que ultrapassarem o referido teto, em conformidade com o art. 46 da Lei 8.112/1990.

9.3. determinar à Fundação da Universidade Federal do Paraná para o Desenvolvimento da Ciência, Tecnologia e da Cultura, à Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná e à Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da UTFPR que, no prazo de 60 (sessenta) dias, promovam as atualizações necessárias em seus portais de transparência na internet, considerando as deficiências registradas no item III.4 do relatório de auditoria, de modo a possibilitar a divulgação de informações relacionadas à concessão e a pagamentos de bolsas e prestações pecuniárias de forma simples, sistematizada e completa, bem como a todas as demais informações exigidas no art. 4º-A da Lei 8.958/1994 e no art. 12 do Decreto 7.423/2010;

9.4. recomendar à Universidade Federal do Paraná e à Universidade Tecnológica Federal do Paraná que:

9.4.1. divulguem em seus sítios na internet, em atenção aos princípios da publicidade e da transparência, informações sistematizadas acerca da concessão de bolsas e demais prestações pecuniárias fornecidas a servidores e alunos daquelas instituições pelas próprias universidades, por



suas fundações de apoio ou por outras agências de fomento, assim como os pagamentos efetivamente realizados;

9.4.2. atualizem seus normativos internos com vistas à definição de critérios objetivos para fixação dos valores das bolsas concedidas, em razão da carga horária envolvida, considerando critérios de proporcionalidade em relação à remuneração de seus beneficiários e sempre que possível com os valores de bolsas correspondentes concedidas por agências oficiais de fomento, nos termos do Decreto 7.423/2010, art. 7º.

9.5. recomendar ao Instituto Federal do Paraná e à Universidade Federal da Integração Latino-Americana que:

9.5.1. adotem providências com vistas à elaboração de registros de informações sistematizadas relacionados à concessão de bolsas e de retribuições pecuniárias pelas universidades e por demais agências de fomento que possibilitem controle supervisor mais efetivo, capaz de identificar e coibir a participação de servidores em atividades, em desacordo com a Lei 12.772/2012, art. 21, § 4º, e a realização de pagamentos em valores que extrapolem o teto do funcionalismo público, estabelecido no art. 37, XI, da CF/1988;

9.5.2. divulguem em seu sítio na internet, em atenção aos princípios da publicidade e da transparência, informações sistematizadas relacionadas à concessão de bolsas e demais prestações pecuniárias fornecidas a servidores e alunos daquelas instituições, concedidas pelas próprias universidades, por suas fundações de apoio ou por outras agências de fomento, assim como os pagamentos efetivamente realizados.

9.6. encaminhar cópia deste acórdão à Universidade Federal do Paraná, à Universidade Tecnológica Federal do Paraná, ao Instituto Federal do Paraná, à Universidade Federal da Integração Latino-Americana, à Fundação da Universidade Federal do Paraná para o Desenvolvimento da Ciência, Tecnologia e da Cultura, à Fundação de Pesquisas Florestais do Paraná e à Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Desenvolvimento Científico e Tecnológico da UTFPR, para ciência e adoção dos procedimentos cabíveis, e à Controladoria Geral da União no Estado do Paraná, para conhecimento, e informar-lhes que os respectivos relatório e voto poderão ser consultados no endereço www.tcu.gov.br/acordaos e que, caso tenham interesse, o Tribunal poderá lhes encaminhar cópia desses documentos sem custos.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2001-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, José Múcio Monteiro, Ana Arraes (Relatora) e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO II – CLASSE I – PLENÁRIO

TC 028.948/2013-0

Natureza: Pedido de Reexame (Representação).

Unidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

Interessada: Procuradoria da República/SP - MPF/MPU.

Representação legal: Luiz Fernando Ataíde Boucinha (OAB/DF 18.066), Flávio Roberto Fay de Sousa (OAB/DF 52.028) e outros representando a ECT.



SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. REPRESENTAÇÃO DO MPF ACERCA DE IRREGULARIDADES EM UNIDADE DOS CORREIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO PELO TCU PARA CONCLUSÃO DOS EXAMES NO ÂMBITO DA UNIDADE JURISDICIONADA. ADEQUAÇÃO DO PRAZO FIXADO E DAS MEDIDAS IMPOSTAS. NÃO PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada em pareceres uniformes pela Secretaria de Recursos (peças 122-124):

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de pedido de reexame interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) (peças 89, 91-93), contra o Acórdão de Relação 2.533/2016 – Plenário, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler (peça 71), com o seguinte teor:

‘Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso II, e 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 143 do Regimento Interno, quanto ao processo a seguir relacionado, em conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal, para, no mérito, considerá-la prejudicada, e em fazer as seguintes determinações e ciências, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

(...)

1.7. determinar à DR/SPM/ECT – Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana e ao Decod – Departamento de Controle Disciplinar, unidade da ECT localizada em Brasília, na Administração Central, com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que adotem, no prazo de sessenta dias, providências com vistas a:

1.7.1. dar cumprimento às medidas recomendadas pela Controladoria Geral da União, atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle, no item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, de 3/9/2013, procedendo à apuração de débitos e à identificação dos responsáveis sobre as ocorrências mencionadas, bem como às providências recomendadas pela Auditoria Interna da ECT nos itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório de Auditoria 7/2010 – Gmad-5/SP, documento considerado nestes autos como pronunciamento final da Auditoria Interna dos Correios sobre as ocorrências descritas nos referidos itens do relatório, diante do conteúdo dos expedientes processuais contidos no processo NUP 53101.001247/2014-85, e do fato de não ter sido apresentado qualquer documento, em substituição ou retificação ao Relatório de Auditoria 7/2010, quando demandada à Auditoria Interna, por esta Unidade Técnica (Secex-SP), em 5/10/2015, a análise conclusiva sobre o assunto (diligência por meio do Ofício 2897/2015-TCU/Secex-SP);

1.7.2. encaminhar ao TCU e à Controladoria-Geral da União, atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle, cópia dos resultados dos trabalhos de apuração dos débitos e de identificação dos respectivos responsáveis, em relação aos itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório de Auditoria 7/2010, e ao item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, de 3/9/2013, bem como cópia dos processos administrativos NUP 53101.000110/2014-11 e 53101.002620/2014-15, nos quais estariam sendo adotadas, na ECT, as providências para dar cumprimento a tais medidas;

1.7.3. adotar medidas administrativas cabíveis visando a instauração de processo de tomada de contas especial – TCE, em caso de ocorrência de situação prevista no art. 4º da Instrução Normativa TCU 71, de 28/11/2012;

1.8. determinar à Auditoria Interna da ECT, com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que adote, no prazo de sessenta dias, providências com vistas a encaminhar ao TCU e à Controladoria-Geral da União, atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle, seu pronunciamento



conclusivo sobre o cumprimento, por parte da DR/SPM/ECT (Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana) e do Decod (Departamento de Controle Disciplinar/ECT, localizado em Brasília), das medidas recomendadas pela Auditoria Interna da ECT nos itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório 7/2010 – Gmad – 5/SP e das providências recomendadas pela CGU no item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, de 3/9/2013;

1.9. solicitar à Controladoria Geral da União, atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle, que encaminhe ao TCU, sessenta dias após o recebimento da documentação mencionada nos itens anteriores, seu parecer sobre o atendimento, por parte da ECT, às medidas recomendadas no item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, de 3/9/2013, em relação à apuração do débito e à identificação dos respectivos responsáveis pelas ocorrências apontadas;

1.10. dar ciência deste acórdão à Procuradoria da República no Estado de São Paulo – MPF, ao atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle, à Presidência dos Correios, à Auditoria Interna da ECT, ao Conselho de Administração e ao Conselho Fiscal da ECT;

1.11. determinar à Secex-SP o monitoramento das determinações consignadas nos itens 1.7, 1.8 e 1.9. (Grifos acrescidos)'

HISTÓRICO

2. Trata-se, originariamente, de representação acerca de possíveis irregularidades ocorridas na Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (DR/SPM/ECT), conforme fatos apurados no Relatório de Auditoria 7/2010 – Gmad – 5/SP (peça 1), elaborado pela Auditoria Interna da empresa pública.

2.1. De acordo com o Relatório, datado de 4/4/2011, as ocorrências constituem resultado consolidado das auditorias ordinárias realizadas nos Terminais de Cargas Guarulhos e Rodoanel e nos Centros de Tratamento de Cartas Jaguaré, Santo Amaro, Santo André e Vila Maria, localizados na região metropolitana de São Paulo (peça 1), sobre fatos relativos ao período de 1/1/2010 a 8/11/2010.

2.2. O expediente foi encaminhado à Secretaria de Controle Externo do Estado de São Paulo (Secex/SP) pela Procuradoria da República no Estado de São Paulo/SP – Ministério Público Federal, por meio do Ofício 16688/2013, de 30/9/2013 (peça 1, p. 1).

2.3. O órgão ministerial abriu o Inquérito Civil Público 1.34.001.006115/2011-25, para apurar as irregularidades, mas solicita a esta Corte a conveniência de instauração de procedimento de investigação, com a finalidade de analisar os fatos tratados nos itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório de Auditoria 7/2010, transcritos abaixo (peça 68, p. 1):

a) não houve o compartilhamento com as Agências de Correios Franqueadas – ACFs de despesas de transporte referentes às coletas nos Postos Avançados; e b) ocorreu o pagamento indevido de comissões às ACFs por serviços não prestados, em postagens realizadas por gráficas diretamente nos Postos Avançados (peça 1, p. 16-18).

2.4. O Tribunal, após realizar diligências aos órgãos e entidades envolvidos e analisar a documentação apresentada, proferiu, por meio do Acórdão de Relação 2.533/2016 – Plenário (peça 71), da relatoria do Ministro Benjamin Zymler, determinações à Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana (DR/SPM/ECT) e ao Departamento de Controle Disciplinar (Decod), unidade da ECT localizada em Brasília, bem como à Auditoria Interna da ECT, na forma transcrita na introdução acima.

2.5. Insatisfeita, a ECT interpôs o presente pedido de reexame (peças 89, 91-93), requerendo (peça 89, p. 9):

‘(...) seja o presente Pedido de Reexame conhecido e, no mérito, provido, para que seja alterada a redação do subitem 1.7.1 da decisão recorrida, afastando pressupostos fáticos equivocados nela incluídos, pois partiu da presunção de que os processos administrativos internos deverão obrigatoriamente concluir pela responsabilização de agentes públicos com a respectiva quantificação de débitos sem que antes sejam minuciosamente apreciadas e sopesadas as circunstâncias fático-jurídicas e firmado entendimento sobre os fatos em apuração.’



ADMISSIBILIDADE

3. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 94), ratificado pela Exma. Sra. Ministra-Relatora, na peça 98, que concluiu pelo conhecimento do recurso, suspendendo-se os efeitos do item 1.7.1 do Acórdão de Relação 2.533/2016 – Plenário, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, eis que preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.

MÉRITO

4. Delimitação

4.1. Constituem objetos do recurso as seguintes questões:

a) Se o prazo de sessenta dias previsto para o cumprimento das medidas determinadas no subitem 1.7.1. do Acórdão 2.533/2016-Plenário, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, mostra-se compatível com as peculiaridades dos trabalhos (peças 89, p. 5; e 91);

b) Se a determinação proferida pelo subitem 1.7.1 do Acórdão 2.533/2016-Plenário presume que os processos administrativos internos da DR/SPM/ECT e do Decod deverão obrigatoriamente concluir pela responsabilização de agentes públicos com a respectiva quantificação de débitos (peças 89, p. 2-9; 92-93).

5. Prazo de sessenta dias previsto para o cumprimento das medidas determinadas no subitem 1.7.1. do Acórdão 2.533/2016-Plenário e compatibilidade com as peculiaridades dos trabalhos (peças 89, p. 5; e 91)

5.1. O recorrente afirma que o prazo de sessenta dias previsto para o cumprimento das medidas determinadas no subitem 1.7.1. do Acórdão 2.533/2016-Plenário, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, mostra-se incompatível com as peculiaridades dos trabalhos, tendo em vista os seguintes argumentos:

a) De acordo com os normativos internos da empresa, os prazos processuais para a conclusão das apurações, incluindo o julgamento dos agentes que eventualmente venham a ser responsabilizados na fase de sindicância, totalizam 270 dias, dos quais 50 dias se destinam à emissão de parecer jurídico; e outros 50 dias para o julgamento. Destaque-se que esses termos são estipulados em função de parâmetros médios de complexidade dos assuntos, volume e quantidade de processos, informações a serem tratadas e número de agentes envolvidos (peças 89, p. 5; e 91);

b) Os prazos descritos acima guardam consonância com aqueles legalmente estabelecidos para os processos disciplinares dos servidores públicos civis da União, de acordo com a Lei 8.112/1990 (peça 89, p. 5).

Análise

5.2. Não assiste razão ao recorrente. Consideram-se regulares os prazos estabelecidos pelo TCU para o cumprimento de determinações da Corte, quando compatíveis com o estágio em que se encontram os procedimentos internos de apuração de irregularidades nos órgãos destinatários das deliberações e com o tempo transcorrido desde os fatos.

5.3. É importante destacar que o Relatório de Auditoria 07/2010 – Gmad – 5/SP, no qual constam as irregularidades que originaram a determinação do TCU ora em debate, data de 4/4/2011, sendo que na própria peça a Auditoria Interna da ECT já recomendava a apuração de responsabilidades e possíveis danos, no mesmo prazo de sessenta dias, diante dos fatos irregulares apontados (peça 1, p. 17-18).

5.4. Assim, desde 2011, a Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana da ECT (DR/SPM/ECT) e o Departamento de Controle Disciplinar (Decod), destinatários das recomendações, tinham ciência das ocorrências, devendo agir, caso constadas as irregularidades. Desde então, quase seis anos se passaram, tempo suficiente para a conclusão de qualquer apuração.

5.5. Mesmo que se considere apenas a notificação da entidade em relação ao Acórdão 2.533/2016 – Plenário, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler na sessão de 5/10/2016, os 270 dias apontados pelo recorrente como necessários à conclusão dos processos administrativos já teriam sido ultrapassados em grande medida.



5.6. A ECT teve ciência do acórdão recorrido logo em 13/10/2016, ao extrair cópia integral dos autos, por meio do representante legal da entidade à época, André Rampazzo de Freitas (OAB/SP 292.912) (peça 72), além de ter recebido notificação do julgado em 26/10/2016 (peças 74 e 82).

5.7. Assim passaram-se mais de 9 meses, ou seja, o tempo requerido pela parte, sem considerar o período até a deliberação que virá a ser proferida em relação ao presente recurso, que tem efeito suspensivo sobre o julgado combatido. Logo, não há que se falar em irregularidade no acórdão nesse ponto.

5.8. Destaque-se que, em dezembro de 2016, já havia na entidade Relatório de Investigação Preliminar concluído acerca dos fatos tratados nos presentes autos (peça 121, p. 3-81), com identificação dos possíveis responsáveis, restando a oitiva das partes e apuração dos valores referentes a apontamentos datados ainda do exercício de 2011. O documento será discutido no tópico subsequente, mas está demonstrada a plausibilidade do prazo dado por esta Corte para solucionar questão de máxima urgência na empresa pública.

6. Determinação proferida pelo subitem 1.7.1 do Acórdão 2.533/2016-Plenário e presunção de que os processos administrativos internos da DR/SPM/ECT e do Decod deverão obrigatoriamente concluir pela responsabilização de agentes públicos com a respectiva quantificação de débitos (peças 89, p. 2-9; 92-93)

6.1. O recorrente afirma que a redação do subitem 1.7.1 da decisão recorrida deve ser alterada, de modo a afastar pressupostos fáticos equivocados nela incluídos, pois partiu da presunção de que os processos administrativos internos deverão obrigatoriamente concluir pela responsabilização de agentes públicos com a respectiva quantificação de débitos, tendo em vista os seguintes argumentos:

a) De acordo com a deliberação recorrida, os Correios devem concluir os processos administrativos internos relativos aos fatos descritos no item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, bem como aos itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório de Auditoria 7/2010 – Gmad (peça 89, p. 2);

b) Pela leitura do julgado, depreende-se a natureza impositiva da deliberação, pois não restou espaço de juízo sobre as matérias ou fatos da jurisdição dos Correios, assemelhando-se a pré-julgamento das situações sobre o crivo das instâncias administrativas e ainda sem conclusão definitiva;

c) A responsabilidade dos agentes em processos administrativos é sempre subjetiva e não objetiva, devendo os atos de cada agente e o grau de responsabilidade deles ser individualizados e demonstrados, respeitados o contraditório e a ampla defesa (peça 89, p. 2-3);

d) Os Correios, em princípio, possuem autonomia para realizar apurações administrativas que julgar necessárias, ajuizando as ações civis cabíveis e, no caso de ilícitos penais, representar aos órgãos competentes, mesmo os fatos estando em análise de outras instituições de controle (peça 89, p. 3);

e) Não se mostra razoável que a deliberação recorrida tenha considerado, de antemão e antes do término dos trabalhos em curso nas áreas técnicas competentes da recorrente, que os fatos detalhados no relatório de auditoria sejam ilegais, desprovidos de motivação e suporte técnico. Após o fim das análises e com base na documentação contida nos autos é que o Tribunal poderia vislumbrar a responsabilização de agentes públicos e imputação de débitos (peça 89, p. 3);

f) É importante observar que a decisão recorrida não examinou o mérito da Representação, como se verifica na parte introdutória do julgado. Assim, o Tribunal, acolhendo as razões expostas na análise técnica (peça 68), optou por não firmar entendimento, mesmo que cautelar, sobre o mérito das questões colocadas pelo Ministério Público Federal, relativas aos itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório de Auditoria 07/2010 – Gmad-5/SP (peça 89, p. 3-4);

g) Se o colegiado entendeu não haver condições para apreciação definitiva do mérito da representação, não poderia lavrar determinação contendo premissa de que os órgãos internos dos Correios devem concluir processo administrativo com a responsabilização e imputação de débito aos agentes públicos envolvidos, o que poderia ocorrer apenas após o fim das análises internas (peça 89, p. 4);



h) Conforme a instrução à peça 68, a unidade técnica não teve acesso à Nota Técnica 081/2014-VINEG, conforme item 3.2.34 da instrução. Esse documento, juntamente com o expediente de encaminhamento à antiga Controladoria-Geral da União (CGU), ambos em anexo ao recurso, consistem no posicionamento técnico da empresa sobre o item 39 da Nota Técnica 2320/2013-DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, de 3/9/2013. Essa análise contém esclarecimentos importantes para compreensão dos fatos discutidos nos presentes autos (peças 89, p. 5; 92-93);

i) A Nota Técnica 081/2014-VINEG, resumida no recurso (peça 89, p. 5-7), traz informações sobre o item 39, subitem 4.9.1, do Relatório de Auditoria 24/2011, no qual se aponta a inexistência de estudos de viabilidade técnica e estudos de viabilidade econômico-financeira para justificar a vinculação de contratos comerciais às Agências de Correios Franqueadas (ACF). Segundo o documento, a Auditoria Interna da ECT, na Nota Técnica 232/2013, de 30/1/2013, considerou a oportunidade de aprimoramento solucionada. Mas, a CGU, após analisar o documento, efetuou duas recomendações à entidade, por meio da Nota Técnica 2320/2013-DRCOM/DR/SFC/CGU-PR. Propôs a mensuração dos danos sofridos pela Empresa para abertura de processo, com vistas à recuperação de valores repassados, indevidamente, às ACFs, a título de comissão; e a apuração de responsabilidades sobre as irregularidades (peças 89, p. 5-6; e 93, p. 3-97);

j) Por conta das recomendações da CGU, a ECT se posicionou, por meio da Nota Técnica 081/2014-VINEG, enviada ao Gabinete da Presidência e à antiga CGU. Nesse documento, consta que a reformulação do serviço FAC foi aprovada pela Diretoria Colegiada da ECT em sua REDIR 014/2011, de 4/4/2011, conforme Relatório DICOM-002/2001. A autorização para operacionalização dos serviços pelas ACF foi aprovada pela Diretoria Colegiada da ECT, em sua REDIR-014/2001 (Relatório DICOM-010/2001) (peça 89, p. 6);

k) Ainda conforme a nota técnica, havia necessidade, à época, de a ECT adotar medidas pertinentes para cumprir o disposto na Lei 9.648/2009, que estabelecia que os contratos de franquia teriam validade máxima até 31/12/2002;

l) A nota técnica informa que esta Corte, por meio do item 9.2.3 do Acórdão 783/2006 – Plenário (TC 002.629/2006-0), relatado pelo Ministro Ubiratan Aguiar, determinou à ECT que promovesse estudos, no prazo máximo de 90 dias, que permitissem aferir a viabilidade econômico-financeira das migrações de clientes corporativos para a rede franqueada. A empresa pública, com isso, designou Grupo de Trabalho, cujos resultados foram enviados ao Tribunal, por meio do Ofício/PR-620/2006, de 4/10/2006 (peça 89, p. 6);

m) A Nota Técnica informa, ainda, que, para análise dos fatos, é fundamental entender como se dava o processamento dos serviços e os percentuais e forma de remuneração estabelecida com a ECT. O serviço de maior volume de objetos e, conseqüentemente, de remuneração aos franqueados, era a Carta, sendo as ACFs remuneradas com base em tabela que oscilava de 10 a 40%. A maioria das postagens ocorria por intermédio de máquina de franquear, com cobrança diretamente da ACF junto aos clientes; e prestação de contas quinzenal à ECT, com repasse do valor líquido decorrente da receita bruta menos a comissão contratual. Com a reformulação do FAC e autorização e postagens em ACFs, a ECT passou a ter maior controle sobre as operações, pois os pagamentos pelos serviços passaram a ser pagos diretamente aos Correios, que repassava as comissões às ACFs, evitando inadimplência (peça 89, p. 6-7);

n) Nos parágrafos 71 a 76 da Nota Técnica, a ECT demonstra a evolução das receitas e a involução das despesas de comissão das franqueadas, decorrentes das decisões adotadas, de modo a se concluir ter sido assertiva a decisão de vincular o FAC às ACFs (peça 89, p. 7);

o) Nos parágrafos 74 a 75, está demonstrada a migração de Cartas da ACF para o FAC da ECT, fato que gerou redução do percentual de comissionamento para as ACF, de 10 a 40%, caindo para 5%, no caso do FAC (peça 89, p. 7);

p) No parágrafo 81 da Nota Técnica 081/2014-VINEG, consta conclusão, no sentido de que a decisão de reformulação do FAC e de autorização para as ACFs operacionalizarem esse serviço,

ocorrida em 2001, foi adotada de forma legal e em conformidade com as normas internas e princípios da Administração Pública, não se tendo comprovado dano à ECT (peça 89, p. 7);

q) O item 3.2.35 da peça 68 dos autos traz interpretação de que o Conselho Fiscal dos Correios teria adotado entendimento diverso daquele apresentado pela Vineg, na Nota Técnica 081/2014-VINEG, tendo por base a redação da Ata da 4ª Reunião Extraordinária do Conselho Fiscal, na qual consta recomendação expressa do colegiado para se manter informado do resultado das ações voltadas à recuperação dos valores devidos (peça 89, p. 7);

r) A Vineg se manifestou, por meio do Mem. 462/2014, refutando a existência de questões que resultassem na necessidade de recuperação de valores devidos (peças 89, p. 8; e 93, p. 98-104);

s) Em seguida, o Conselho Fiscal ao apreciar a manifestação citada acima, na 11ª Reunião Extraordinária, reproduzida no item 3.2.37 da peça 68, não realizou qualquer recomendação sobre o assunto, inferindo-se que, em caso de discordância, haveria registro nos mesmos moldes colocados na mencionada 4ª Reunião Extraordinária daquele Colegiado. Mas, pode-se concluir que a discordância apontada foi superada quando do exame da questão pelo Conselho Fiscal na última reunião, ao contrário do aduzido no item 3.2.35 da peça 68 (peça 89, p. 8);

t) Após análise da documentação juntada aos autos, a unidade técnica inferiu que o colegiado fiscal teria manifestado discordância das conclusões lançadas na mencionada Nota Técnica da Vineg, não demonstrando a plausibilidade dessa assertiva;

u) A CGU, atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle, após analisar as justificativas da ECT naquela Nota Técnica, produzida em resposta à Nota Técnica 2320/2013-DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, de 3/9/2013, emitiu, em 18/10/2016, pronunciamento cauteloso sobre os fatos. Conforme Relatório de Acompanhamento de Recomendações, o Controle Interno, em caráter conclusivo, consignou que a investigação dos Correios seja realizada sobre a existência de possíveis danos sofridos pela empresa, atestando a plausibilidade da argumentação da ECT (peças 89, p. 8; e 93, p. 105-107);

v) Sobre a Nota Técnica 081/2014-VINEG, o Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle considerou representar estudo, cuja inexistência motivou a constatação original, sem prejuízo de que o processo de apuração de responsabilidade em andamento identifique atos que contrariem essas conclusões, durante a etapa investigativa em andamento (peças 89, p. 8);

w) Com base nesse novo posicionamento, pode-se reconhecer que a avaliação inicial da antiga CGU quanto aos fatos em apuração envolverem débitos foi alterada para o campo da mera possibilidade e não mais como factível, como colocado na primeira avaliação (peça 89, p. 9).

Análise

6.2. Os argumentos da recorrente estão corretos. Em não havendo liquidez e certeza quanto às irregularidades tratadas em processos nesta Corte, eventual determinação para o órgão ou entidade jurisdicionada apurar os fatos deverá ser colocada no campo da possibilidade quanto a danos ao erário e responsabilização.

6.3. Primeiramente, cabe transcrever, uma vez mais, a deliberação que se discute nesta assentada, contida no item 1.7.1 do Acórdão de Relação 2.533/2016 – Plenário, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler:

‘1.7. determinar à DR/SPM/ECT – Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana e ao Decod – Departamento de Controle Disciplinar, unidade da ECT localizada em Brasília, na Administração Central, com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que adotem, no prazo de sessenta dias, providências com vistas a:

1.7.1. dar cumprimento às medidas recomendadas pela Controladoria Geral da União, atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle, no item 39 da Nota Técnica 2320/2013-DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, de 3/9/2013, **procedendo à apuração de débitos e à identificação dos responsáveis sobre as ocorrências mencionadas, bem como às providências recomendadas pela Auditoria Interna da ECT nos itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório de Auditoria**



7/2010 – Gmad-5/SP, documento considerado nestes autos como pronunciamento final da Auditoria Interna dos Correios sobre as ocorrências descritas nos referidos itens do relatório, diante do conteúdo dos expedientes processuais contidos no processo NUP 53101.001247/2014-85, e do fato de não ter sido apresentado qualquer documento, em substituição ou retificação ao Relatório de Auditoria 7/2010, quando demandada à Auditoria Interna, por esta Unidade Técnica (Secex-SP), em 5/10/2015, a análise conclusiva sobre o assunto (diligência por meio do Ofício 2897/2015-TCU/Secex-SP) (Grifos acrescidos)

6.4. Na sequência, faz-se necessário discorrer sobre a gênese da deliberação. Nessa linha, o Relatório de Auditoria 07/2010-Gmad-5/SP trata da consolidação de fiscalizações realizadas pela Auditoria Interna da ECT nos Terminais de Cargas Guarulhos e Rodoanel e nos Centros de Tratamento de Cartas Jaguaré, Santo Amaro, Santo André e Vila Maria, localizados na região metropolitana de São Paulo, relativas ao período de 1/1/2010 a 8/11/2010, (peça 1).

6.5. No item 4.1.4 do relatório (peça 1, p. 16-17), os auditores relataram não ter havido compartilhamento de despesas de transporte referentes às coletas nos Postos Avançados com as Agências de Correios Franqueadas (ACFs), com custo médio mensal de cerca de R\$ 100.000,00. Conforme os técnicos:

‘Em se considerando que as ACFs deviam entregar a carga a faturar (FAC, Impresso Especial e Mala Direta Postal), diretamente nos centros operacionais, não se observou estudo de viabilidade de a ECT assumir o ônus do transporte, desde a gráfica até os CTCs.’

6.6. Com isso, a Auditoria recomendou à Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana (DR/SPM/ECT) (peça 1, p. 17):

‘Em que pese a manifestação da GECAR, apurar o custo com o transporte das cargas coletadas nos Postos Avançados, desde sua implantação e adotar medidas legais para recuperar os valores aos cofres da ECT.’

6.7. Além disso, o órgão recomendou à Gerência de Macrorregião de Investigação Disciplina do Departamento de Controle Disciplinar (GMID-1/Decod): (peça 1, p. 17):

‘Apurar responsabilidade pela coleta de cargas, de clientes de ACFs, nos Postos Avançados da DR/SPM, com ônus à ECT, sem que houvesse estudos demonstrando a viabilidade econômica para tal operação.’

Informar à GMAD-5/SP/AUDIT, no prazo de 60 dias, o resultado da apuração. O cumprimento deste prazo será mensalmente monitorado pela GMAD-5/SP/AUDIT por meio do relatório de acompanhamento.’

6.8. No item 4.1.5 do trabalho (peça 1, p. 17-18), por sua vez, a Auditoria identificou pagamentos de comissão às ACFs por serviços não prestados, em postagens realizadas pelas gráficas diretamente nos Postos Avançados dos Correios. Em dois contratos, colocados como exemplo pelos auditores, as despesas irregulares superaram R\$ 1.900.000,00 (peça 1, p. 18).

6.9. Diante disso, os auditores recomendaram à DR/SPM/ECT (peça 1, p. 18):

‘Em que pese a manifestação da GECAR, apurar os pagamentos às ACFs, à título de comissão, de serviços não executados por elas, e adotar medidas legais para recuperação dos valores aos cofres da ECT.’

6.10. Igualmente, os técnicos propuseram à GMID-1/Decod (peça 1, p. 18):

‘Apurar responsabilidade pelo pagamento de comissão às ACFs, de serviço não executado diretamente por eles, nas postagens realizadas pelas gráficas diretamente nos Postos Avançados dos Correios.’

Informar à GMAD-5/SP/AUDIT, no prazo de 60 dias, o resultado da apuração. O cumprimento deste prazo será mensalmente monitorado pela GMAD-5/SP/AUDIT por meio do relatório de acompanhamento.’



6.11. Após diligências realizadas à ECT e à antiga Controladoria-Geral da União (CGU), atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, a Secex/SP constatou que as irregularidades também estiveram sob o crivo do Controle Interno.

6.12. Conforme relatos em expedientes enviados ao Tribunal pelos Correios, a CGU teria emitido a Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, trazida aos autos após diligências da unidade técnica (peça 66, p. 7-159), com pronunciamento acerca do item 4.4.5.5 do Relatório AUDIT 32/2008 e do item 4.2.1 do Relatório 24/2011, com o mesmo teor do item 4.1.5 do Relatório 07/2010-Gmad-5/SP.

6.13. No item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR (peça 66, p. 139-159), o qual consta da deliberação ora em debate, a CGU relata possível dano sofrido pela ECT por conta do modelo utilizado de franqueamento das Agências dos Correios. Destaque-se o seguinte trecho (peça 66, p. 153):

‘Considerando-se a gravidade das questões tratadas neste ponto de auditoria e o potencial volume financeiro envolvido, volume esse que deveria ter ingressado nos cofres públicos e não ingressou por que foi para os cofres das ACFs, não há que se falar em oportunidade de aprimoramento solucionada; mesmo considerando-se que os novos contratos de AGF não contemplam a vinculação de clientes corporativos a essas unidades terceirizadas e especialmente por esse fato é que cabe aqui uma análise mais abrangente.

Da análise da AUDIT, realizada de forma amostral, sobre as operações de postagem e pagamento de comissões às ACF, na DR/SPISI, conforme consta do Sistema de Faturamento Regional - SFR - Dados fornecidos pela CEOFI/SP – janeiro a junho de- 2011, houve pagamento de Comissão sobre o faturamento do serviço prestado pela ECT aos clientes na ordem de R\$18 milhões.’

6.14. Uma das possíveis causas desses prejuízos teria sido a inexistência de estudo de viabilidade técnica, econômica e financeira das agências franqueadas (peça 66, p. 152).

6.15. Tendo por base a análise, a CGU recomendou à ECT (peça 66, p. 154-155):

RECOMENDAÇÃO (001)

Mensurar os danos sofridos pela Empresa para abertura de processo visando à recuperação dos valores repassados, indevidamente, a título de comissão, às ACFs.

RECOMENDAÇÃO (002),

Apurar a responsabilidade dos empregados da ECT que deram causa às irregularidades cometidas e às perdas causadas à ECT.

6.16. A ECT, ao ser inquirada tanto por esta Corte, quanto pela antiga CGU, acerca dos fatos irregulares, mostrou-se contraditória. Na Nota Técnica 232/2013, datada de 30/1/2013, citada no recurso, a Auditoria Interna da empresa pública teria considerado os itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório 07/2010-Gmad-5/SP como “solucionado”, portanto, afastando-se a possibilidade de dano ao erário.

6.17. Não obstante essa informação constasse de alguns expedientes presentes nos autos, o documento propriamente dito apenas foi trazido aos autos agora, no presente recurso (peça 93, p. 3-97), estando a parte que interessa ao presente recurso na peça 93, p. 3-7.

6.18. Do mesmo modo, a Vice-Presidência de Negócios dos Correios (Vineg) elaborou, em resposta às recomendações contidas na Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, a Nota Técnica 81/2014-VINEG, de 26/3/2014, documento também trazido aos autos apenas no presente recurso (peça 92).

6.19. Na Nota, a empresa pública considera que a decisão de reformulação do Franqueamento Autorizado de Cartas (FAC) e de autorização para as ACFs operacionalizarem esse serviço, ocorrida em 2001, foi adotada de forma legal e em conformidade com as normas internas. Ao contrário do que afirma a CGU e a Auditoria Interna, a Vineg entende não ter havido dano, mas sim significativa redução de pagamento de comissão por parte dos Correios (peça 92, p. 21). Com isso, pede a baixa do ponto levantado pelo Controle Interno.



6.20. Todavia, ao mesmo tempo em que se manifestava nesse sentido, a ECT mantinha processos destinados à mensuração de dano e apuração de responsabilidade sobre as constatações do Relatório de Auditoria/ECT 24/2011, no qual consta achado com o mesmo conteúdo do item 4.1.5 do Relatório 7/2010-Gmad-5/SP; ou mesmo em relação à própria auditoria de 2011. Nesse sentido, cite-se os autos NUP 53101.000110/2014-11 (peças 110-113) e 53101.002620/2014-15 (peças 114-121), os quais também somente foram juntados, na íntegra, ao presente processo, após determinação do acórdão recorrido, item 1.7.2.

6.21. A unidade técnica relata, ainda, posicionamento do Conselho Fiscal da ECT, registrado na Ata da 4ª Reunião Extraordinária, realizada em 26/9/2014 (peça 53), no qual o órgão solicita informações sobre o resultado das ações voltadas para recuperação dos valores devidos, decorrentes das auditorias realizadas nos Postos Avançados dos Correios (peça 68, p. 16).

6.22. Por conta do desencontro nas informações é que os técnicos, seguidos pelo Plenário desta Casa, de fato, como afirma a recorrente e está expressamente colocado no item 1.7.1 do acórdão recorrido, entenderam como definitivo o posicionamento da Auditoria Interna da ECT no Relatório de Auditoria 07/2010-Gmad-5/SP, como se nota nos seguintes trechos conclusivos da instrução à peça 68, p. 17-18:

‘3.2.41. Assim sendo, entende-se que, caso fosse intenção da Auditoria Interna da ECT retificar seu entendimento em relação às recomendações consignadas no Relatório de Auditoria 7/2010 – Gmad – 5/SP, teria apresentado seus relatórios de acompanhamento a esta Corte de Contas com informações diversas da então encaminhadas em abril/2014.

3.2.42. Acrescente-se ao contexto descrito o fato de a Auditoria Interna da ECT ter sido diligenciada em 11/2/2014 (Ofício 264/2014-TCU/Secex-SP - peça 7) e em 5/10/2015 (Ofício 2897/2015-TCU/Secex-SP – peça 56), a fim de que apresentasse sua análise conclusiva a respeito dos itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório de Auditoria 7/2010, com apreciação e pronunciamento final sobre a ocorrência de débito e a identificação dos responsáveis pelas irregularidades, considerando o conteúdo dos expedientes processuais contidos no processo NUP 53101.001247/2014-85 (peças 46 a 48). E, em resposta às diligências, não foi apresentado qualquer documento em substituição ou retificação ao Relatório de Auditoria 7/2010 – Gmad-5/SP.

(...)

4.1. Diante da excessiva morosidade das unidades da ECT em atender às recomendações acima mencionadas, reiteradas pela Controladoria Geral da União da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, de 3/9/2013, será proposta determinação à ECT para dar cumprimento a tais medidas. Pontue-se que a demora na conclusão das apurações pode comprometer a avaliação das supostas irregularidades, o levantamento do possível débito e o ressarcimento dos valores aos cofres da ECT, uma vez que as ocorrências estão associadas a fatos datados de 2010. E há posicionamento da CGU no sentido de que a ocorrência descrita no item 4.1.5 do Relatório de Auditoria 7/2010 é grave e de alto risco, em face de ter ocorrido possível perda de receita e de valores pagos indevidamente às ACFs.’

6.23. Destaque-se que, ao determinar à DR/SPM/ECT e à Decod que deem cumprimento às providências recomendadas pela Auditoria Interna da ECT nos itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório de Auditoria 07/2010-Gmad-5/SP, na prática, o TCU já busca valores e responsáveis, com vistas ao ressarcimento. Observe-se, nesse sentido, os dispositivos citados, debatidos nos itens 6.5 a 6.10 acima.

6.24. Todavia, ao analisar a documentação contida nos autos antes da prolação do acórdão recorrido e os documentos juntados após o julgamento, constata-se ser necessário o aprofundamento das análises por esta Corte sobre as conclusões tanto da ECT quanto do Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União sobre os fatos relatados no Relatório de Auditoria 07/2010-Gmad-5/SP. Essa análise deve ser realizada em processo de acompanhamento do julgado, inclusive com inspeção nos órgãos, caso necessário, não sendo a fase de recursos mais adequada para essa tarefa.



6.25. De outro lado, em concordância com os argumentos do recorrente, verifica-se que esta Corte também não tem liquidez e certeza acerca das irregularidades vinculadas aos contratos com franqueados dos correios tratados no Relatório 07/210 – Gmad-5/SP, baseando-se em informações desconstruídas da auditoria da ECT e da antiga Controladoria-Geral da União. Cabe lembrar que o Tribunal, no acórdão recorrido, inclusive, absteve-se de se posicionar sobre o mérito da representação, considerando-a prejudicada.

6.26. De fato, o acórdão recorrido se embasou exclusivamente nas conclusões do Controle Interno e da Auditoria da ECT. Caso esses posicionamentos sejam modificados em posteriores procedimentos administrativos, estaria a deliberação em debate sem suporte convincente.

6.27. Por certo, essa conjuntura decorreu dos atrasos nas análises empreendidas pelos órgãos jurisdicionados, o que, inclusive, poderia ensejar responsabilização dos dirigentes, caso constada a omissão, respeitados o contraditório e a ampla defesa.

6.28. De todo modo, constata-se que novos documentos foram juntados ao processo em atendimento às determinações do Tribunal, os quais deverão ser analisados com profundidade em processo de acompanhamento, realizando até mesmo inspeção *in loco*, caso necessário.

6.29. Nessa linha, o Tribunal, no item 1.9 do acórdão recorrido, solicitou ao Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, antiga CGU, que encaminhasse seu parecer sobre o atendimento, por parte da ECT, às medidas recomendadas no item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, de 3/9/2013, em relação à apuração do débito e à identificação dos respectivos responsáveis pelas ocorrências apontadas.

6.30. Em atendimento à deliberação, o Ministério encaminhou ao Tribunal o Ofício n. 4073/2017 /DAE/SFC-CGU, acompanhado pela Nota Técnica n. 423/2017/CGLOG/DAE/SFC (peça 109), com a seguinte informação (peça 109, p. 1):

‘2. Após exame dos documentos e manifestações apresentados pela ECT quanto ao andamento dos processos disciplinares referentes ao assunto em epígrafe, considerou-se atendida a recomendação constante do item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, de 3.9.2013, conforme análise detalhada na Nota Técnica nº 423/2017/CGLOG/DAE/SFC, anexa a este Ofício.

3. Cumpre ressaltar que a apuração disciplinar em curso no âmbito da ECT, referente ao item 4.1.5 do Relatório 07/2010, será devidamente acompanhada por esta CGU, e caso sejam apresentados novos elementos e/ou informações capazes de alterar o atual posicionamento, o assunto poderá ser retomado para adoção de novas medidas cabíveis.’

6.31. Assim, o Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, por ora, considerou pertinentes as explicações da ECT, não obstante se mantenha atento às apurações em curso na empresa pública acerca do item 4.1.5 do Relatório 07/2010-Gmad-5/SP. Assim, percebe-se que o dano ao erário e os respectivos responsáveis e os próprios fatos irregulares se mantêm apenas como possibilidade. A questão continua duvidosa.

6.32. O Processo NUP 53101.000110/2014-11 (peças 110-113) foi trazido ao processo após imposição desta Corte, constante do item 1.7.2 do acórdão recorrido. O último andamento desses autos trata de despacho datado de 20/12/2016 (peça 113, p. 76-79), com apontamentos ainda iniciais sobre o Relatório de Auditoria 24/2011 --item 4.9.1, que tem relação com o item 4.1.5 do Relatório 07/2010-Gmad-5/SP.

6.33. Por outro lado, o Processo NUP 53101.002620/2014-15, que também investiga as irregularidades tratadas no Relatório de Auditoria 07/2010-Gmad-5/SP e foi juntado aos autos após o acórdão recorrido (peças 114-121), tem avançado na ECT após a prolação do Acórdão 2.533/2016 – Plenário, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, ora em discussão. Já há nesse procedimento Relatório de Investigação Preliminar (peça 121, p. 3-81), elaborado pelo Departamento de Gestão e Prevenção Correcional (DGCOR) e pela Gerência de Apurações Descentralizadas (Gead).



6.34. Em relação ao item 4.1.4 do Relatório de Auditoria 07/2010 – Gmad-5/SP 07/2010, os técnicos não identificaram irregularidades capazes de ensejar responsabilização ou danos aos cofres da ECT (peça 121, p. 77-78):

‘201 . Em relação ao subitem 4.1.4. - não compartilhamento com as ACFs de despesas de transporte referentes às coletas nos Postos Avançados, não obstante os apontamentos realizados pela Auditoria/GMAD-5/SPM em seu Relatório, esta investigação preliminar não identificou irregularidade funcional que justifique o enquadramento em regramento normativo que motive a instauração de procedimento administrativo disciplinar por eventual responsabilidade de empregado.

(...)

203. Se é obrigação dos Correios efetuar a coleta de objetos em suas unidades próprias e também nas unidades franqueadas (capitulado inclusive no artigo segundo da Lei 11.668/2008, que é claro ao mencionar que a responsabilidade pela recepção dos objetos postados pelas franqueadas, distribuição e entrega aos destinatários finais é dos Correios), se o produto FAC era obrigação da ACF entregar na GCCAP/CTC, qual a diferença ou prejuízo em coletar tudo em um único local?’

6.35. No que tange ao item 4.1.5 do referido relatório, por sua vez, entendem os técnicos da DGCOR e da Gead que a questão deve ser aprofundada, por meio da oitiva dos gestores responsáveis, de modo a verificar a efetiva participação nos serviços de postagens questionados. Lembra o documento que o Contrato de Franquia Empresarial estabelecia que a ACF seria remunerada sempre que este serviço resultasse em ônus operacionais de atendimento e tratamento (peça 121, p. 78-81). Em certa medida, o ponto contradiz o posicionamento final do Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União e manifestações anteriores da própria empresa pública.

6.36. Assim, constata-se que a questão está em apuração e possui acentuada complexidade. Não há dúvida de que a morosidade da ECT na investigação das possíveis irregularidades prejudica a definição quanto a eventuais prejuízos ao erário, fato que deverá ser objeto de análise e responsabilização por esta Corte.

6.37. De toda sorte, os documentos juntados demonstram ainda muitas incertezas tanto na ECT quanto no Controle Interno em relação ao conteúdo das irregularidades que originaram a representação. Tendo como base essa conjuntura, de fato, não é possível concluir de forma definitiva por danos ao erário ou responsáveis, exigindo-se o aprofundamento da matéria, sobretudo em razão da gravidade dos fatos.

6.38. Para que esta Corte estruture posicionamento próprio sobre o tema, a nova documentação deverá ser analisada com profundidade no processo de acompanhamento do acórdão recorrido. Em caso de dúvidas, novas requisições de informações ou mesmo fiscalizações sobre os pagamentos propriamente ditos deverão ser realizadas.

6.39. Diante disso, cabe o acerto na deliberação ora em análise, o qual se faz com colocação de débitos e responsáveis como possíveis, podendo a Corte concluir pela liquidez e certeza do dano após o acompanhamento do julgado, com as conclusões dos processos administrativos na ECT e no Ministério da Transparência, por certo, verificando as informações, por meio de inspeção. Nada impediria, por exemplo, que o Tribunal, por ato de ofício, abrisse processo de tomada de contas especial acerca da matéria.

CONCLUSÃO

7. Das análises anteriores, conclui-se que:

a) Consideram-se regulares os prazos estabelecidos pelo TCU para o cumprimento de determinações da Corte, quando compatíveis com o estágio em que se encontram os procedimentos internos de apuração de irregularidades nos órgãos destinatários das deliberações e com o tempo transcorrido desde os fatos;

b) Em não havendo liquidez e certeza quanto a imputação de débito e identificação de responsáveis por irregularidades tratadas em processos nesta Corte, eventual determinação para o



órgão ou entidade jurisdicionada apurar os fatos deverá ser colocada no campo da possibilidade quanto a danos ao erário e responsabilização.

7.1. Assim, como destacado no tópico anterior, os pontos 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório de Auditoria 07/2010 – Gmad-5/SP ainda se encontram em apuração na ECT, não podendo ser considerados como pronunciamento final da entidade, não obstante a morosidade nas investigações possa ensejar penalidades aos responsáveis, haja vista o transcurso de mais de seis anos dos fatos.

7.2. De todo modo, o item 1.7.1 do acórdão recorrido, ao determinar que a DR/SPM/ECT e o Decod deem cumprimento às medidas recomendadas pela Controladoria Geral da União, atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, no item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, bem como às providências recomendadas pela Auditoria Interna da ECT nos itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório de Auditoria 7/2010 – Gmad-5/SP, o Tribunal considera definitivos posicionamentos que determinam apuração dos danos e responsáveis, em manifestação conclusiva sobre as irregularidades.

7.3. Todavia, na forma discutida nesta instrução, as irregularidades continuam em apuração na empresa pública, sendo que os eventuais danos ao erário e respectivos responsáveis ainda dependem de posicionamento final na entidade.

7.4. O próprio item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, que inicia a deliberação em debate, foi considerado atendido pelo Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, conforme análise detalhada na Nota Técnica n. 423/2017/CGLOG/DAE/SFC (peça 109), não tendo o órgão entendido como danosos os fatos relatados.

7.5. Por certo, a questão é sobremaneira complexa e deverá ser objeto de aprofundamento desta Corte, seja no processo de acompanhamento do acórdão recorrido ou em outro procedimento investigatório.

7.6. Deve-se, assim, compatibilizar a imposição inafastável de dar continuidade às investigações de danos aos cofres da ECT que podem ultrapassar as dezenas de milhões de reais com o estágio ainda apuratório dos fatos, sobretudo por ter o Controle Interno e mesmo esta Corte optado por se embasar primordialmente no posicionamento final da ECT. Certamente, diante da morosidade nas ações da recorrente, poderia o Tribunal instaurar investigação própria sobre os fatos, de modo a se concluir por danos ao erário e respectivos responsáveis.

7.7. De todo modo, faz-se necessário ajuste redacional ao item 1.7.1 do acórdão recorrido, de modo a colocar as irregularidades, os danos ao erário e respectivos responsáveis no campo da possibilidade, tendo em vista ainda existirem dúvidas a serem sanadas acerca dos fatos discutidos nos autos.

7.8. Nessa linha, não obstante tenha o Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União considerado atendido o item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, opta-se por mantê-lo na deliberação recorrida. A própria ECT, no Relatório de Investigação Preliminar constante do Processo NUP 53101.002620/2014-15 (peça 121, p. 3-81), manifesta-se pelas irregularidades que tem relação com item 4.1.5 do Relatório de Auditoria 07/2010-Gmad-5/SP e com a manifestação da antiga CGU, mantendo os fatos em apuração.

7.9. A proposta de alteração da deliberação estará em consonância com os itens 1.7.2 e 1.7.3 do acórdão recorrido, nos quais a Corte determina aos órgãos que encaminhem ao TCU e ao Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União os resultados dos trabalhos de apuração acerca das irregularidades tratadas nos presentes autos, com os possíveis débitos e responsáveis; e autue TCE, caso necessário. Com isso, a recorrente terá que se manifestar conclusivamente sobre os eventos.

7.10. Por fim, sobre os prazos contidos nas determinações, não há irregularidade ou desproporcionalidade, haja vista o transcurso de quase seis anos do relatório de auditoria e do estágio em que se encontram as apurações na ECT.



PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

8. Diante do exposto, com fundamento no artigo 48, da Lei 8.443/1992, submetem-se os autos à consideração superior, com posterior encaminhamento ao Gabinete do Relator, propondo:

247. conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para, em substituição à determinação contida o item 1.7.1 do acórdão recorrido, determinar à DR/SPM/ECT – Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana e ao Decod – Departamento de Controle Disciplinar, unidade da ECT localizada em Brasília, na Administração Central, com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que adotem, no prazo de sessenta dias, providências com vistas a dar cumprimento às medidas recomendadas pela Controladoria Geral da União, atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, no item 39 da Nota Técnica 2320/2013/DRCOM/DR/SFC/CGU-PR, de 3/9/2013, bem como às providências recomendadas pela Auditoria Interna da ECT nos itens 4.1.4 e 4.1.5 do Relatório de Auditoria 7/2010 – Gmad-5/SP, caso entendam, de forma definitiva, ter havido prejuízos aos cofres da empresa pública, na forma colocada nos referidos documentos;

248. comunicar ao recorrente, à Procuradoria da República no Estado de São Paulo, ao atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, à Presidência dos Correios, à Auditoria Interna da ECT, ao Conselho de Administração e ao Conselho Fiscal da ECT a deliberação que vier a ser proferida por esta Corte.”

É o relatório.

VOTO

Presentes os requisitos do art. 48 da Lei 8.443/1992, ratifico o despacho à peça 98 e conheço deste pedido de reexame interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT contra determinação constante do acórdão 2.533/2016 - Plenário.

2. A deliberação recorrida apreciou representação da Procuradoria da República no Estado de São Paulo acerca de irregularidades na Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - DR/SPM/ECT constatadas a partir de fiscalizações da auditoria interna da ECT realizadas em 2011. Em breve síntese, foram registrados possíveis prejuízos decorrentes: (i) da não repartição com as agências de correios franqueadas - ACF de despesas incorridas pela empresa pública com coletas nos postos avançados; e (ii) do pagamento indevido de comissões às ACF por serviços não prestados, em postagens realizadas por gráficas diretamente nos postos avançados.

3. Em consequência, entre outras medidas, o TCU determinou que, em 60 dias, aquela Diretoria e o Departamento de Controle Disciplinar (Decod), unidades da ECT, procedessem à apuração dos débitos e à identificação dos responsáveis pelas ocorrências (item 1.7.1 do acórdão 2.533/2016 – Plenário).

4. A ECT contestou a determinação e alegou que, além de ter sido fixado prazo incompatível com a complexidade das apurações e com os normativos internos da entidade, a obrigação de apuração do débito e de indicação de seus responsáveis importaria em pré-julgamento da matéria pelo TCU e em presunção tácita de que as análises internas da empresa conduziram à responsabilização dos agentes públicos envolvidos.

5. A Secretaria de Recursos - Serur rejeitou a contestação relativa ao prazo para conclusão das apurações, mas considerou pertinentes as argumentações da ECT sobre a necessidade de alteração pontual da deliberação recorrida com o objetivo de afastar qualquer juízo prévio sobre a matéria. Assim, propôs dar provimento parcial a este pedido de reexame para evidenciar que a procedência das irregularidades tratadas neste processo, a ocorrência de eventuais débitos e a indicação de seus respectivos responsáveis dependeriam de exame definitivo, tendo em vista ainda existirem dúvidas a serem sanadas acerca dos fatos discutidos nos autos.

6. Com as vênias de praxe por divergir da unidade instrutiva, não vislumbro qualquer razão



fática ou jurídica que determine a alteração do acórdão 2.533/2016 - Plenário.

7. Ao contrário do que foi alegado, esta Corte não concluiu de forma antecipada pela procedência das irregularidades e pela culpabilidade dos envolvidos, aliás, o Tribunal sequer analisou o mérito das questões levantadas pelo Ministério Público Federal e, em sua primeira intervenção, limitou-se a fixar prazo para que os Correios concluíssem o exame.

8. A interpretação integral da deliberação, e não da determinação recorrida de forma isolada, deixa evidente a ausência de pré-julgamento por parte do TCU.

9. Além de fixar prazo para a conclusão das apurações, o acórdão determinou o **envio dos resultados das análises internas** a este Tribunal e ao atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União (item 1.7.2) e ainda determinou à ECT que adotasse as “medidas administrativas cabíveis visando a instauração de processo de tomada de contas especial – TCE, **em caso de ocorrência de situação prevista no art. 4º da Instrução Normativa TCU 71, de 28/11/2012**”, que pressupõe a subsistência de elementos fáticos e jurídicos que indiquem indícios de dano ao erário.

10. Em verdade, por dever funcional, e atento ao princípio da legalidade, a ECT deveria concluir, de ofício e tempestivamente, as apurações decorrentes das constatações registradas por sua auditoria interna. Nessa lógica, a determinação do TCU visa a reforçar a obrigação de cumprimento de um encargo que deriva do compromisso com a coisa pública a que se obriga a instituição.

11. Por óbvio, a análise conclusiva de irregularidades atribuídas às atividades desempenhadas pelos Correios, além de dever funcional, independe de determinação do TCU. A fixação de prazo por esta Corte apenas se deu em face da morosidade excessiva no exame da matéria, porquanto as potenciais falhas foram levantadas pela auditoria da ECT ainda em 2011, mas até a deliberação deste Tribunal em 2016 não eram definitivas as apurações pela empresa conduzidas.

12. Também por isso é descabida a contestação da ECT acerca do prazo fixado pelo TCU para apuração das irregularidades.

13. Desde 2011 a DR/SPM/ECT e o Decod, destinatários da determinação recorrida, tinham ciência das ocorrências. O Relatório de Auditoria 07/2010 - Gmad - 5/SP, no qual constam as irregularidades que originaram a determinação do TCU, data de 4/4/2011, sendo que na própria peça a auditoria interna da ECT já recomendava a apuração de responsabilidades e possíveis danos no prazo de sessenta dias.

14. Adicionalmente, ao se considerar que a ECT teve ciência do acórdão recorrida em 13/10/2016, a despeito do efeito suspensivo que obsta a contagem do prazo para cumprimento da determinação do TCU, é razoável presumir que a empresa pública já tenha findado as análises para permitir que sejam adotadas, se necessárias, providências contra eventuais prejuízos a ela causados. Vencido o exame interno, em cumprimento à deliberação do TCU, a matéria deverá ser trazida à apreciação desta Corte.

15. Assim, concluo pelo não provimento do pedido de reexame interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos contra o acórdão 2.533/2016 - Plenário e pela consequente manutenção da deliberação recorrida.

Ante o exposto, em divergência à proposta da Serur, VOTO por que seja aprovada a minuta de acórdão que submeto à consideração deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2002/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 028.948/2013-0
2. Grupo II – Classe I – Pedido de Reexame (Representação).
3. Recorrente/Interessada:
 - 3.1. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.
 - 3.2. Interessada: Procuradoria da República/SP - MPF/MPU.



4. Unidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.
5. Relatora: ministra Ana Arraes.
- 5.1. Relator da deliberação recorrida: ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos - Serur.
8. Representação legal: Luiz Fernando Ataíde Boucinha (OAB/DF 18.066), Flávio Roberto Fay de Sousa (OAB/DF 52.028) e outros representando a ECT.

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido o pedido de reexame interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos contra o acórdão 2.533/2016 - Plenário.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pela relatora e com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992, em:

- 9.1. conhecer do pedido de reexame e negar-lhe provimento;
- 9.2. dar ciência desta deliberação à Procuradoria da República no Estado de São Paulo, ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União, à Presidência dos Correios, à Auditoria Interna da ECT, ao Conselho de Administração e ao Conselho Fiscal da ECT.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.
11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2002-36/17-P.
13. Especificação do quorum:
 - 13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, José Múcio Monteiro, Ana Arraes (Relatora) e Bruno Dantas.
 - 13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 031.760/2008-8

Apensos: TC 001.511/2007-3, TC 027.349/2016-0 e TC 010.246/2015-0

Natureza: Embargos de Declaração.

Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit.

Embargantes: Construtora Sercel Ltda. (CNPJ 17.197.237/0001-07), espólio de Antônio Carlos de Melo Victório (CPF 127.025.361-15), Rui Barbosa Igual (CPF 361.213.046-34) e Amauri Sousa Lima (CPF 239.914.026-53).

Representação legal: Thiago Groszewicz Brito (OAB/DF 31.762), Diego Ricardo Marques (OAB/DF 30.782) e outros representando Construtora Sercel Ltda.; Tatiana Barbosa Farias Machado (OAB/MT 11.120) representando o espólio de Antônio Carlos de Melo Victório e os responsáveis Amauri Sousa Lima e Rui Barbosa Igual; e outros.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PROVIMENTO A RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO CONTRA CONDENAÇÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. MÁ EXECUÇÃO, QUANTITATIVA E QUALITATIVA, DE OBRAS RODOVIÁRIAS. DÉBITOS E MULTAS. CONHECIMENTO DOS EMBARGOS. REVISÃO DE OFÍCIO PARA TORNAR INSUBSISTENTE MULTA APLICADA A RESPONSÁVEL FALECIDO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. INEXISTÊNCIA DAS OMISSÕES, CONTRADIÇÕES E OBSCURIDADES ARGUIDAS. TENTATIVA DE REDISCUSSÃO DE MÉRITO. REJEIÇÃO. CIÊNCIA AOS EMBARGANTES.



RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Construtora Sercel Ltda., pelo espólio de Antônio Carlos de Melo Victório e pelos servidores Rui Barbosa Igual e Amauri Sousa Lima contra o acórdão 1.128/2017 - Plenário, que negou provimento a recursos de reconsideração e manteve a condenação em débito e as multas imputadas pelo acórdão 1.534/2012, alterado pelos acórdãos 1.174/2014 e 3.062/2015, todos do Plenário.

2. A Construtora Sercel Ltda. arguiu supostas omissões, nos termos do seguinte excerto (peça 225):

“FATOS.

3. Tratam os autos de Recurso de Reconsideração interposto em face do v. Acórdão n. 1534/2012-TCU-Plenário, integrado pelos r. Acórdãos n. 1174/2014-TCU-Plenário e 3062/2015-TCU-Plenário, que julgou irregulares as contas da empresa ora Embargante, condenando-a ao ressarcimento do valor histórico de R\$747.737,81, assim como ao pagamento de multa fixada em R\$74.000,00, em decorrência de irregularidades nas obras de construção e pavimentação da BR-364/MT.

4. Em suas razões recursas, a ora Embargante aduziu que:

(i) A espessura média da camada de rolamento no trecho executado era de 4,94cm, ao passo que o projeto da rodovia indicava uma espessura de 5,0cm, o que representa pequena variação admitida nos normativos então vigentes;

(ii) A perícia realizada não considerou o decurso de tempo entre as obras e a realização dos trabalhos, assim como o volume de tráfego na rodovia em questão, fato este que justifica a diferença identificada na espessura da camada de rolamento;

(iii) A execução da camada de base também está dentro do limite de regularidade, apresentando média 19,4cm, cujo percentual se encontra dentro dos limites aceitáveis à época;

(iv) A espessura da camada de sub-base teve média de 21,6cm, superior, portanto, ao previsto no projeto, que era de 20cm;

(v) As amostragens realizadas - cinco - têm pouca representatividade, se levado em consideração a totalidade executada (cinco quilômetros);

(vi) Diante das especificidades da obra, a empresa contratada se viu obrigada a modificar o local de aquisição de brita para execução das camadas de base e de rolamento;

(vii) Foi inobservado o devido cumprimento aos princípios do contraditório e da ampla defesa;

(viii) As sanções acessórias estão prescritas.

III. MÉRITO RECURSAL.

111.1. OMISSÃO: ITENS (1), (III), (IV) E (V) DO PARÁGRAFO 4 DO PRESENTE RECURSO.

5. O relatório que precede o v. Acórdão n. 1128/2017-TCU Plenário traz as considerações da i. Serur, dando especial destaque aos argumentos postos pelas empresas Enpa Engenharia e Parceria Ltda. e Construtora Tamasa Engenharia S/A, no sentido de que as medições, por parte do 9º Batalhão de Engenharia de Construções do Exército Brasileiro, não deveriam ser aceitas.

6. A única citação à tese recursal apresentada pela ora Embargante, quanto a esse tema, é feita no item 6.5, que trata do ponto (ii) do parágrafo 4 da presente petição.

7. Assim, a r. decisão ora embargada foi omissa quanto às colocações resumidas nos itens (i), (iv) e (v) do parágrafo 4 acima, as quais constam na totalidade nos tópicos 111.1.1, 111.1.2 e 111.1.3 do Recurso de Reconsideração juntado à peça 91 dos autos, questões estas que devem ser objeto de manifestação expressa por esse E. TCU, caracterizando, assim, omissão que deve ser sanada pelo recurso em tela.

111.11. OMISSÃO: ITEM (VI) DO PARÁGRAFO 4 DO PRESENTE RECURSO



8. Quanto ao posto no item (vi) do parágrafo 4 dos presentes aclaratórios, o v. Acórdão n. 1128/2017-TCU-Plenário afirma que a ora Embargante foi contratada para dar continuidade aos serviços inicialmente executados pela empresa Agrimat Engenharia Indústria e Comércio. Ou seja, deveriam ser mantidos os mesmos termos da proposta vencedora, inclusive no que se refere ao preço.

9. De acordo com o decidido, 'não poderia a empresa alegar que os preços praticados nos termos contratuais lhe seriam desfavoráveis para justificar condições especiais e pagamentos acima do previsto'.

10. Renovando-se as vênias, as justificativas apresentadas em Recurso de Reconsideração não têm ligação alguma com as considerações apresentadas no voto condutor da r. decisão ora embargada.

11. Relembrando: a empresa Agrimat Engenharia, Indústria e Comércio foi a vencedora da licitação que tinha por objeto a construção de trechos rodoviários na BR-364/MT. Diante da rescisão da avença derivada desse certame, a ora Embargante foi contratada para finalizar a obra em questão, mais especificamente os últimos 5 (cinco) quilômetros.

12. Inobstante ter aceitado as condições pactuadas no acordo rescindido, certo é que a ora Embargante jamais poderia se beneficiar de algumas situações de fato já consolidadas. Uma delas trata especificamente dos custos incorridos com o transporte de brita para o local das obras.

13. A primeira contratada recebeu o material da pedra Tangará, que fica a 214,5 quilômetros do km 1.131,1 BR-364/MT, local que teve início as obras. Por sua vez, como não iniciou as atividades, a ora Embargante recebeu o referido insumo em local mais distante daquele previsto no contrato inicial firmado com a empresa Agrimat Engenharia, Indústria e Comércio.

14. Ou seja, como ficou responsável pela construção dos últimos quilômetros, a distância para recebimento da brita era maior que aquela prevista inicialmente, quando da contratação originária. Se a ora Embargante tivesse executado a obra desde o início, tal situação não teria ocorrido e, por conseguinte, não existiria custo adicional com o transporte de material.

15. Daí, portanto, ser correto o valor medido, visto que, do contrário, estará a empresa contratada para executar o objeto remanescente sofrendo prejuízo, pois terá que tirar do seu próprio bolso recursos com aumento do transporte, sendo que não concorreu para a alteração do local de entrega do insumo.

16. Veja-se que não se questiona os valores firmados, mas sim os custos adicionais decorrentes da alteração do local previsto inicialmente para entrega.

III. PEDIDO.

17. Diante do exposto, requer a ora Embargante o conhecimento do presente recurso, eis que interposto dentro do prazo fixado, bem como o seu provimento para ver supridas as omissões acima apontadas, conferindo caráter infringente ao presente recurso, no sentido de que as presentes contas sejam julgadas regulares, visto a inexistência de dano ao erário ou Outra irregularidade capaz de ensejar a aplicação de qualquer sanção.'

3. A representante do espólio de Antônio Carlos de Melo Victório trouxe informação sobre o falecimento desse responsável em 20/2/2017, o que implicaria extinção de sua punibilidade (peça 226). Foram citadas deliberações do TCU e o § 2º do art. 3º da Resolução TCU 178, que fundamentariam a exclusão da multa em decorrência do falecimento do responsável antes do trânsito em julgado da decisão. Com base nessas alegações, a representante do espólio requereu:

3.1 - A juntada da certidão de óbito, bem como a admissão do Espólio do Sr. Antônio Carlos de Melo Victório, através da sua inventariante, no polo passivo da presente ação, em sua substituição legal;

3.2 - O recebimento dos presentes embargos de Declaração, posto que cabíveis e tempestivos, assim como o seu acolhimento, com a atribuição de efeitos infringentes ao mesmo, a fim de que seja excluída a condenação do servido falecido Antônio Carlos de Melo Victório ao pagamento de multa, imposta no item 9.10.1 do Acórdão de nº 1534/2012, pelas razões acima expostas;



3.3 - Da mesma forma, que seja excluída a responsabilidade do referido servidor falecido, Antônio Carlos de Melo Victório por qualquer dano eventualmente apurado, por restarem prejudicadas as aplicações dos princípios do contraditório, da ampla defesa e da busca da verdade real.”

4. O responsável Rui Barbosa Igual, por sua vez, alegou contradições e omissões no acórdão, com base nos seguintes argumentos (peça 227):

“3 - DAS FUNÇÕES EXERCIDAS PELO EMBARGANTE:

Depreende-se do relatório do Acórdão, que Embargante foi responsabilizado em razão de ter atuado **como Fiscal e agente responsável pela elaboração das medições, chefe de serviço de engenharia e chefe do setor de construção, além do cargo de agente de serviços de engenharia**, contudo, ao contrário do que consta do relatório, há flagrante contradição entre as efetivas funções ocupadas pelo mesmo, conforme quadro de funções de fls. 714, abaixo transcrito:

PERÍODO	FUNÇÃO GRATIFICADA
17/11/1994 - 14/02/2002	Chefe de setor de Construção
13/03/2002 - 06/08/2002	Função Gratificada - Inventariança
10/ 12/2004 - 19/07/2005	Função Gratificada
20/07/2005 - 19/11/2006	Chefe de Serviço de Engenharia
20/11/2006 - 09/06/2010	Superintendente Regional

Considerando o quadro trazido pelo relatório do Acórdão, conclui-se, pois, que o Embargante exercia o cargo de Chefe do Setor de Construção quando da assinatura das 2ª, 3ª, 4ª e 6ª medições provisórias do contrato PD/11-009/2001-00 - TAMASA, assim como das 3ª e 4ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - ENPA.

Por outro lado, percebe-se que o Embargante exercia, efetivamente, a função gratificada como ENGENHEIRO DA INVENTARIANÇA na 7ª, 8ª e 12ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - ENPA e 12ª medição provisória do contrato PD/11-009/2001-00 - TAMASA, sendo que nessa última função, não lhe era atribuída a chefia de nenhum setor, dado ao processo de transição entre o DNER/ DNIT.

Já no tocante a 17ª, 20ª, 21ª, 22ª, 23ª e 24ª medições provisórias do contrato PD/ 11-009/2001-00 - TAMASA e, ainda, com relação à 17ª, 19ª, 21ª e 22ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - ENPA, O EMBARGANTE NÃO OCUPAVA NENHUM CARGO DE CHEFIA NA AUTARQUIA, bem como sequer possuía função gratificada, tudo conforme se extrai da ficha de fls. 714 e 718 dos presentes autos.

Por fim, no que tange o contrato UT /11.021/2004-00 - SERCEL, o mesmo ocupava o cargo de fiscal da obra, além de cumular o cargo de Chefe de Serviço de Engenharia, quando da assinatura das 9ª e 16ª Medições Provisórias do contrato de nº UT/11.021/2004-00 - Construtora Sercel Ltda., e, ainda, de Superintendente Regional quando do encaminhamento das 17ª e 18ª Medições Provisórias do referido contrato.

4 - DA CONTRADIÇÃO EXISTENTE NA ANÁLISE E QUE CULMINOU COM A MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO DE Nº 1534/2012:

Verifica-se, pois, que ao apresentar as responsabilizações atribuídas ao Embargante, a equipe técnica o faz considerando os cargos que o mesmo exercia na data do processamento de cada medição.

No que pertine ao Contrato PD/11-013/2001-00, vê-se que o Embargante foi responsabilizado como ocupante do cargo de agente de serviços de engenharia e da função de Chefe do Setor de Construção em Mato Grosso /DNER de 17/1/1995 a 13/2/2002 e de funções gratificadas de 13/3/2002 a 6/8/2002 e de 10/12/2004 e 19/7/2005 (item 9.9.2 do acórdão recorrido):

(...)

Verifica-se nesse item, que as responsabilizações atribuídas ao Embargante se refere ao cargo ocupado pelo mesmo na data da assinatura das medições, sendo que nesse contrato especificamente,



verifica-se que nas datas da assinatura da 7ª, 8ª e 12ª medição, o Embargante ocupava o cargo de Função Gratificada - Inventariança.

Contudo, na data da assinatura das 17ª, 19ª, 21ª e 22ª medição, o Embargante não ocupava **NENHUM** cargo no órgão, o que importa em dizer que nesse período o mesmo não tinha nenhuma atribuição funcional de chefia no que tange a fiscalização da execução dos contratos, de forma que a sua assinatura ali acostada tinha tão somente a finalidade de dar encaminhamento dos processos de medição.

O mesmo se verifica no Contrato PD/11-009/2001-00, onde o Embargante foi responsabilizado como ocupante do cargo de agente de serviços de engenharia e da função de Chefe do Setor de Construção em Mato Grosso /DNER de 17/1/1995 a 13/2/2002 e de função gratificada no período de **13/3/2002 a 6/8/2002**, senão vejamos:

Medição	Data da elaboração da ficha de medição	Data da medição eletrônica	Data do pagamento	Débito PI	Débito PI + reajuste
2ª	1/10/2001	1/10/2001	24/10/01	66.974,22	66.974,22
3ª	1/10/2001	1/11/2001	23/11/01	598.674,29	651.072,88
4ª	1/12/2001	3/12/2001	26/03/02	211.599,95	211.599,95
6ª	1/2/2002	7/2/2002	03/05/02	393.282,29	428.037,13
12ª	1/7/2002	23/8/2002	29/05/03	217.675,33	236.098,81
17ª	1/12/2002	17/12/2002	22/06/04	15.264,46	16.789,26
20ª	1/9/2003	18/9/2003	01/03/04	35.134,23	44.919,12
21ª	1/10/2003	2/10/2003	01/03/04	248.768,48	318.050,50
22ª	1/11/2003	10/11/2003	08/04/04	26.167,65	35.228,70
23ª	1/12/2003	10/12/2003	08/07/04	17.649,55	23.761,05
24ª	31/12/2003	14/01/2004	09/07/04	30.707,23	41.340,20
Débito				1.861.897,67	2.073.871,79

Nesse contrato, o Embargante ocupava o cargo de função gratificada - Inventariança quando da assinatura das 6ª e 12ª medições e, da mesma forma, não ocupava **NENHUM** cargo quando do encaminhamento das 17ª, 20ª, 21ª, 22ª, 23ª e 24ª medições.

Assim, se mostra flagrante a Contradição constante nos quadros acima, posto que, repita-se, o Embargante é responsabilizado pela função exercida por um cargo em um período diverso daquele que o mesmo exercia, efetivamente, a aludida função.

Não se pode permitir que, como pretende o relatório apresentado, impingir uma responsabilidade ao Embargante em função de um cargo que o mesmo não exercia, já que em se tratando de serviço público, não é permitido se atribuir responsabilidade administrativa por analogia ou por extensão, já que todos os atos administrativos são atos formais, logo, precisam estar cercados de todos os procedimentos legais para que tenham validade.

Dessa forma, não há que se falar em qualquer penalização do Embargante pelo período de 07/08/2002 a 09/12/2004, uma vez que nesse período, repita-se e frise-se, o Embargante não tinha **NENHUMA** função de chefia que o atribuía a função de fiscalizar a execução dos contratos.

É importante enfatizar que as obras, objeto da presente Tomada de Contas, são obra de construção de rodovias, logo, diretamente ligadas ao setor de construção, que é um setor independente, conforme consta no quadro atribuições das funções do DN IT, juntada nos autos, às fls. 714 e 718.

Assim é flagrante a contradição entre a responsabilização do Embargante, em decorrência da culpa *in vigilando*, em processos de medição onde o mesmo não ocupava o cargo de chefe do setor de construção, o que se vê nas 7ª, 8ª e 12ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - ENPA e 12ª medição provisória do contrato PD/11-009/2001-00 - TAMASA, período em que o mesmo exercia, efetivamente, a função gratificada como engenheiro da inventariança, de modo que não lhe era atribuída a chefia de nenhum setor, dado ao processo de transição entre o DNER/ DNIT.



O mesmo se verifica na 17ª, 20ª, 21ª, 22ª, 23ª e 24ª medições provisórias do contrato PD/11-009/2001-00 - TAMASA e, ainda, com relação à 17ª, 19ª, 21ª e 22ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - ENPA, período em que o Embargante não ocupava nenhum cargo de chefia na autarquia, bem como sequer possuía função gratificada, tudo conforme se extrai da ficha de fls. 714 e 718 dos presentes autos.

Essa contradição se mostra evidente ainda, ao analisarmos o quadro constante do item 9.2 do relatório do presente Acórdão e, ainda, no Acórdão anterior, ou seja, o de nº 1534/2012, onde no relatório a equipe técnica reconhece que o Embargante não exercia o cargo de chefe do setor de construção, como se transcreve abaixo:

'287. No Contrato PD-11-013/2001, executado pela Construtora Enpa Engenharia e Parceria Ltda., o agente do serviço de engenharia Rui Barbosa Igual atestou eletronicamente as 2ª, 3ª e 4ª medições, à época, como chefe do setor de construção. Após essa data, no período de transição das atribuições do extinto DNER para o DNIT, o Sr. Rui Barbosa Igual atestou as 7ª e 8ª medições enquanto assumia função comissionada na inventariança do DNER.

288. Quanto às medições 12ª, 17ª, 19ª, 21ª e 22ª, o responsável validou esses documentos como agente do serviço de engenharia.

289. Entende-se que essa situação, em que pese o servidor não ocupar à época cargo de chefia, não exclui sua responsabilidade pelo ato, uma vez que a responsabilidade por ele assumida não afastaria o dever de assegurar que os serviços estariam sendo executados de acordo com as medições, visto que assinava como agente subordinado do chefe do serviço de engenharia, realizando a verificação como à época em que ocupava o cargo de chefe de setor, no extinto DNER.

299. Quanto às irregularidades apuradas no Contrato PD-11-009/2001, executado pela Construtora Tamasa Engenharia S/A, o Sr. Rui Barbosa Igual atestou também a maioria das medições.

As primeiras medições como chefe do setor rodoviário, a 12ª medição com função comissionada da inventariança do extinto DNER e as últimas como agente do serviço de engenharia. E, considerando o exposto nos parágrafos anteriores, por similaridade da situação, ele deve ser considerado como responsável solidário pelo débito apurado nas 2ª a 4ª, 6ª, 12ª, 17ª a e 20ª a 24ª medições.'

Dessa forma, é flagrante a contradição existente entre a manutenção da responsabilidade solidária do Embargante nas medições acima, considerando que o mesmo não tinha a função de acompanhar e fiscalizar as obras desse setor, simplesmente, como já referido, porque não era chefe do aludido setor.

Ao concluir a análise das justificativas e estabelecer as responsabilidades, a auditora atribui ao Embargante responsabilidades que seriam, segundo ela própria afirma, do chefe do setor de construção, em períodos onde o mesmo não exercia tal função, ou seja, onde o mesmo exercia somente a função de engenheiro da inventariança (13/03/2002 a 06/08/ 2002) e, ainda, quando não exercia nenhuma função comissionada (07/08/2002 a 09/12/2004).

Analisando-se, contudo, com a acuidade necessária, 7ª, 8ª, 12ª, 17ª, 19ª, 21ª e 22ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - EN PA e 12ª, 17ª, 20ª, 21ª, 22ª, 23ª e 24ª medições provisórias do contrato PD/11-009/2001-00 - TAMASA, vê-se que o Embargante não assina como CHEFE DO SETOR DE CONSTRUÇÃO, como sugere a relatora, ao contrário, o mesmo tão somente assina dando encaminhamento ao processo, no formulário já existe, onde se vê nitidamente que o seu carimbo o identifica tão somente como engenheiro e, ainda, não exercia a função da chefia referida pela auditora.

Cumprir destacar, nesse mister, que é clara e evidente o equívoco trazido no relatório elaborado, post o que o mesmo, a todo momento, EQUIPARA o Embargante a cargo totalmente diverso daquele que o mesmo ocupa oficialmente, o que, indiscutivelmente, é inadmissível em se tratando de



administração pública, onde os atos são, necessariamente formais e deverão, obrigatoriamente, advirem de uma portaria de nomeação, como estabelece a Lei nº 8.112/90.

Nas datas em que as obras foram executadas e as medições foram assinadas, o recorrente exercia função totalmente diversa daquela a que lhe foi equivocadamente atribuída no relatório, ou ainda, em algumas oportunidades, como é o caso da 17ª, 20ª, 21ª, 22ª, 23ª e 24ª medições provisórias do contrato PD/11-009/2001-00 - TAMASA e, ainda, a 17ª, 19ª, 21ª e 22ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - ENPA, o recorrente NÃO OCUPAVA NENHUMA CHEFIA NO ÓRGÃO, permanecendo no mesmo, na qualidade de engenheiro, de modo que não pode a ele ser atribuída qualquer responsabilidade por ato de terceiros, já que não havia qualquer subordinação e função a ele designada.

Outra questão que merece destaque, no que concerne à função ocupada pelo recorrente, é que no período de 13/03/2002 a 06/08/2002, data em que foram encaminhadas as 7ª, 8ª e 12ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - ENPA e 12ª medição provisória do contrato PD/11-009/2001-00 - TAMASA, o mesmo figurava nos quadros da autarquia como AGENTE DE ENGENHARIA do processo de inventariança, e ocupava a FG-3, logo, a ela não era atribuída nenhuma função.

Cumprе destacar, por oportuno, que nesse período, o órgão encontrava-se em processo de transição do DNER para o DNIT, no caso a inventariança do DNER em extinção, onde foi nomeada uma Representante da Inventariança do DNER em extinção, e juntamente com ela, o ora recorrente na qualidade de agente, de modo que houve uma redução considerável no quadro de servidores que, por sua vez, ficaram responsáveis por dar encaminhamento a todos e quaisquer processos e/ou trabalhos de mero expedientes realizados pelo DNER, como foi o caso das presentes medições, o que, inclusive, foi reconhecido pela auditora no item 293 do relatório (fls. 764), tendo, inclusive, acertadamente, excluído a responsabilidade anteriormente atribuída à servidora acima citada, como se vê:

'293. Ressalte-se que, conforme alegado pela responsável, enquanto esteve na função de representante da inventariança, tinha como atribuição dar o encaminhamento a todos e quaisquer processos e/ou trabalhos de expediente realizados pelo DNER, não havendo, portanto, pela servidora, a possibilidade de acompanhamento das obras em campo.'

Tal item deixa evidente, que a Relatora reconhece a excepcionalidade daquele momento, tanto que exclui a responsabilidade da Coordenadora do processo de inventariança justamente por verificar a ocorrência desse processo de transição, bem como a total impossibilidade de se verificar obra em campo, simplesmente porque tais obras haviam sido realizadas muito tempo antes e, ainda porque nem a coordenadora, nem o recorrente, tinham a função para tal.

Necessário frisar, também, que durante o processo de Inventariança do DNER em extinção, somente eram executados os serviços burocráticos, uma vez que grande parte dos servidores já haviam sido transferidos para o DNIT que já havia sido criado e estava iniciando as suas atividades, tanto que o recorrente na qualidade de agente de serviço da inventariança, foi um dos últimos servidores a serem removidos para o novo órgão, a fim, justamente, de que as questões burocráticas, como transferências dos contratos e outros papéis, sendo que todas as pendências foram assinadas pelo Inventariante.

5 - DAS MEDIÇÕES EM QUE O RECORRENTE EFETIVAMENTE TINHA A FUNÇÃO DE CHEFE DO SETOR DE CONSTRUÇÃO:

Ao contrário do que alega a equipe técnica ao elaborar o relatório apresentado, o Embargante não tenta se eximir de todas as responsabilidades a ele atribuídas por entender que não merece ser responsabilizado em nenhuma situação, ao contrário, o mesmo tão somente se defende das imputações que lhe são impostas, considerando a situação fática e a legislação em vigor, o que lhe é permitido.

Assim se deu quando o mesmo, ao se referir às 2ª, 3ª, 4ª e 6ª medições provisórias do contrato PD/11-009/2001-00 - TAMASA, assim como das 3ª e 4ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - ENPA, onde assinou na qualidade de Chefe do Setor de Construção, alegou que se baseou nos dados trazidos pelo fiscal do contrato.



Tal situação não poderia ser diferente e tampouco ser vetada, posto que, ao julgar um processo de tomadas de conta, esperar-se que esse Tribunal busque a verdade real e material que envolve os fatos ocorridos, sendo assim, deve ser considerada a total falta de condições que assolava o DNER/DNIT na data da realização das obras, objetos da presente ação, já amplamente debatida no Recurso de reconsideração interposto.

Vê-se, dessa forma, que o Recorrente, na qualidade de Chefe do Setor de construção quando da assinatura da 2ª, 3ª, 4ª e 6ª medições provisórias do contrato PD/ 11-009/2001-00 - TAMASA, assim como das 3ª e 4ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - ENPA, não tinha a mínima condição física de acompanhar com o devido zelo e com a assiduidade necessária, a realização das obras, conforme sugere a auditora do relatório elaborado, já que o mesmo, nesse período, era responsável pela fiscalização de outras diversas obras, em trechos totalmente diferentes do que está sendo analisado na presente TC.

Ademais, uma simples análise das cópias das medições acima descritas, assinadas pelo recorrente, comprova que o teor do aludido despacho é muito diferente daquele que a auditora afirma ter sido assinado, já que ali, ao contrário do que consta do relatório, no item acima transcrito, o recorrente em momento algum atesta a qualidade do serviço, já que não poderia fazê-lo por absoluta e intransponível falta de competência para tal, mas tão somente faz o encaminhamento utilizando-se de formulário padrão, já que não poderia fazê-lo pelos fatores já citados, já que os despachos exarados cuidam das questões meramente formais, sem efetivamente realizar uma análise qualitativa ou quantitativa, com base nos documentos apresentados pelo Engenheiro Residente, conforme de verifica a seguir:

'1. Esta é a _____, com período líquido de _____ a _____ do contrato acima referido; 2. Existem quantitativos suficientes para a cobertura dos serviços medidos; 3. Os itens de serviço discriminados e os seus cálculos foram conferidos e assinados pelo Engenheiro Residente; 4. Há saldo de empenho suficiente para esta medição.'

Cabe ainda ressaltar que um dos documentos acostados aos autos no processo de medição é o Relatório Mensal, onde no Item IV - QUALIDADE DO SERVIÇO consta o seguinte:

'Os serviços foram executados dentro das Especificações e Normas Técnicas do DNER.

Não houve imprevistos durante a execução dos Serviços propostos neste período.

A Medição obedece aos quantitativos de campo que são devidamente apropriados pela fiscalização. (grifo nosso)

Os materiais empregados atendem às especificações.

A mistura betuminosa é de qualidade satisfatória e foi analisada no laboratório do Canteiro e os resultados acompanham a Medição.

A firma vem atuando conforme determina a Fiscalização, e no atendimento às exigências do Contrato'

E complementa no Item IX - Observações Gerais:

'No que compete a esta fiscalização, julgamos estar a Empresa no desempenho satisfatório dos serviços contratados.'

Note-se, assim, que evidentemente se trata de uma análise quanto a questões meramente formais para encaminhamento da medição, sem NENHUMA análise relativa à qualidade ou à conferência dos quantitativos de serviços quanto à sua execução ou não, ao contrário, somente encaminhou os documentos exatamente conforme apresentado pelo Engenheiro Residente, que no caso era o fiscal da obra.

6 – DOS PEDIDOS:

Assim, por todo o exposto, **REQUER-SE:**

6.1 - O recebimento dos presentes embargos de Declaração, posto que cabíveis e tempestivo, assim como o seu acolhimento, com a atribuição de efeitos infringentes ao mesmo, a fim de que:



6.2 - Que seja sanada a contradição apontada, a fim de que seja excluída a responsabilidade do Embargante no tocante às 7ª, 8ª e 12ª medições provisórias do contrato PD/ 11-013/2001-00 - ENPA e 6ª e 12ª medição provisória do contrato PD/11- 009/2001-00 - TAMASA, posto que nesse período o Embargante exercia, efetivamente, a função gratificada como ENGENHEIRO DA INVENTARIANÇA, onde não possuía qualquer chefia, atuando tão somente para dar encaminhamento formal às medições;

6.3 - Da mesma forma, igualmente contraditória, que seja excluída a responsabilização do Embargante no tocante a 17ª, 20ª, 21ª, 22ª, 23ª e 24ª medições provisórias do contrato PD/11-009/2001-00 - TAMASA e, ainda, com relação à 17ª, 19ª, 21ª e 22ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - ENPA, uma vez que, indiscutivelmente, o Embargante não ocupava NENHUM CARGO DE CHEFIA NA AUTARQUIA, BEM COMO SEQUER POSSUÍA FUNÇÃO GRATIFICADA, não podendo ser responsabilizado por qualquer problema advindo da execução da obra, por absoluta falta de previsão legal.

6.4 - Ainda em flagrante contradição aos documentos carreados, à real idade fática e às normas em vigor, que seja reconhecido que, mesmo na condição de Chefe do Setor de Construção quando da assinatura das 2ª, 3ª, 4ª e 6ª medições provisórias do contrato PD/11-009/2001-00 - TAMASA, assim como das 3ª e 4ª medições provisórias do contrato PD/11-013/2001-00 - ENPA, o Embargante tão somente deu encaminhamento aos dados trazidos de campo, numa análise quanto a questões meramente formais para encaminhamento da medição, sem NENHUMA análise relativa à qualidade ou à conferência dos quantitativos de serviços quanto à sua execução ou não, o que torna contraditória a manutenção da sua responsabilização também no tocante a tais medições.

6.5 - Que seja analisada a questão debatida pelo Embargante no item 3.3 do Recurso de reconsideração interposto, onde o mesmo debate as CONCLUSÕES EXTRAÍDAS DO LAUDO PERICIAL PELA SECOB NO TOCANTE AO CONTRATO DE NQ UT- 11.021/2004-00, já que o Acórdão embargado se mostra omisso no que tange tal argumento.”

5. Por fim, o responsável Amauri Sousa Lima trouxe as seguintes contestações, que, a seu ver, caracterizariam contradições no acórdão embargado (peça 228):

“3 - DA CONTRADIÇÃO EXISTENTE ENTRE O RELATÓRIO EMITIDO E AS NORMAS EM VIGOR NA DATA DO PROCESSAMENTO DA MEDIÇÃO:

Verifica-se, após uma análise de todo o arrazoado processual, que após o pedido de reconsideração da decisão, essa Colenda Corte de Contas manteve-se a condenação imposta ao Embargante referente à 11ª medição do contrato PD-11- 009/2011, oportunidade em que o referido servidor ocupava o cargo de CHEFE DO SERVIÇO DE ENGENHARIA DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES- DNIT, conforme acima transcrito.

Verifica-se especificamente, que no item 5.8 do relatório utilizado como argumento para a manutenção da referida condenação foi o abaixo transcrito:

‘(...) No entanto, não é aceitável que o chefe do serviço de engenharia não tenha conhecimento dos serviços efetivamente realizados, caso ele tenha assumido diretamente as atribuições de seus subordinados, pois, para isso, deveria ele ter-se certificado em campo que os serviços foram executados de acordo com o projeto e com a medição.

(...)

300. (...) No caso da 11ª medição, o chefe de serviço de engenharia do DNIT à época, o Sr. Amauri Sousa Lima, também atestou a medição, sendo esse agente também responsável pelo débito.’

Pelo acima exposto, entende a auditoria do Tribunal de Contas da União, que o chefe de serviço de engenharia do DNIT teria assumido as atribuições do Chefe do Setor de Construção, e o penaliza por tal conduta.

Ocorre, que tal assertiva se mostra totalmente incoerente com a situação do órgão naquela oportunidade, o que levou o Acórdão a se tornar totalmente contraditório com a realidade fática, posto



que a Chefia de Setor de Construção era um cargo existente no Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER e não no Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes.

Importante explicar, nesse diapasão, que o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes foi criado pela Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001.

Porém, ocorreu um processo de inventariança no do DNER, oportunidade em que o referido órgão teve a sua estrutura regimental e o quadro demonstrativo dos cargos em comissão e das funções gratificadas da autarquia aprovados pelo Decreto Nº 4.129, de 13 de fevereiro de 2002, publicada no D.O.U. de 14 de fevereiro de 2002.

No referido Decreto no artigo 4º, inciso V, parágrafo único, consta:

‘O DNIT instalará Unidades Administrativas Regionais onde convier para o exercício de sua competência.’

Os cargos existentes nas Unidades Administrativas Regionais, denominadas à época de UNITS, eram apenas o de Coordenador e de Chefe de Serviço que foram conforme Portarias 49 e 51, de 14 de maio de 2002, onde se pode verificar que, naquela oportunidade, não existiam cargos de chefia de setor ou similares subordinados à Chefia de Serviço de Engenharia.

Para exemplificar o aqui relatado, vê-se que no Regimento Interno, aprovado pela resolução nº 10, de 31 de janeiro de 2007, as superintendências regionais têm a seguinte estrutura organizacional, conforme artigo 5º:

‘VI - órgãos descentralizados;

a) Superintendências Regionais:

(...)

a1) Serviço de Engenharia;

a.2) Serviço de Administração e Finanças:

-Seção de Contabilidade e Finanças;

-Seção de Recursos Humanos (...)’

Percebe-se, pois, que ainda no regimento interno aprovado em 2017, não existem chefias, seções ou setores subordinados ao Serviço de Engenharia, sendo que tais chefias só voltaram a constar da estrutura organizacional do órgão com o regimento interno aprovado pela Resolução 26, de 25 de maio de 2016.

Tal fato demonstra, indubitavelmente, que, ao contrário do que consta no relatório apresentado e que deu azo ao voto proferido no presente Acórdão embargado, não ocorreu portanto, a assunção de atribuição de subordinados por parte do chefe de serviço de engenharia, muito menos atestação dos serviços, como alegado pela auditoria do TCU, uma vez que não existia no DNIT o cargo de Chefe de Setor de Construção.

Para aplicação da penalidade, utilizou-se as competências de cargos e atribuições constantes do regimento interno do DNER e não do DNIT, órgãos que tem estruturas de cargos completamente diferentes, o que torna totalmente contraditória a penalização imposta e a norma legal existente, já que, ao impor a responsabilidade, a MMª Relatora assim se posicionou:

‘34. Como titular do Serviço de Engenharia, esse recorrente só foi responsabilizado quando assumiu diretamente as atribuições de seus subordinados e atestou a medição realizada pelo fiscal do contrato sem a assinatura do responsável pelo setor de construções; nas situações em que se baseou em medições assinadas pelo fiscal da obra e por responsável do Setor de Construção, não foi chamado a responder pelo débito.’

Ora, na data da assinatura da medição referido, não existia na estrutura organizacional da autarquia a referida chefia de serviço, ademais conforme já relatado e constante no processo, e ainda conforme determina a Lei nº 8.666/93, existia um fiscal nomeado por portaria para exatamente efetuar os serviços de fiscalização, sendo esta atribuição do referido servidor.



Não se pode, a fim de atribuir responsabilidades, utilizar-se de normas anteriores ou posteriores à data do fato ocorrido, o que foi que ocorreu nesse processo ao penalizar o Embargante pela possível assunção de responsabilidade de cargos inexistentes.

Dessa forma, sanada a contradição acima apresentada, tem-se que a exclusão da responsabilidade do Embargante pelo encaminhamento da 11ª medição do contrato PD-11-009/2011.

4 - DA CONTRADIÇÃO ENTRE A RESPONSABILIDADE IMPOSTA AO EMBARGANTE NA QUALIDADE DE CHEFE DE SERVIÇO DE ENGENHARIA:

Outrossim, verificando a contradição e o equívoco no que tange a normatização existe na data da assinatura e encaminhamento da 11ª medição do contrato PD-11-009/2011, verifica-se de maneira clara e indiscutível, que a manutenção da penalização do Embargante se mostra totalmente descabida e contraditória às demais decisões já proferidas nos presentes autos.

Assim é porque, o equívoco ora noticiado, uma vez a própria relatora, em sede do Acórdão de nº 1534/2012, suscita a dificuldade em se verificar os problemas denunciados, senão vejamos:

264. No caso concreto, os superfaturamentos apontados em medições dos contratos UT-11-021/2004, PD-11-013/2001 e PD-11-009/2001 tiveram origens em irregularidades ocorridas em campo, NÃO DETECTÁVEIS PELA SIMPLES CONFERÊNCIA DE DOCUMENTOS. Essas irregularidades são: 1) medição de quantitativo de serviços para execução de sub-base, de base e/ou de camada de rolamento com utilização da espessura de projeto, enquanto, em campo, a espessura executada foi inferior; e 2) medição de distâncias de transportes de brita considerando a aquisição em pedreira mais distante da efetivamente utilizada.

Assim, é crível que o entendimento acima destacado, leva facilmente à conclusão de que ao Embargante na qualidade de Chefe de Serviço, não poderia ser imposta a responsabilidade pelo acompanhamento e pela fiscalização direta dos serviços realizados e que deram azo à presente TC, já que ali mesmo se vê delimitada a responsabilidade por tal acompanhamento.

Ademais, ao Embargante somente cabia a análise dos quantitativos e dos dados trazido pelo fiscal da obra ou pelo chefe do setor, conforme entendimento extraído do próprio relatório apresentado, nos itens 269 a 274 descreve as obrigações de cada cargo.

Restando, pois, delimitada pela própria auditoria técnica, a responsabilidade dos servidores de acordo com as funções dos mesmos, sendo que, ao analisar detalhadamente as atribuições de cada servidor, a Relatora subscritora do relatório técnico, reconhece que as atribuições do Chefe do Serviço de Engenharia, função exercida pelo Embargante de 2001 a abril de 2003, eram muito mais amplas, senão vejamos:

'278. Com atribuições mais amplas (fls. 719/719v.), conforme art. 115 da Resolução nº 10, de 31 de janeiro de 2007, ao chefe do serviço de engenharia competia, dentre diversas outras atividades, coordenar e orientar as atividades de construção.

(...)

281. De fato, as atividades exercidas pelo serviço de engenharia são extensas, e englobam a programação e coordenação não só de obras de construção como também de projetos e de obras de ampliação, manutenção e conservação de rodovias, e realização de pesquisas, dentre outras atribuições.

Portanto, entende-se que o controle era feito com base em informações documentais, apresentadas por seus subordinados.

282. Assim, em primeira análise, poder-se-ia aceitar que o chefe do serviço de engenharia não fosse capaz de identificar as irregularidades constatadas nos autos, por serem apenas detectáveis em campo ou pelo acompanhamento direto da atuação da equipe de fiscalização e pela verificação da realização de ensaios por parte da empresa contratada ou do próprio órgão.

(... '

Ademais, não pode deixar de considerar que, no presente processo, ao analisar a questão referente a responsabilidade de outros servidores em situações idênticas à do Embargante, ou seja, que



assinaram medições na qualidade de CHEFE DE SERVIÇO DE ENGENHARIA, a Sra. Relatora acolheu as defesas apresentadas e excluiu a responsabilidade de todos eles, justamente por assinarem na condição de CHEFE DE SERVIÇO, senão vejamos:

‘290. Nessas medições constata-se, além da assinatura desse servidor, a atestação do chefe do serviço de engenharia. NESSAS SITUAÇÕES, O CHEFE DO SERVIÇO DE ENGENHARIA ESTAVA ASSEGURADO PELA VERIFICAÇÃO DA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS PELO FISCAL ANTÔNIO CARLOS MELO VICTÓRIO E PELO ENGENHEIRO RUI BARBOSA EGUAL, PORTANTO, SUA ANÁLISE PODERIA SER MERAMENTE DOCUMENTAL, O QUE INVIABILIZARIA A CONSTATAÇÃO DAS INCOERÊNCIAS NTR SERVIÇOS EXECUTADOS E MEDIDOS.

291. Diante dessas observações, afasta-se a responsabilidade do Sr. Amauri Souza Lima em relação ao superfaturamento nas 4ª, 5ª, 6ª, 7ª, 11ª, 12ª e 17ª medições do Contrato PD-11-013/2001.

292. Seguindo o mesmo raciocínio, também se afasta a responsabilidade da Sr.ª Moema Miranda Martins Melhorança quanto ao superfaturamento detectado nas 3ª, 8ª e 9ª medições do Contrato PD-11 - 013/2001, pois assinou a primeira como substituta do chefe de engenharia e as duas últimas como representante da inventariança.

(...)

294. TAMBÉM, POR ESTAR NA FUNÇÃO DE CHEFE DE ENGENHARIA AO ASSINAR AS 21ª, 22ª E 23ª MEDIÇÕES DO CONTRATO PD-11-013/2001, AFASTA-SE A RESPONSABILIDADE DE SR. SÉRGIO LUIS MORAIS MAGALHÃES.’

Tal fato não deixam margem a qualquer dúvida de que a manutenção da penalização imposta ao Embargante se mostra à toda evidência, CONTRADITÓRIA em total desacordo com as demais decisões proferidas nos presentes autos, posto que restou afastada a responsabilidade de todos os servidores que assinaram na função de CHEFE DE SERVIÇO DE ENGENHARIA, no que tange às demais medições e, ainda, nessa própria medição, como abaixo transcrito:

‘301. (...) Também se propõe o afastamento da responsabilidade no débito relativo ao PD-11-013/2001 dos servidores que assinaram a medição após a conferência e assinatura do Sr. Rui Barbosa Egual ou do Sr. Orlando Fanaia Machado, sendo esses: a Sr.ª Moema Martins Melhorança e o Sr. Laércio Coelho Pina. Pelo mesmo motivo, afasta-se a responsabilidade do Sr. Amauri Sousa Lima em relação às 12ª e 17ª medições.’

Repita-se, por oportuno, que que todas as responsabilizações acima especificadas, foram anteriormente atribuídas pelo exercício do cargo de CHEFE DE SERVIÇO DE ENGENHARIA, logo, não se pode ter qualquer dúvida acerca do entendimento desse Relator que, ao acompanhar o descrito nos itens acima do relatório apresentado, coaduna com o entendimento de que não se pode cobrar do Chefe de serviço de engenharia o acompanhamento e a fiscalização direta das obras, exatamente como é o caso do Embargante.

Ora, se há o reconhecimento expresso de que as supostas irregularidades não são detectáveis pela simples conferência de documentos, se mostra descabida e controvertida a manutenção da responsabilidade solidária imposta ao Embargante que **‘não tinha a função de acompanhar e fiscalizar as obras desse setor, simplesmente, como já referido, porque não era chefe do aludido setor,** mas sim CHEFE DE SERVIÇO DE ENGENHARIA que, *‘Com atribuições mais amplas ffs. 719/719v.), conforme art. 115 da Resolução nº 10, de 31 de janeiro de 2007, ao chefe do serviço de engenharia competia, dentre diversas outras atividades, coordenar e orientar as atividades de construção’*, a teor do que dispõe o item 278 do relatório.

Dessa forma, se mostra totalmente contraditória e incoerente a manutenção do Embargante como responsável solidário do suposto dano apurado no serviço constante da 11ª medição do Contrato PD/11-009/2001-00, até porque, repita-se, o mesmo tão somente assinou a medição dando encaminhamento à mesma no processo de liquidação, na qualidade de Chefe de Serviço de Engenharia, que era o cargo que ocupava à época.



Ademais, como já comprovado, não havia naquela ocasião, a função de Chefe do Setor de Construção, logo, o mesmo não poderia estar exercendo uma função inexistente, até porque, em se tratando de serviço público, qualquer atribuição deve ser oficializada pelo instrumento normativo devido, não se admitindo, como se deu no presente caso, uma imputação de responsabilidade por assunção de uma função, repita-se, inexistente.

A função do cargo de Chefe de Serviço de Engenharia, que era o exercido pelo Embargante naquela oportunidade, tinha as mesmas atribuições que o cargo exercido em outras oportunidades pelos outros servidores, logo, a isenção da responsabilização daqueles, impõe, necessariamente, a isenção da responsabilidade do ora Embargante, até por uma questão de obediência ao princípio constitucional de igualdade.

Seria um contrassenso manter a responsabilidade do Embargante pelo mesmo fato que foi excluída a responsabilidade de outros servidores, tão somente pelo fato de que, naquela época, não existia o Cargo de Chefe do Setor de Construção, logo, não se pode exigir do ora Embargante uma conduta diversa daquela que ele poderia praticar na oportunidade.

5 - DOS PEDIDOS:

Assim, por todo o exposto, **REQUER-SE:**

5.1 - O recebimento dos presentes embargos de Declaração, posto que cabíveis e tempestivo;

5.2 - O acolhimento do mesmo, a fim de que seja sanada a contradição existente, no que tange a alegação de que o Embargante assumiu a função de Chefe do Setor ao dar encaminhamento à 11ª medição do contrato PD-11- 009/2011, posto que, como comprovado, naquela ocasião não havia essa função na estrutura do órgão;

5.3 - Por conseguinte, consubstanciado nas outras decisões proferidas, que seja reconhecida a contradição na manutenção da responsabilidade do Embargante, na função de Chefe de Serviço de Engenharia, posto que tal carga não possuía a função de fiscalizar a execução da obra, como reconhecido nesse mesmo processo com relação a outros servidores que ocuparam tal cargo.”

É o relatório.

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade do art. 34 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 287 do Regimento Interno, conheço dos embargos de declaração opostos pela Construtora Sercel Ltda., pelo espólio de Antônio Carlos de Melo Victório e pelos servidores Rui Barbosa Igual e Amauri Sousa Lima contra o acórdão 1.128/2017 - Plenário, que negou provimento a recursos de reconsideração em face do acórdão 1.534/2012, alterado pelos acórdãos 1.174/2014 e 3.062/2015, todos do Plenário.

2. As mencionadas deliberações julgaram irregulares as contas especiais dos embargantes e de outros responsáveis, com imputação de débito e aplicação de multas relacionadas a irregularidades nas obras de construção de trechos rodoviários na BR-364, no estado de Mato Grosso, a cargo do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit). Foram impugnados pagamentos por serviços não executados para confecção das camadas de sub-base, base e rolamento, bem como por distâncias médias de transporte de brita maiores do que as efetivamente praticadas.

I

3. A Construtora Sercel Ltda. suscitou supostas omissões, uma vez que não teriam sido analisados os argumentos sobre:



a) a espessura média da camada de rolamento e a execução da camada de base e sub-base, que teriam apresentado pequena variação em relação ao admitido nos normativos vigentes ou estariam dentro dos limites aceitáveis ou previstos no projeto;

b) a pouca representatividade na amostragem de cinco unidades utilizada;

c) os custos adicionais da brita, já que a empresa contratada teria sido obrigada a modificar o local de aquisição desse material para execução dos serviços.

4. De início, registro que os argumentos apresentados pelas três empresas envolvidas, em sede de recurso de reconsideração, continham vários pontos em comum e, por essa razão, foram analisados em conjunto pela unidade técnica.

5. A alegação relativa à espessura das camadas – que estaria dentro dos limites aceitáveis – foi refutada como argumento para justificar os pagamentos feitos. Foi esclarecido que a suposta pouca variação em relação aos normativos vigentes poderia ser considerada na aceitabilidade dos serviços, mas não justificaria o pagamento, que deveria ser feito com base na média apurada (e.g. peça 206, p. 1-2):

“11. Os limites de tolerância mencionados pelos recorrentes, de $\pm 10\%$ para a espessura das camadas de base e sub-base e de $\pm 5\%$ para a da camada de rolamento, devem ser aplicados como critérios de aceitação dos serviços, de acordo com as normas do DNER. Para efeito de liquidação e pagamento, deve ser adotada a espessura média dos serviços passíveis de aceitação.

12. Vale registrar que, em benefício dos responsáveis, foi considerada a média de todos os valores apurados, apesar do expressivo percentual de medidas (superior a 50%, em alguns casos, da camada de rolamento) que extrapolaram os limites de tolerância para mais e para menos, inclusive em trechos contíguos. A rigor, os serviços correspondentes poderiam ser rejeitados, com imputação do débito total.” (g.n.)

6. Em relação à representatividade da amostra considerada no laudo do 9º Batalhão de Engenharia de Construção do Exército Brasileiro (9º BEC) para apurar os valores médios da espessura das camadas, foi discutida e afastada a aplicação das normas que, segundo as recorrentes, exigiriam a realização de furos a cada 100m de rodovia. Os argumentos técnicos então aventados pelas recorrentes foram rebatidos, e concluiu-se “não haver razão para se rejeitar a fiscalização realizada pelo Exército Brasileiro” (peça 207, p. 8). Especificamente em relação a essa embargante, destacou-se que (peça 206, p. 2):

“14. A Sercel e a Enpa não trouxeram outros documentos capazes de infirmar as conclusões do citado laudo. Por sua vez, as medidas apresentadas pela Tamasa com o objetivo de contrapor os resultados da perícia do 9º BEC não consideraram o número de amostras, que, segundo sua própria argumentação, seria compatível com a metodologia do DNER e estatisticamente correto (um furo a cada 100m)”. (g.n.)

7. Sobre os custos adicionais de transporte de brita, a questão foi tratada no voto condutor do acórdão embargado (peça 206, p. 3):

“27. Por ter sido contratada apenas para conclusão do trecho final do lote – que seria mais distante das pedreiras – a Sercel alegou seria necessário incluir o pagamento relativo à distância da usina até o trecho das obras.

28. No entanto, essa empresa foi contratada para dar continuidade aos serviços após a rescisão contratual com a Agrimat Engenharia Indústria e Comércio. Nos termos da Lei 8.666/1993 (art. 24, inciso XI), a contratação de remanescente da obra deve-se dar nas mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço. Tendo optado por celebrar o contrato nos termos estabelecidos, não poderia a empresa alegar que os preços praticados nos termos contratuais lhe seriam desfavoráveis para justificar condições especiais e pagamentos acima dos previstos. De qualquer modo, o momento de transporte foi calculado considerando as evidências obtidas do laudo do 9º BEC e as alegações de defesa da empresa que foram acatadas (peça 16, p. 18-19).” (g.n.)



8. Destaque-se, ainda, que essa empresa não trouxe documentos que comprovassem suas alegações quanto ao suposto custo da brita, nem na fase recursal, nem quando de suas alegações de defesa, o que motivou registro específico no voto:

“29. (...) A Sercel foi regularmente citada, compareceu aos autos com pedidos de prorrogação de prazo em 23/12/2008, por trinta dias, e em 28/1/2009, por mais 120 dias. Apesar de inferior ao solicitado, o prazo da última prorrogação concedida estendeu-se até 2/3/2009. A instrução de mérito da unidade técnica foi concluída apenas em 2/12/2010, sem que a contraprova – que teria motivado o pedido de prazo adicional - tivesse sido apresentada.”

9. O acórdão, portanto, não foi omissivo quanto às questões indicadas. A reavaliação dos pontos suscitados caracterizaria rediscussão dos fundamentos do acórdão, o que não se admite na via recursal em foco. Dessa forma, como não houve omissão quanto aos pontos apontados, os embargos devem ser rejeitados.

II

10. A representante do espólio de Antônio Carlos de Melo Victório requereu a juntada da certidão de óbito daquele responsável e solicitou fossem excluídas, em relação a ele, a condenação ao pagamento de multa e a responsabilidade por qualquer dano eventualmente apurado, “por restarem prejudicadas as aplicações dos princípios do contraditório, da ampla defesa e da busca da verdade real”.

11. Nos termos da Resolução TCU 178/2005, com a redação dada pela Resolução TCU 235/2010, o falecimento de responsável antes do trânsito em julgado de acórdão condenatório enseja revisão de ofício, para exclusão da multa a ele aplicada, mediante proposta do relator, da unidade técnica ou do Ministério Público (§ 2º do art. 3º).

12. No caso, o falecimento do responsável, ocorrido em 20/2/2017, deu-se antes do trânsito em julgado do acórdão condenatório, cujo prazo se encontra suspenso pela interposição destes embargos após a apreciação do recurso de reconsideração em 31/5/2017. Dessa forma, cabe reformar o acórdão condenatório para tornar insubsistente a multa aplicada a esse gestor pelo subitem 9.10.1 do acórdão 1.534/2012 - Plenário.

13. Quanto ao débito, por sua natureza indenizatória, não há reparos a fazer. Houve citação anterior ao acórdão condenatório, e o próprio responsável recorreu da decisão ainda em 2012 (peça 89). Não houve qualquer prejuízo ao contraditório, à ampla defesa ou à busca da verdade material. Dessa forma, permanece válido o julgamento das contas, e o espólio ou os sucessores, caso tenha havido a partilha, deve(m) responder pelo ressarcimento do débito até o limite do patrimônio transferido (e.g. acórdão 377/2017-Plenário, relator ministro Bruno Dantas).

14. Finalmente, por não apontarem vícios de omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido, os embargos de declaração interposto pelo espólio de Antônio Carlos de Melo Victório também devem ser rejeitados.

III

15. O responsável Rui Barbosa Igual retomou questionamentos apresentados no recurso de reconsideração sobre as funções por ele exercidas e que teriam indevidamente implicado sua responsabilização. Entre essas alegações, destaco os argumentos de que:

a) no período em que ocorreu parte das medições que levaram à imputação de débito, o embargante não estaria ocupando nenhum cargo de chefia;

b) haveria contradição em sua responsabilização, pois, sem ocupar cargo, não teria atribuição funcional de chefia no que tange à fiscalização da execução de contratos e sua assinatura teria somente a finalidade de dar encaminhamento ao processo de medição;

c) também caracterizaria contradição responsabilizá-lo em relação às medições no período em que exercia a função gratificada de engenheiro de inventariança, que não lhe teria atribuído a chefia de nenhum setor;



d) conforme reconhecido no relatório, a excepcionalidade do processo de inventariança justificaria a impossibilidade de a coordenadora do processo verificar a obra em campo, o que também se aplicaria ao embargante;

e) em relação às medições em que o recorrente efetivamente ocupava a função de chefe do setor de construção, não teria condição física de acompanhar devidamente a execução dos serviços, dada sua responsabilidade de fiscalizar outras obras;

f) não teria atestado a qualidade dos serviços, por falta de competência para tal, e teria apenas assinado formulário padrão;

g) deveria ser analisada a questão apresentada no item 3.3 do recurso de reconsideração do embargante, que tratou das conclusões extraídas do laudo pericial pela Secob no tocante ao contrato UT-11.021/2004-00.

16. Ao contrário do que buscou sustentar o recorrente, os questionamentos apresentados mostraram discordância em relação ao deliberado no processo, mas não indicaram qualquer contradição a ser suprida por meio do recurso utilizado nesta etapa.

17. As deliberações não deixam dúvidas quanto aos aspectos que foram determinantes para responsabilizar os diferentes gestores pelo débito. O próprio recorrente destacou que o quadro de funções por ele ocupadas foi considerado já no relatório que fundamentou o acórdão original e foi objeto de análise expressa que indicou as razões da responsabilização (e.g. peça 34, p. 28):

"287. No Contrato PD-11-013/2001, executado pela Construtora Enpa Engenharia e Parceria Ltda., o agente do serviço de engenharia Rui Barbosa Igual atestou eletronicamente as 2ª, 3ª e 4ª medições, à época, como chefe do setor de construção. Após essa data, no período de transição das atribuições do extinto DNER para o DNIT, o Sr. Rui Barbosa Igual atestou as 7ª e 8ª medições enquanto assumia função comissionada na inventariança do DNER.

288. Quanto às medições 12ª, 17ª, 19ª, 21ª e 22ª, o responsável validou esses documentos como agente do serviço de engenharia.

289. Entende-se que essa situação, em que pese o servidor não ocupar à época cargo de chefia, não exclui sua responsabilidade pelo ato, uma vez que a responsabilidade por ele assumida não afastaria o dever de assegurar que os serviços estariam sendo executados de acordo com as medições, visto que assinava como agente subordinado do chefe do serviço de engenharia, realizando a verificação como à época em que ocupava o cargo de chefe de setor, no extinto DNER."

18. No relatório e no voto que fundamentaram a decisão ora embargada, foi retomada essa análise (peça 207, p. 11-13, itens 9.2-9.12; peça 206, p. 4), da qual destaco o seguinte trecho, relativo a esse responsável (peça 207, p. 13):

"9.8. Em relação ao período em que não ocupou qualquer função gratificada ou que ocupou a função de engenheiro de inventariança, sua condenação por esta Corte se deu em virtude de ter atestado a execução dos serviços conforme se depreende da instrução transcrita no Relatório que fundamenta o acórdão guerreado, tendo assumido, com esse ato, a responsabilidade pela efetiva prestação dos serviços por parte das contratadas que, conforme apurou o Tribunal, foram superfaturados. Sendo assim, sua responsabilidade resta devidamente fundamentada.

9.9. Na qualidade de Chefe do Setor de Construção, além da própria conclusão trazida pelo recorrente em sua peça recursal de que seria responsável pelas irregularidades juntamente com o fiscal do contrato, restou devidamente comprovado pelo Tribunal, com amparo na Portaria 1303/92-DNER, que era sua atribuição conhecer as situações relevantes da obra, conforme descrito no art. 106 do referido normativo, que assim dispõe: (...)"

19. Não houve, portanto, omissão ou contradição nos argumentos ou nas conclusões da deliberação contestada, e não cabe, em sede de embargos, promover rediscussão dessa matéria.

20. Por fim, em relação ao item 3.3 do recurso de reconsideração do embargante, as questões lá suscitadas versaram sobre suposta análise equivocada do laudo pericial do 9º BEC, a exemplo do



atendimento às normas do DNER, da exigência de realização de um furo a cada 100m de rodovia e das conclusões sobre a distância de transporte do material pétreo.

21. Questionamentos semelhantes foram formulados por vários recorrentes, analisados e refutados no relatório e nos itens 9-30 do voto condutor da deliberação (peça 207, p. 8-9; peça 206, p.1-3). Especificamente em relação ao contrato mencionado, foi ainda destacado que a construtora contratada (Sercel) não trouxe outros documentos capazes de infirmar as conclusões do citado laudo, o que, aliás, também não foi providenciado pelo embargante.

22. Dessa forma, os argumentos trazidos não lograram caracterizar omissão ou contradição cujo saneamento pudesse justificar alteração do acórdão contestado. Os aspectos das alegações apresentadas bastantes à formação da convicção acerca da matéria foram apreciados, e, ante a impossibilidade de reabrir, pela via recursal eleita, o debate de questões de mérito já apreciadas, estes embargos devem ser rejeitados.

IV

23. O responsável Amauri Sousa Lima alegou, sobre sua responsabilização, que haveria contradição entre o relatório e as normas em vigor na data do processamento da medição. Questionou, essencialmente, que:

a) naquela época, não existiriam cargos de chefia de setor ou similares subordinados à chefia de serviço de Engenharia e, portanto, não seria correto afirmar que teria atestado a medição sem assinatura do responsável pelo setor de engenharia;

b) para aplicação da penalidade teriam sido utilizadas as atribuições do regimento interno do DNER, e não do Dnit; não seria correto lhe atribuir responsabilidade com base em normas anteriores ou posteriores para imputação do débito;

c) as irregularidades não seriam detectáveis pela simples conferência de documentos, e não poderia ser responsabilizado, pois, pelo acompanhamento e fiscalização direta dos serviços;

d) haveria contradição entre a responsabilidade lhe imposta na qualidade de chefe de serviço e o acolhimento das defesas de outros gestores ocupantes da mesma função.

24. A suposta contradição entre o relatório que fundamentou o acórdão e as normas em vigor quando do processamento das medições não seria matéria a ser tratada por meio de embargos de declaração. Essa via recursal deve limitar-se a integrar a deliberação para sanear contradições entre suas partes (relatório, acórdão e voto), se houver.

25. Noto também que, no recurso de reconsideração apresentado, esse embargante não deu destaque a suposta utilização de regimento interno inválido. Também não apontou, especificamente, o fato de não existir, à época, o cargo de chefia de setor subordinado ao serviço de engenharia, embora tenha sido mencionado o processo de inventariança do DNER e a transição para o Dnit, o que teria ocasionado redução do quadro de pessoal.

26. Sobre esses pontos, observo que a apresentação de novos argumentos não é admitida em sede de embargos. Entendimento contrário faria por transmutar essa espécie recursal em novo recurso de reconsideração, com afronta ao princípio da singularidade recursal.

27. De todo modo, observo que, embora as funções ocupadas por esse servidor tenham sido mencionadas, a leitura completa do relatório e do voto não deixa dúvidas quanto às condutas que levaram à sua responsabilização e quanto àquelas que levaram a afastar a responsabilidade de outros chefes de serviço.

28. Em regra, foram responsabilizados aqueles que atuaram diretamente nas primeiras etapas de atestação dos serviços: o fiscal do contrato e o chefe do Setor de Construção ou o servidor que tenha validado a medição, a exemplo do seguinte trecho do relatório que precedeu o acórdão embargado (peça 207, p. 6-7):

“5.5. De fato esta Corte, quando do julgamento dos presentes autos, ao aferir a responsabilidade dos ocupantes do cargo de Chefe de Serviço de Engenharia, entendeu que a verificação da regular



prestação dos serviços por parte das contratadas poderia ser realizada com base nos documentos juntados aos processos de pagamento.

5.6. Tais documentos consistiam nos relatórios produzidos pelos fiscais das obras e conferidos pelos chefes dos setores de construção, tendo a responsabilidade do recorrente sido excluída em diversas medições em que tal procedimento foi adotado, conforme se observa nos seguintes parágrafos do Relatório que precede o acórdão vergastado:

290. *Nessas medições constata-se, além da assinatura desse servidor [fiscal da obra], a atestação do chefe do serviço de engenharia. Nessas situações, o chefe do serviço de engenharia estava assegurado pela verificação da execução dos serviços pelo fiscal Antônio Carlos Melo Victório e pelo engenheiro Rui Barbosa Igual, portanto, sua análise poderia ser meramente documental, o que inviabilizaria a constatação das incoerências entre serviços executados e medidos.*

291. *Diante dessas observações, afasta-se a responsabilidade do Sr. Amauri Souza Lima em relação ao superfaturamento nas 4ª, 5ª, 6ª, 7ª, 11ª, 12ª e 17ª medições do Contrato PD-11-013/2001.*

5.7. Entretanto, em relação a uma das medições de serviços prestados pela Construtora Tamasa Engenharia S/A o recorrente deu seguimento ao processo, concordando com as medições irregulares, com base apenas na medição apresentada pelo fiscal do contrato, agindo como responsável pela veracidade daquelas informações que, sem qualquer questionamento de sua parte, eram inidôneas.

5.8. Essa questão, ao contrário do que alega o recorrente, foi devidamente descrita no acórdão vergastado, estando assim redigido no Relatório:

282. *Assim, em primeira análise, poder-se-ia aceitar que o chefe do serviço de engenharia não fosse capaz de identificar as irregularidades constatadas nos autos, por serem apenas detectáveis em campo ou pelo acompanhamento direto da atuação da equipe de fiscalização e pela verificação da realização de ensaios por parte da empresa contratada ou do próprio órgão.*

283. *No entanto, não é aceitável que o chefe do serviço de engenharia não tenha conhecimento dos serviços efetivamente realizados, caso ele tenha assumido diretamente as atribuições de seus subordinados, pois, para isso, deveria ele ter-se certificado em campo de que os serviços foram executados de acordo com o projeto e com a medição. (...)*

300. (...) *No caso da 11ª medição, o chefe do serviço de engenharia do DNIT à época, o Sr. Amauri Souza Lima, também atestou a medição, sendo esse agente também responsável pelo débito.*

5.9. Dessa forma, o entendimento desta Corte sobre a responsabilização dos agentes que atuaram na qualidade de Chefe de Serviço de Engenharia não se adequa à conduta do recorrente ao dar seguimento ao processo de pagamento relativo à 11ª medição do Contrato PD-11-009/2001.”

29. Portanto, em que pese o inconformismo com a deliberação embargada, conclui-se que, também em relação a esse responsável, não foram apontados vícios que demandem provimento deste apelo para alterar o acórdão.

V

Ante o exposto, em face do falecimento anterior ao trânsito em julgado e da inexistência das falhas suscitadas pelos recorrentes, concluo pela insubsistência da multa aplicada a Antônio Carlos de Melo Victório e pela rejeição dos embargos de declaração e VOTO por que o Tribunal adote a deliberação que submeto a este Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2003/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 031.760/2008-8

1.1. Aposos: TC 001.511/2007-3, TC 027.349/2016-0 e TC 010.246/2015-0.

2. Grupo II – Classe I - Embargos de declaração (Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial).



3. Embargantes: Construtora Sercel Ltda. (CNPJ 17.197.237/0001-07), espólio de Antônio Carlos de Melo Victório (CPF 127.025.361-15), Rui Barbosa Igual (CPF 361.213.046-34) e Amauri Sousa Lima (CPF 239.914.026-53).

4. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit.

5. Relatora: ministra Ana Arraes.

5.1. Relatora da deliberação recorrida: ministra Ana Arraes.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: não atuou.

8. Representação legal: Thiago Groszewicz Brito (OAB/DF 31.762), Diego Ricardo Marques (OAB/DF 30.782) e outros representando Construtora Sercel Ltda.; Tatiana Barbosa Farias Machado (OAB/MT 11.120) representando o espólio de Antônio Carlos de Melo Victório e os responsáveis Amauri Sousa Lima e Rui Barbosa Igual; e outros.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes embargos de declaração opostos, pela Construtora Sercel Ltda., pelo espólio de Antônio Carlos de Melo Victório e pelos servidores Rui Barbosa Igual e Amauri Sousa Lima contra o acórdão 1.128/2017 - Plenário, que negou provimento a recursos de reconsideração e manteve a condenação em débito e as multas imputadas pelo acórdão 1.534/2012, alterado pelos acórdãos 1.174/2014 e 3.062/2015, todos do Plenário.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pela relatora e com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 287 do Regimento Interno, em:

9.1. tornar insubsistente, de ofício, a multa aplicada a Antônio Carlos de Melo Victório objeto do subitem 9.10.1 do acórdão 1.534/2012, alterado pelos acórdãos 1.174/2014 e 3.062/2015, todos do Plenário;

9.2. conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los;

9.3. dar ciência desta deliberação aos embargantes e aos demais comunicados da deliberação original.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2003-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes (Relatora) e Bruno Dantas.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.

13.3. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 013.161/2012-1 [Apensos: TC 004.355/2017-2, TC 033.670/2015-3, TC 033.672/2015-6, TC 033.674/2015-9, TC 033.668/2015-9, TC 033.673/2015-2, TC 033.669/2015-5, TC 033.675/2015-5, TC 033.677/2015-8, TC 033.676/2015-1, TC 031.467/2011-3]

Natureza: Recurso de Revisão (em Tomada de Contas Especial)

Órgão/Entidade: Hospital Federal dos Servidores do Estado, Hospital Federal Cardoso Fontes e Hospital Federal de Bonsucesso



Recorrentes: Edson Marcos Gomes Monteiro (501.998.977-00), Pascoal Santoro (636.433.407-53) e Ricardo José da Silva (419.300.027-34)

Representação legal: Adriane Fablício de Araújo (OAB-RJ 95.145) e Patrícia de Souza Matias (OAB-RJ 101.790)

SUMÁRIO: RECURSOS DE REVISÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL ORIUNDA DE CONVERSÃO DE PROCESSO DE REPRESENTAÇÃO. INCOMPLETUDE DE SERVIÇOS PRESTADOS PARA ELABORAÇÃO DE PROJETOS EXECUTIVOS DESTINADOS À REFORMA DE UNIDADES HOSPITALARES. DÉBITO E MULTA. CONHECIMENTO. CONSIDERAÇÕES INSUFICIENTES PARA AFASTAR A CONSTATAÇÃO DE QUE OS PROJETOS FORAM ENTREGUES SEM ELEMENTOS TÉCNICOS ESSENCIAIS. NEGATIVA DE PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução lavrada no âmbito da Secretaria de Recursos (Serur), acostada à peça 245:

“INTRODUÇÃO

*Cuidam os autos de recursos de revisão interpostos por **Edson Marcos Gomes Monteiro** (peças 228 a 229), **Pascoal Santoro** (Peça 203) e **Ricardo José da Silva** (Peças 209) em face do Acórdão 2.280/2014-TCU-1ª Câmara (peça 83), que deliberou nos seguintes termos:*

9.1. considerar Antônio Carlos da Silva Figueiredo revel nos termos do artigo 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.2. rejeitar as alegações de defesa apresentadas por Edson Marcos Gomes Monteiro, Pascoal Santoro, Ricardo José da Silva e Maranata Serviços Ltda.;

*9.3. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas ‘b’ e ‘c’, e § 2º, ‘b’, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 202, § 6º, 209, inciso II e § 5º, inciso II, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar **irregulares** as contas de **Ricardo José da Silva**, Chefe de Serviço de Engenharia do Hospital Federal dos Servidores do Estado à época dos fatos e condená-lo, em solidariedade com a empresa **Maranata Serviços Ltda.**, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores já ressarcidos;*

VALOR (Reais)	ORIGINAL	DATA OCORRÊNCIA	DA
R\$ 31.248,00		09/02/2010	
R\$ 106.285,00		28/12/2010	

*9.4. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas ‘b’ e ‘c’, e § 2º, ‘b’ da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 202, § 6º, 209, inciso II e § 5º, inciso II, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar **irregulares** as contas de **Pascoal Santoro**, Chefe da Seção de Manutenção Predial e Instalações do Hospital Federal Cardoso Fontes à época dos fatos, e condená-lo, em solidariedade com a empresa **Maranata Serviços Ltda.**, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das*



notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores já ressarcidos;

VALOR ORIGINAL (Reais)	DATA OCORRÊNCIA	DA
R\$ 30.000,00	10/02/2010	

9.5. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', e § 2º, 'a', da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 202, § 6º, 209, inciso II e § 5º, inciso II, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar **irregulares** as contas de **Edson Marcos Gomes Monteiro**, Chefe de Departamento de Infraestrutura do Hospital Federal Cardoso Fontes à época dos fatos e condená-lo, em solidariedade com a empresa **Maranata Serviços Ltda.**, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores já ressarcidos.

VALOR ORIGINAL (Reais)	DATA OCORRÊNCIA	DA
R\$ 112.468,00	18/06/2010	
R\$ 55.800,00	13/07/2010	
R\$ 29.946,00	24/11/2010	
R\$ 50.786,00	14/12/2010	

9.6. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', e § 2º, 'b' da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 202, § 6º, 209, inciso II e § 5º, inciso II, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar **irregulares** as contas de **Antônio Carlos da Silva Figueiredo**, Chefe da Divisão de Engenharia do Hospital Federal de Bonsucesso à época dos fatos e condená-lo, em solidariedade com a empresa **Maranata Serviços Ltda.**, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores já ressarcidos;

VALOR ORIGINAL (Reais)	DATA OCORRÊNCIA	DA
R\$ 34.720,00	01/02/2010	
R\$ 20.000,00	27/04/2010	
R\$ 46.500,00	10/06/2010	
R\$ 89.616,00	23/09/2010	
R\$ 22.369,60	23/09/2010	
R\$ 39.097,20	23/09/2010	
R\$ 39.097,20	29/11/2010	



9.7. aplicar aos responsáveis abaixo identificados a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até as dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor:

Responsável	Valor da Multa (R\$)
Pascoal Santoro	4.000,00 (quatro mil reais)
Ricardo José de Silva	15.000,00 (quinze mil reais)
Edson Marcos Gomes Monteiro	25.000,00 (vinte e cinco mil reais)
Antonio Carlos da Silva Figueiredo	30.000,00 (trinta mil reais)
Maranata Serviços Ltda.	70.000,00 (setenta mil reais)

9.8. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas caso não sejam atendidas as notificações; e

9.9. encaminhar cópia do acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam à Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro, para adoção das ações que entender cabíveis, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei n.º 8.443/1992. (Grifos constantes do original).'

HISTÓRICO

2. Cuida-se os autos de tomada de contas especial originária da conversão de processo de Representação (TC-031.467/2011-3), determinada pelo Acórdão 2.425/2012-TCU-1ª Câmara, tendo em vista o pagamento de projetos executivos elaborados para realização das obras de reforma dos Hospitais Federais Cardoso Fontes (HFCE), de Bonsucesso (HFB) e dos Servidores do Estado (HSE), os quais não se encontravam em condições de serem utilizados nas licitações das respectivas obras.

2.1. As contratações dos serviços de elaboração de projetos executivos pelos hospitais públicos federais decorreram de adesão tardia à Ata de Registro de Preços 9/2009, formada pelo Pregão Eletrônico 2/2009, promovido pela Base Aérea Naval de São Pedro da Aldeia (BAeNSPA). Tal Ata tinha por objeto a prestação de serviços de elaboração de projetos executivos, contendo memorial descritivo, memória de cálculo, caderno de encargos (especificações técnicas e normas de execução), orçamento detalhado da obra, cronograma físico-financeiro e relatório técnico.

2.2. Consoante a conclusão do Relatório de Inspeção que instruiu a peça inaugural (doc. 76, do TC 031.467/2011-3), os projetos recebidos pelos engenheiros responsáveis dos hospitais foram considerados incompletos, porquanto desacompanhados dos elementos definidos na Ata de Registro de Preços 9/2009. Os documentos apresentados não poderiam ser qualificados como projeto básico, nos termos do artigo 6º, inciso IX, alínea 'f', da Lei 8.666/1993, pois não apresentaram orçamento detalhado em planilhas, acarretando óbice potencial à adjudicação dos preços unitários na licitação para contratação das obras de reforma das unidades hospitalares, na forma exigida pelo artigo 43, inciso IV, da Lei Geral de Licitações.

2.3. Irresignados com o desfecho processual a eles desfavorável, os responsáveis interpuuseram recursos de reconsideração, em peças distintas (peças 102 a 112, 113 a 114 e 115 a 129), os quais foram julgados pelo Acórdão 4.311/2015-TCU-1ª Câmara, de 4 de agosto de 2015, nos seguintes termos:

'ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 1ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei n.º 8.443/92, em:

- 9.1. conhecer dos presentes recursos de reconsideração para, no mérito, negar-lhes provimento;
- 9.2. notificar os recorrentes acerca desta deliberação.'



2.4. Ainda inconformados, os recorrentes interpuseram recurso de revisão, requerendo, em síntese: a concessão de medida cautelar de efeito suspensivo e a declaração de nulidade do Acórdão 4.311/2015-1ª Câmara.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. Os recursos de revisão foram admitidos pelo relator ad quem, Ministro Benjamin Zymler, que ratificou os exames de admissibilidade contidos nas peças 205, 212 e 231, em que se propôs o conhecimento dos recursos, nos termos dos arts. 32, inciso III, e 33 da Lei 8.443/1992, sem a atribuição de efeito suspensivo, com fulcro nos artigos 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992.

EXAME DE MÉRITO

4. Delimitação

4.1. Tendo em vista os recursos constantes das peças 203, de Pascoal Santoro, 209, de Ricardo José da Silva, e 228/229, de Edson Marcos Gomes Monteiro, com conteúdo semelhante, constitui objeto do presente exame verificar:

a) se houve violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa:

a.1) em face dos exames da unidade técnica e o Voto do Relator terem feito referência ao cumprimento da determinação emanada do Acórdão 632/2012-TCU-Plenário, considerando que tal fato não foi mencionado nos ofícios de citação;

a.2) em face da afirmação emanada do Voto que fundamentou o Acórdão 2.280/2014-TCU-1ª Câmara, de que a contratação da empresa Maranata não observou a RDC 50/02, da ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária;

c) se ficou caracterizado violação ao princípio da ampla defesa, seja pela falta de análise de documentos essenciais ou por inobservância de prazos mínimos entre a publicação da pauta e a sessão de julgamento do Acórdão 4.311/2015-1ª Câmara;

d) se a entrega e o recebimento dos projetos contratados junto a empresa Maranata sem os elementos exigidos pela Ata de Registro de Preços 9/2009, formada pelo Pregão Eletrônico 2/2009, promovido pela Base Aérea Naval de São Pedro da Aldeia (BAeNSPA), ocasionou prejuízo ao erário e se tais condutas podem ser atribuídas aos recorrentes.

5. Da suposta violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

5.1. Salienta o recorrente (peça 228, p. 4) que os documentos novos supervenientes demonstram que a determinação constata do Acórdão 632/2012-TCU-Plenário, que embasou o exame da unidade técnica, somente 'chegou ao conhecimento do Recorrente na data de 04 de Novembro de 2015, através do Despacho nº 055/2015/SEINFRA/CGAD/DGH, documento esse que vem corroborar o pronunciamento da segunda análise técnica realizada pela Secex e que, por se tratar de uma nova prova, deve ser analisado e ponderado com razoabilidade e proporcionalidade'.

5.2. Ressalta que os projetos foram contratados no ano de 2009 e, possivelmente, foram entregues antes do julgamento do mencionado Acórdão (Peça 228, p. 4).

5.3. Assim, conclui que não pode ser responsabilizado por essa ocorrência porque o Departamento de Gestão Hospitalar do Ministério da Saúde nos Hospitais Federais do Rio de Janeiro somente disponibilizou a edição da OT IBR 1/2006 seis anos após sua edição, através do Memorando Circular 21/CGAD/DGHMS/RJ, de 24/5/2012, quando do recebimento de ofício do TCU informando do Acórdão 632/2012.

5.4. Considera ainda relevante afastar a constatação da auditoria técnica, acatada pelo membro do Ministério Público, 'de que a contratação da empresa Maranata não observou a RDC 50/02 da ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária' (peça 228, p. 5).

5.5. Para elidir essa imputação, juntou aos autos declaração da Superintendência de Vigilância em Saúde datada de 9 de novembro de 2015, responsável pela análise do projeto apresentado, afirmando que a planta de arquitetura encaminhada para análise atendeu a RDC 50/02 (peça 228, p. 5).



Análise

5.6. *Frise-se que essa questão foi exaustivamente examinada pela Serur na instrução do recurso de reconsideração. Aliás, sequer os documentos ora juntados podem ser considerados novos porque, conforme já mencionado no item 12.3 'c', naquela oportunidade foi 'acostada à peça recursal o 'PARECER TÉCNICO EXPEDIDO pela SUVISA (SUPERINTENDÊNCIA DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA), Processo N° E-08/100348/2012, expedido em 02/09/2013, o qual atesta que o projeto para obra de emergência adulta encontra-se de acordo com as determinações estabelecidas na Resolução RDC 50/02, ANVISA (...)' (Peças 113, p. 13-14; e 114, p. 3 – grifo do recorrente).*

5.7. *Embora o Auditor tenha consignado que a unidade técnica não poderia ter rejeitado as alegações de defesa do recorrente pelo descumprimento das determinações estabelecidas na Resolução RDC 50/02, ANVISA, visto que os ofícios de citação não mencionaram o descumprimento das determinações estabelecidas na Resolução RDC 50/02, ANVISA (subitem 12.11 da instrução, peça 146, p. 29), restou evidenciado que esse fato não implicou nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa e do contraditório.*

5.8. *Explica-se: os ofícios de citação descreveram com exatidão o fato irregular que estava sendo imputado aos recorrentes: 'por receber projetos incompletos, sem condições técnicas de serem utilizados nas licitações de obras de reforma dos setores do Hospital em questão, em afronta ao item I da Ata de Registro de Preços 9/2009; ao art. 6º inciso IX, art 7º, art. 43, inciso IV, art. 66, todos da Lei 8.666/1993, ao art. 109 da Lei 11.768/2008 (LDO 2009) e a jurisprudência do TCU'.*

5.9. *Como os recorrentes foram responsabilizados exatamente por essa conduta, ou seja, nenhum outro fato novo foi acrescido, não se pode falar em nulidade. Essencialmente, as condutas que fundamentaram o julgamento dos autos, conforme extrai-se do Voto que fundamentou o Acórdão 2.280/2014-TCU-1ª Câmara, proferido pelo Relator, Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa (peça 84), foram:*

'(...) Os projetos de reforma apresentados pela empresa Maranata Serviços Ltda. e recebidos pelos responsáveis dos referidos hospitais públicos da União não foram entregues com os elementos exigidos pela Ata de Registro de Preços 9/2009, quais sejam, memorial descritivo, memória de cálculo, caderno de encargos, orçamento detalhado da obra, cronograma físico-financeiro e relatório técnico.

(...) Os projetos não foram instruídos com a composição unitária dos custos referenciados ao SINAPI – Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - à época, exigidos pelo artigo 7º, §2º, II, da Lei 8.666/1992, e artigo 109 da Lei 11.768/2008 (LDO 2009), bem como não apresentaram detalhamento dos encargos sociais e do Bônus e Despesas Indiretas que integrariam o orçamento base da Administração para licitações, conforme entendimento da Súmula 258 do TCU.

(...) Os projetos executivos também não atenderam integralmente às disposições da Resolução da ANVISA RDC-50/2002, uma das razões fundamentais à adequação das infraestruturas hospitalares (peça 78, p. 18, do TC 031.467/2011-3, apenso). (...)'

5.10. *Como vê, a ausência de prejuízo ao exercício da ampla defesa resta evidente. Ainda que seja retirada dos exames da unidade técnica e do Voto que fundamentou o julgamento das contas a referência ao descumprimento das determinações estabelecidas na Resolução RDC 50/02, ANVISA, tal fato em nada alteraria o mérito do julgamento das contas. Isso porque a responsabilidade apurada nestes autos cinge-se à entrega e recebimento de projetos incompletos, ou seja, sem os elementos exigidos pela Ata de Registro de Preços 9/2009.*

5.11. *Portanto, conforme jurisprudência pacífica do Poder Judiciário, espelhada no art. 171 do RI/TCU, se não houve prejuízo ao exercício da ampla defesa e do contraditório, não há nulidades.*

6. Da violação ao princípio da ampla defesa, seja pela falta de análise de documentos essenciais ou por inobservância de prazos mínimos entre a publicação da pauta e a sessão de julgamento do Acórdão 4.311/2015 – 1ª Câmara.



6.1. O recorrente alega, em síntese, que:

a) houve ausência de análise de documentos essenciais à defesa, quais sejam:

a.1) fotos comprobatórias da execução das obras; e

b.2) planilhas dos projetos básicos que não chegaram a ser apreciadas nas auditorias realizadas.

6.2. Diante dessas supostas falhas processuais, conclui que é indispensável nova análise técnica sobre todo o acervo probatório dos autos, devendo ser avaliado com fundamento nas recomendações existentes no ano de 2009. Do contrário, haveria óbvio prejuízo à verdade real e, portanto, ao devido processo legal e à ampla defesa, ante eventual denegação da oportunidade da análise do acervo probante aos autos.

6.3. Ressalta que, no julgamento do recurso de reconsideração, foi totalmente desprezada a manifestação nos autos da unidade técnica, que ressaltou não tinha tido acesso às provas anexadas pelo recorrente referente aos processos de licitação das obras e à execução das mesmas (peça 228, p. 12).

6.4. A outra nulidade alegada foi 'a não observância da sustentação oral do recorrente, requerida, deferida, mas impossível de ser atendida pelo recorrente diante do lapso temporal entre a publicação da pauta de julgamento e a referida sessão'.

6.5. Entende que houve nulidade da sessão de julgamento do recurso de reconsideração (peça 228, p. 18):

'Os embargos de declaração ofertados pelo Recorrente foram rejeitados no mérito no Acórdão 5776/2015, que utilizou o seguinte argumento no tocante à solicitação referente à nulidade entre o prazo da publicação da pauta de julgamento e a referida sessão de julgamento, em síntese com o seguinte argumento: 'Claro está que o termo inicial da contagem do prazo é o momento da publicação da pauta e não, como quer o recorrente, o 'primeiro dia útil'. Não se identifica, pois, o vício apontado'.

6.6. Entende que não foi observado o prazo mínimo de quarenta e oito horas, previsto no Regimento Interno para a sessão do julgamento, e nas normas do Código de Processo Civil aplicáveis ao presente caso (peça 228, p. 27), o que enseja que se declare a nulidade do Acórdão 4.311/2015-1ª Câmara, de 4/8/2015, pois prolatado sem observar o cumprimento do prazo.

Análise

6.7. Sem razão o recorrente.

6.8. Frise-se que o Relator respondeu adequadamente à arguição do recorrente ao fundamentar os embargos de declaração opostos contra o Acórdão 4.311/2015-1ª Câmara, mediante o qual foi negado provimento aos recursos de reconsideração apresentados por diversos responsáveis contra o Acórdão 2.280/2014-1ª Câmara.

6.9. Naquela oportunidade, o Relator destacou que a pauta foi publicada no dia 31/7/2015 e a sessão ocorreu no dia 4/8/2015, tendo observado rigorosamente o limite temporal, conforme explica:

'3. Os embargantes tentam contestar esse fato argumentando que, de acordo com o art. 185 do Regimento Interno, na contagem de prazos, exclui-se o dia de início, o que teria acarretado a inobservância das 48h. No entanto, os prazos fixados em horas contam-se minuto a minuto, conforme bem demonstrado pelo Ministro Walton Alencar Rodrigues no seguinte trecho do voto condutor do Acórdão nº 3.638/2012-1ª Câmara:

'Alega o recorrente, em sede de preliminar, nulidade da intimação da sessão de julgamento, em virtude de suposta intempestividade na publicação da pauta no Diário Oficial. Diz que o prazo previsto no art. 141, § 3º, do Regimento Interno, tem natureza processual e há de ser contado a partir do primeiro dia útil seguinte à publicação, nos termos do art. 240, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Tal entender encontraria amparo no Enunciado de Súmula 117 do Superior Tribunal de Justiça.



A pauta da sessão foi publicada no Diário Oficial da União de 21/1/2011, sexta-feira. Nos termos do raciocínio desenvolvido pelo recorrente, o prazo de antecedência de 48 horas iniciar-se-ia apenas na segunda-feira, 24/1/2011, véspera da sessão. Assim, a apreciação do processo teria ocorrido antes da fluência do prazo regimental, o que conduziria à sua invalidade.

Não prospera tal argumento, porque os prazos fixados em horas contam-se minuto a minuto (CC, 125, § 4º) e afastam a regra inscrita no art. 184 do CPC. Nessa linha, a jurisprudência do E. STJ (REsp 49.755/RJ, 187.444/DF). Sobre o tema, assim consigna o voto condutor do REsp 49.755/RJ:

'Inexiste razão lógica ou jurídica para observar-se o princípio inscrito no art. 184 do Código de Processo Civil vigente, consoante o entendimento da corrente mais liberal a que se alinhou o paradigma do Tribunal paulista, porque dia e hora traduzem ideias diversas e semanticamente não se confundem. É cânone hermenêutico que a lei não possui palavras ou expressões inúteis. Quando ela alude a horas, é intuitivo que não quer que se dê, na sua contagem, o mesmo tratamento dispensado ao prazo em dias. (grifei)

Tal entender encontra-se consagrado, também, no Enunciado de Súmula 117 do STJ, invocado pelo recorrente, **in verbis**: 'A inobservância do prazo de 48 (quarenta e oito) horas, entre a publicação de pauta e o julgamento sem a presença das partes, acarreta nulidade.' (grifei)

Claro está que o termo inicial da contagem de tal prazo é o momento da publicação da pauta e não, como quer o recorrente, o 'primeiro dia útil seguinte'. Não se identifica, pois, o vício apontado.'

6.10. Ademais, é importante destacar que a matéria encontra disciplinada pelo Regimento Interno deste Tribunal. Porquanto, não cabe a aplicação do Código de Processo Civil, posto que este é aplicado apenas subsidiariamente aos processos desta Casa.

6.11. Por fim, também não procede a alegação de ausência de exame de documentos essenciais a defesa dos recorrentes. Isso porque o cerne da questão cinge ao recebimento e entrega dos projetos incompletos. No entanto, nenhum dos documentos juntados aos autos pelos recorrentes afastam essa irregularidade.

7. Dos danos causados ao erário pelo recebimento e entrega de projetos sem os elementos exigidos pela Ata de Registro de Preços 009/2009.

7.1. Alegam os recorrentes que a contratação da empresa Maranata foi de uma economicidade impar aos cofres públicos, vez que o Projeto Executivo de Arquitetura para prédios hospitalares acima de 4.000 m², segundo Catálogo SCO da Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro, doc. 05, sairia, no ano de 2009, ao custo de R\$ 83,43/m², sendo o preço contratado de R\$ 6,20/m², em suma, bem inferior ao praticado pelo mercado, não podendo ser referente à contratação de um projeto da magnitude exigida pelo órgão de controle em primeira análise (peça 228, p. 5).

7.2. Rebatem o argumento de que os projetos não teriam sido provados pela Anvisa, demonstrando o pronunciamento dos órgãos competente (Peça 228, p. 8)

7.3. Refutam, ainda, a premissa de que 'nada do que foi apresentado pela empresa contratada serviria para ser aproveitado pela administração, por falta de adequação ao Acórdão n° 632/2012, e a RDC n° 50' (Peça 228, p. 8).

7.4. Salientam que há, nos autos, farta documentação anexada pelo recorrente que comprova a execução das obras (Peça 228, p. 9).

7.5. Destacam que, indubitavelmente, os serviços pagos foram executados e que não houve pagamento por serviços não executados. Mais ainda, ressaltam que a unidade hospitalar utilizou os projetos da empresa nos processos licitatórios das obras, obras essas que foram aprovadas na forma da RDC 50/02 ANVISA, para atender à demanda urgente do programa QualiSus, do Ministério da Saúde, para os hospitais federais no Rio de Janeiro que estavam em estado de calamidade pública.

7.6. As obras, tanto da Emergência Adulta, quanto do Banco de Sangue, teriam sido realizadas e concluídas e obtiveram Parecer Técnico e Visto em Planta, concedidos pela Superintendência de Vigilância Sanitária, por estarem os projetos de acordo com as determinações estabelecidas pela Resolução RDC 50/02 ANVISA (Peça 228, p. 7) (doc.06, 07 e 08).



7.7. Seria equivocada a conclusão de existência de dano, visto que o projeto executado pela empresa contratada foi integralmente aproveitado pela administração (peça 228, p. 9).

7.8. Ante tais razões, entendem que a decisão prolatada deve ser revista, haja vista que a finalidade dos projetos, ou seja, o objetivo maior fora alcançado com a execução das obras licitadas, no presente caso concreto, e, mais ainda, foram recebidos projetos, embora os mesmos não tenham o detalhamento de um projeto executivo.

Análise

7.9. Conforme extrai-se do Parecer do Ministério Público (Peça 150), na oportunidade de instrução do recurso de reconsideração, a Serur, no mérito, se posicionou pelo provimento do recurso. Salientou o Procurador que nenhum dos fatos ponderados por esta unidade técnica foram capazes de elidir, com suficiente consistência e objetividade, as diversas falhas e lacunas destacadas pelo eminente Ministro-Relator Marcos Bemquerer no voto condutor do Acórdão impugnado, quais sejam (peça 84, p. 3):

‘Os projetos de reforma apresentados pela empresa Maranata Serviços Ltda. e recebidos pelos responsáveis dos referidos hospitais públicos da União não foram entregues com os elementos exigidos pela Ata de Registro de Preços 9/2009, quais sejam, memorial descritivo, memória de cálculo, caderno de encargos, orçamento detalhado da obra, cronograma físico-financeiro e relatório técnico.

Os projetos recebidos não podem ser qualificados como projeto executivo, sequer como projeto básico, pois não vieram acompanhados do orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados, conforme preceitua o artigo 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993.

Os projetos não foram instruídos com a composição unitária dos custos referenciados ao SINAPI – Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - à época, exigidos pelo artigo 7º, §2º, II, da Lei 8.666/1992, e artigo 109 da Lei 11.768/2008 (LDO 2009), bem como não apresentaram detalhamento dos encargos sociais e do Bônus e Despesas Indiretas que integrariam o orçamento base da Administração para licitações, conforme entendimento da Súmula 258 do TCU.

Os projetos executivos também não atenderam integralmente às disposições da Resolução da ANVISA RDC-50/2002, uma das razões fundamentais à adequação das infraestruturas hospitalares (peça 78, p. 18, do TC 031.467/2011-3, apenso).

Verificou-se, também, a ausência de Anotações de Responsabilidade Técnica - ARTs para os projetos realizados no Hospital Federal dos Servidores do Estado e falta de clareza na descrição das ARTs relativas aos projetos do Hospital Federal Cardoso Fontes e Hospital Federal de Bonsucesso, o que dificulta a responsabilização técnica da empresa por falhas encontradas nos projetos executados. (...)

Os projetos executivos da Unidade Materno Fetal do Hospital Federal de Servidores do Estado, considerados completos pelo responsável Ricardo José da Silva, também ressentem dos elementos exigidos por Lei, pela Resolução RDC 50 da ANVISA e pela jurisprudência desta Corte, que permitiriam o aproveitamento dos trabalhos em futuras contratações de reformas (peças 73 a 76).

Conforme análise da Unidade Técnica, foram identificadas as seguintes falhas e lacunas:

- **não é possível analisar as plantas apresentadas, algumas das quais se encontram ilegíveis;**
- **não há Anotação de Responsabilidade Técnica -ART;**
- **não consta do memorial referente ao projeto das instalações elétrica e eletrônica memorial explicativo das instalações elétricas ou especiais, indicando fórmulas, dados e métodos utilizados nos dimensionamentos (tensão, corrente, fator de demanda, fator de potência, índice iluminotécnico, telefonia);**



- não consta do memorial referente ao projeto das instalações hidráulica e fluido mecânica, memorial explicativo das instalações hidráulicas ou especiais, indicando fórmulas, dados e métodos utilizados nos dimensionamentos e cálculos (volume, capacidade, vazão, etc.);

- não consta do memorial referente ao projeto de climatização, memorial explicativo das instalações de ar condicionado e ventilação mecânica, indicando fórmulas, dados e métodos utilizados nos dimensionamentos de cargas térmicas, consumo de água, carga elétrica, número de troca de ar e filtros de ar; não houve avaliação da vigilância sanitária local;

- não há parecer do setor de engenharia a avaliar os projetos, contra o disposto na RDC 50;

- ausência de prévia aprovação dos projetos executivos pela vigilância sanitária local;

- não há previsão de BDI diferencial para o sistema de climatização prédio principal, contrariando o Enunciado 253 da Súmula de Jurisprudência do TCU que estabelece:

‘Comprovada a inviabilidade técnico-econômica de parcelamento do objeto da licitação, nos termos da legislação em vigor, os itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica que possam ser fornecidos por empresas com especialidades próprias e diversas e que representem percentual significativo do preço global da obra devem apresentar incidência de taxa de Bonificação e Despesas Indiretas - BDI reduzida em relação à taxa aplicável aos demais itens.’

- ausência de declaração expressa do autor das planilhas orçamentárias quanto à compatibilidade dos quantitativos e dos custos constantes das referidas planilhas com os quantitativos de projeto de engenharia e os custos do SINAPI, violando, assim o art.109, § 5º, da Lei 11.768/2008 (grifo nosso).’

7.10. Embora trate-se de recurso de revisão, em verdade os recorrentes não trouxeram aos autos documentos ou argumentos novos. Porquanto, as alegações apresentadas no recurso de revisão são, em essência, as mesmas que foram examinadas pela Serur no recurso de reconsideração. Conforme destacado, já naquela oportunidade, esta unidade técnica se manifestou no sentido de que fosse dado provimento parcial aos recorrentes, acolhendo, em parte, o exame do Auditor Instrutor ao apreciar as alegações de defesas apresentadas pelos recorrentes **Edson Marcos Gomes Monteiro** e **Ricardo José da Silva**, que manifestou no seguinte sentido (peça 146, 15-19):

‘(...) 11.4. Com efeito, com relação ao Sr. **Edson Marcos Gomes Monteiro**, nos termos do Ofício 2032/2012-TCU/SECEX-RJ-D4, de 27/8/2012 (peça 10, p. 1-2), sua citação decorreu da seguinte irregularidade:

2. O débito decorre do seguinte:

Ato impugnado: chefe de departamento de infraestrutura do Hospital Federal Cardoso Fontes, por receber projetos incompletos, sem condições técnicas de serem utilizados nas licitações de obras de reforma dos setores do Hospital em questão, segundo detalhamento efetuado no parágrafo 56 e 77 a 89 da peça 1, em afronta ao item 1 da Ata de Registro de Preços 9/2009; ao art. 6º inciso IX, art 7º, art. 43 inciso IV, art. 66, todos da Lei 8.666/1993, ao art. 109 da Lei 11.768/2008 (LDO 2009) e a jurisprudência do TCU.

Quantificação do débito:

Valor Histórico	Data de ocorrência
R\$112.468,00	18/06/2010
R\$ 55.800,00	13/07/2010
R\$ 29.946,00	24/11/2010
R\$ 50.786,00	14/12/2010

Valor total atualizado até 27/08/2012: R\$ 278.396,45

Débito atualizado monetariamente, com juros de mora até 27/08/2012: R\$ 345.133,15.

11.5. A título de esclarecimento, reproduz-se abaixo os §§ 56-57 e 77-89, parcialmente mencionados acima, fundamento para sua condenação:



56. Efetuou-se a avaliação da composição dos projetos executivos constantes no CD dos setores **Banco de sangue** e **Emergência** que foram entregues pela Administração, bem como aqueles constantes nos processos de contratação de obras.

57. Verificou-se ausência de: (i) detalhamento nas plantas apresentadas, uma vez que só possuía uma ou duas plantas para cada projeto; (ii) memorial descritivo, uma vez que só havia memorial para projeto de arquitetura; (iii) memória de cálculo, (iv) caderno de encargos, (v) preços relativos ao orçamento detalhado da obra; (vi) relatórios técnicos; (vii) composição de custos unitários; (viii) aprovação do projeto pela ANVISA; (ix) detalhamento do BDI utilizado. [peça 1, p. 7]

(...) 77. Verifica-se que os projetos recebidos pelos engenheiros dos hospitais estão incompletos, uma vez que Ata de Registro de Preços 009/2009 mencionava que os projetos deveriam ser entregues junto com memorial descritivo, memória de cálculo, caderno de encargos, orçamento detalhado da obra, cronograma físico-financeiro e relatório técnico, violando, portanto, o item 1 da referida ata.

78. Ressalte-se que o projeto recebido não pode ser qualificado como projeto executivo e sequer como básico, uma vez que não estão presentes os requisitos expostos no art. 6º da Lei 8.666/93, em especial o inciso IX, alínea f.

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

‘(...) IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos: (...)

f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;’

79. Saliente-se que um dos objetivos de se contratar uma empresa para a elaboração de um projeto executivo (ou até mesmo básico) é obter orçamento detalhado e preciso, portanto, o fato de ser necessário atualizar e rever os preços unitários indicados no orçamento (ou até mesmo orçar, conforme alguns casos descritos), já na fase de elaboração dos editais de licitação das obras de reforma abrangida pelos projetos em análise, indica uma falha na orçamentação. O projeto básico, incluindo a planilha de custos referenciais, já deveria estar adequado para compor o edital da licitação.

80. Frise-se que os projetos não poderiam ter sido utilizados em licitação, uma vez que não possuíam orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários e não faziam referência aos custos de referência constantes na planilha SINAPI, violando, portanto, os art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93 e art. 109 da Lei 11.768/2008 (LDO 2009).

81. Esta Corte, em seus julgados, dentre eles o Acórdão 723/2012-Plenário, entende que a elaboração de orçamento de obra exige não só a utilização de preços de insumos extraídos de sistemas referenciais, mas também a adaptação de composições de custos unitários às condições de projeto.

82. Ressalte-se que esta falha não permitiu que o gestor cumprisse o art. 40, inciso X, da Lei 8.666/93, ou seja, que o gestor estabelecesse critérios de aceitabilidade de preços unitários quando da contratação das obras.

83. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que a existência de orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários é condição necessária para a licitação de serviços a serem contratados pela Administração, de modo a permitir que se verifique a conformidade de cada proposta com os preços correntes no mercado, conforme art. 43, inciso IV, da Lei nº 8.666/93 (Acórdão 1.762/2010-Plenário e seus precedentes).

84. Pontue-se, também, a inexistência de detalhamento do BDI violando o entendimento sumulado por este Tribunal de que o detalhamento de encargos sociais e do BDI integram o



orçamento que compõe o projeto básico da obra ou serviço de engenharia e devem constar dos anexos do edital de licitação (Súmula TCU 258).

85. *Observe-se que os projetos entregues não possuem condições técnicas de serem utilizados nas licitações das obras de reforma dos setores dos referidos Hospitais pois i) não podem ser considerados projetos executivos e sequer básicos; ii) estão incompletos conforme detalhados nos parágrafos acima; iii) verificou-se a ausência de ARTs para os projetos realizados no HSE e falta de clareza na descrição das ARTs relativas aos projetos do HFCE e HFB o que dificultaria a responsabilização técnica da empresa por eventuais falhas encontradas nos projetos executado; iv) observaram-se indícios de dano ao erário (sobrepço) quando estes foram utilizados em licitações, conforme auditoria realizada pela CGU e DENASUS (peças 69-71).*

86. *Pelo exposto, propõe-se a conversão do presente processo em tomada de contas especial, com vistas a citar os engenheiros que receberam os projetos incompletos, em solidariedade com a empresa contratada para a elaboração dos mesmos.*

87. *Entende-se que o valor do débito é o valor integral dos pagamentos efetuados à empresa contratada, pelos motivos expostos a seguir.*

88. *O projeto básico, segundo definição dada pela Orientação Técnica do Instituto Brasileiro de Auditoria de Obras Públicas (OT-IBR 001/2006), é um conjunto de desenhos, memoriais descritivos, especificações técnicas, orçamento, cronograma e demais elementos técnicos necessários e suficientes à precisa caracterização da obra a ser executado, atendendo às Normas Técnicas e à legislação vigente.*

89. *Portanto, quando a empresa entrega, como no caso em questão, apenas uma planta baixa com a marcação da rede de tubulação (para os projetos de hidráulica, por exemplo) sem apresentar o cálculo de dimensionamento da tubulação ou ainda o esquema de distribuição vertical, não há como aproveitar o dimensionamento feito. Logo não faz sentido imaginar qualquer tipo de remuneração pelo serviço prestado. [peça 1, p. 9-11]*

11.6. *Alegou-se, ainda, que houve violação do item I da Ata de registro de Preços 009/2009 (peça 1, p. 11-20 do TC 031.467/2011-3), a seguir transcrito:*

I - DO OBJETO

A presente Ata de Registro de Preços tem por objeto o registro de preço para futura e eventual contratação de empresa especializada em prestação de serviços de elaboração de projetos executivos com detalhamento, de arquitetura, estrutura, instalações prediais com escopo da obra, caderno de encargo e planilha orçamentária, necessários às construções e reformas de interesse da BAeNSPA nas condições estabelecidas nesta Ata, e tem estrita vinculação ao contido no Termo de Referência, que passa a fazer parte desta Ata., e na legislação pertinente: [peça 1, p. 11 – grifos nossos]

11.7. *Parece-nos que, de um lado, a zelosa unidade técnica demonstrou excessivo zelo na apreciação da falha atribuída ao gestor e, de outro, desconsiderou, ao menos parcialmente, as informações prestadas ainda em sede de alegações de defesa, resultando, por conseguinte, na proposta de sua condenação em débito.*

11.8. *De fato, a unidade técnica, ao enquadrar a irregularidade extrapolou, em muito, o escopo normativo pelo qual foi imposto débito ao recorrente. A citação, por exemplo, não mencionou a obrigatoriedade de os projetos se submeterem à norma RDC 50, motivo preponderante para rejeição das alegações de defesa.*

11.9. *Ademais, consoante se observa das alegações de defesa ofertadas, várias plantas apresentadas pelo recorrente à época não mereceram a devida valoração pela unidade instrutiva, a saber:*

a) Hemo-núcleo: plantas de situação, demolição/construção – remanejamento, arquitetura, layout, projeto construtivo, planta de piso, cortes AA' e BB', instalações sanitárias, instalações elétricas, instalações hidráulicas, instalações de telefonia e dados (peça 37, p. 18-31); e



b) **Emergência**: plantas de situação, demolição/construção – remanejamento, arquitetura, layout, projeto construtivo, planta de piso, cortes AA´ e BB´, instalações sanitárias, instalações elétricas, instalações hidráulicas, planta baixa e instalações de telefonia e dados (peça 38, p. 19-32).

11.10. É certo que há consideráveis falhas e omissões nos projetos apresentados, consoante minudente análise procedida pela unidade técnica. **Todavia, parece-nos que o ponto central da controvérsia reside na constatação (ou não) do aproveitamento desses projetos para o fim a que se destinavam, ou seja, a licitação/contratação das obras de reforma das respectivas instalações hospitalares. Nesse sentido, a despeito da aparente fragilidade dos projetos, estes se prestaram àquela finalidade, razão pela qual seria medida extremada – divorciada dos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da equidade – imputar débito ao recorrente, eis que há indícios mais do que suficientes demonstrando o aproveitamento dos projetos em causa (peças 37, p. 1-32; 38, p. 1-33; 114, p. 32-39, 72-87 e 89-92).** (destaque)

11.11. Nesta oportunidade, o recorrente trouxe aos autos expressiva coletânea de projetos e informações, a qual não pode simplesmente ser desprezada, a despeito, como já mencionado, de suas falhas e omissões:

a) planilhas de custos relativos aos serviços de adequação interna com mudança de layout para implantação do **Hemo-núcleo**, contendo os quantitativos dos itens de serviços, preços unitários supostamente obtidos nas bases de preços do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – SINAPI/RJ, da Empresa de Obras Públicas da Prefeitura do Rio de Janeiro – EMOP e Sistema de Custos de Obras da Prefeitura do Rio de Janeiro – SCO e preço total (peça 113, p. 30-34);

b) planilhas contendo a descrição e os quantitativos dos serviços provavelmente relacionados à instalação do **Hemo-núcleo** (peça 113, p. 34-39);

c) memorial descritivo e especificações do projeto de arquitetura do **Hemo-núcleo** (HFCE) (peça 113, p. 40-55);

d) planilhas de custos relativos aos serviços de adequação interna com mudança de leiaute para implantação da **Emergência Adulta**, contendo os quantitativos dos itens de serviços, preços unitários supostamente obtidos nas bases de preços do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – SINAPI/RJ, da Empresa de Obras Públicas da Prefeitura do Rio de Janeiro – EMOP e Sistema de Custos de Obras da Prefeitura do Rio de Janeiro – SCO e preço total (peça 113, p. 56-60);

e) planilhas contendo a descrição e os quantitativos dos serviços relacionados à instalação da **Emergência Adulta** (peça 113, p. 61-67);

f) memorial descritivo e especificações do projeto de arquitetura da **Emergência Adulta** (HFCE) (peça 113, p. 68-84);

g) planilhas de custos relativos aos serviços de adequação da **Nefrologia, Cozinha e Rouparia**, contendo os quantitativos dos itens de serviços, preços unitários sem indicação da fonte e preço total (peça 113, p. 85-90);

h) memorial descritivo e especificações do projeto de arquitetura da **Nefrologia** (HFCE) (peça 113, p. 91-107);

i) memorial descritivo e especificações do projeto de arquitetura da **Cozinha e Rouparia** (HFCE) (peça 113, p. 108-123);

j) planilhas de custos relativos aos serviços de adequação interna com mudança de leiaute **CTI**, contendo os quantitativos dos itens de serviços, preços unitários supostamente obtidos nas bases de preços do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – SINAPI/RJ, da Empresa de Obras Públicas da Prefeitura do Rio de Janeiro – EMOP e Sistema de Custos de Obras da Prefeitura do Rio de Janeiro – SCO e preço total (peça 113, p. 124-129);



k) informação de que teria apresentado 76 plantas plotadas dos projetos efetuados pela empresa Maranata, distribuídas em 6 pastas, acostadas à defesa do recorrente, Sr. **Ricardo José da Silva**, protocolada em 8/10/2012, acompanhada de fotografia dos volumes (peça 114, p. 1-3).

11.12. Contribui para o afastamento do débito do recorrente, entre outros elementos:

a) o Parecer Técnico expedido pela Vigilância Sanitária que examinou os projetos da reforma da Emergência do HCF, segundo o qual 'Tendo em vista as declarações complementares e as novas pranchas apresentadas, concluímos que o projeto se encontra DE ACORDO COM AS DETERMINAÇÕES ESTABELECIDAS NA RESOLUÇÃO RDC 50/02 ANVISA.' (peça 114, p. 3);

b) os projetos para a reforma do banco de sangue encontram-se em análise na Vigilância Sanitária desde 2012, o que poderá suprir alguma deficiência dos projetos, como, por exemplo, a omissão das ART'S (peça 114, p. 5-13);

c) o item 1.6.2 da RDC 50 permite flexibilizar, em determinadas circunstâncias, o estrito cumprimento da norma (peça 113, p. 11-14); e

d) a planilha do checklist contemplou os projetos executados pela Maranata para os setores Hemonúcleo, Emergência adulta, Nefrologia, Enfermagem, Cozinha e Rouparia (peças 113, p. 15; e 35, p. 1-2).(...)'

7.11. Ressalte-se que o autor da presente instrução, atuando como Diretor-Substituto, concordou parcialmente com a proposta de encaminhamento então sugerida pelo Senhor Auditor (Peça 147). Uma das razões do acolhimento parcial da referida proposta foram as evidências de que os projetos foram utilizados na realização do certame licitatório, bem como na execução das obras de reforma nos hospitais. Também teve relevância as evidências de que os projetos foram aprovados pela Vigilância Sanitária.

7.12. Portanto, as evidências constantes dos autos não autorizam concluir pela existência de dano integral pelos valores despendidos na contratação dos referidos projetos. Isso porque a situação fática difere das hipóteses em que este Tribunal têm comumente imputado débito integral, quais sejam: inexecução do objeto; não comprovação ou ausência de nexos entre a execução física e o financeiro; impossibilidade de aproveitamento da parcela executada ou ausência de efetividade no gasto.

7.13. Nesse espeque, o fato de os serviços executados pela empresa Maranata Serviços Ltda., ainda que incompletos, terem sido devidamente aproveitados pela Administração Pública, afasta, ao menos, a hipótese de dano integral. Nessas condições, se débito existe, ele deve resultar da diferença entre o valor dos serviços contratados e pagos e os serviços que foram efetivamente entregues.

7.14. Entretanto, como o quantum debeatum não foi devidamente apurado no âmbito desta tomada de contas, a solução que se vislumbra é considerar as contas irregulares e aplicar aos gestores a multa previsto no inciso II do art. 58 da Lei 8.443/1992: 'ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial'.

CONCLUSÃO

8. Das análises anteriores, conclui-se que deve ser dado provimento parcial aos recursos interpostos pelas seguintes razões:

a) há evidentes indícios de que a Vigilância Sanitária acatou, ao menos parcialmente, os projetos de reforma dos hospitais, bem como que adotou providências para sanear eventuais falhas ou lacunas nos projetos apresentados;

b) há comprovação de que determinadas obras de reforma nos hospitais foram realizadas com esteio em projetos apresentados pela empresa Maranata;

c) afasta-se a hipótese de dano integral, considerando que os serviços executados pela empresa Maranata Serviços Ltda., ainda que incompletos, foram aproveitados pela Administração Pública;



d) não há, nos autos, indícios de malversação de recursos, locupletamento ou improbidade administrativa, razão pela qual propõe-se afastar o débito aos gestores, considerando, ainda, o fato inegável do aproveitamento dos projetos para o fim a que se destinaram.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise dos recursos de revisão interpostos contra o Acórdão 2280/2014-TCU-1ª Câmara, propondo-se, com fundamento nos arts. 32, inciso III, e 33 da Lei 8.443/1992:

a) conhecer os recursos interpostos para, no mérito, dar-lhes provimento parcial, para elidir os débitos imputados aos recorrentes, alterar o fundamento para o art. 58, II, da Lei 8.443/1992, e modificar o quantum da multa a eles imposta;

b) com esteio no art. 281 do RI/TCU, estender os recursos apresentados aos Srs. Antônio Carlos da Silva Figueiredo e à empresa Maranata;

c) deferir a sustentação oral aos srs. Edson Marcos Gomes Monteiro e Ricardo José da Silva;

d) dar ciência aos recorrentes, à Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro e aos demais interessados do acórdão que vier a ser proferido; e

e) em complementação ao subitem 9.9 do Acórdão 2.280/2014-TCU-1ª Câmara, encaminhar cópia do acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentarem à Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro, para adoção das ações que entender cabíveis, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992.

À consideração superior, para posterior encaminhamento ao Ministério Público junto ao TCU e ao Gabinete do Relator dos recursos, Ministro Benjamin Zymler.”

2. O corpo dirigente da Serur endossou o posicionamento acima transcrito (peças 246 e 247).

3. O d. representante do MP/TCU, em sua intervenção regimental, dissentiu da proposta de encaminhamento apresentada pela unidade técnica, nos termos abaixo (peça 248):

“Trata-se de recursos de revisão interpostos pelos Srs. Pascoal Santoro e Edson Marcos Gomes Monteiro (peças 203, 228 e 229), respectivamente chefe da seção de manutenção predial e instalações e chefe de departamento de infraestrutura do Hospital Federal Cardoso Fontes à época dos fatos examinados neste processo, e pelo Sr. Ricardo José da Silva (peça 209), então chefe de serviço de engenharia do Hospital Federal dos Servidores do Estado, contra o Acórdão 2.280/2014-TCU-1ª Câmara (peça 83).

2. Por tal decisão, ‘tendo em vista o pagamento de projetos executivos elaborados para realização das obras de reforma dos Hospitais Federais Cardoso Fontes, de Bonsucesso e dos Servidores do Estado, os quais não se encontravam em condições de serem utilizados nas licitações das respectivas obras’, o Tribunal decidiu julgar irregulares as contas dos Srs. Ricardo José de Silva, Pascoal Santoro e Edson Marcos Gomes Monteiro, aqui recorrentes, e do Sr. Antônio Carlos da Silva Figueiredo, chefe da divisão de engenharia do Hospital Federal de Bonsucesso, com base no art. 16, inciso III, alíneas ‘b’ e ‘c’, da Lei 8.443/1992, condenando-os, em solidariedade com a empresa Maranata Serviços Ltda., pelos débitos apurados nos autos, nos respectivos montantes históricos de R\$ 137.533,00, R\$ 30.000,00, R\$ 249.000,00 e R\$ 291.400,00, e aplicando-lhes a multa do art. 57 da mesma lei (peça 83).

3. Contra o referido acórdão, os mesmos recorrentes interpuseram recursos de reconsideração aos quais, por meio do Acórdão 4.311/2015-TCU-1ª Câmara, o Tribunal negou provimento (peça 154). Em face desse último acórdão, os Srs. Edson Marcos Gomes Monteiro e Ricardo José da Silva opuseram embargos de declaração que foram rejeitados por esta Corte de Contas, nos termos do Acórdão 5.776/2015-TCU-1ª Câmara (peça 174).

4. Após análise dos presentes recursos de revisão, a Secretaria de Recursos (Serur), em linha com seu entendimento anterior, manifestado por ocasião do exame dos recursos de reconsideração, propôs, entre outras medidas, ‘conhecer os recursos [de revisão] interpostos para, no mérito, dar-lhes



provimento parcial, para elidir os débitos imputados aos recorrentes, alterar o fundamento para o art. 58, II, da Lei 8.443/1992 e modificar o quantum da multa a eles imposta' (peça 245, p. 14, e peças 246 e 247). Ademais, com base no art. 281 do Regimento Interno do TCU, a unidade instrutiva propôs aproveitar os recursos ao Sr. Antônio Carlos da Silva Figueiredo e à empresa Maranata Serviços Ltda., igualmente condenados em débito e multa pelo Acórdão 2.280/2014-TCU-1ª Câmara em razão de pagamentos por projetos executivos falhos e inconsistentes.

5. Dissinto, com as devidas vênias, da proposta da Serur.

6. Em primeiro lugar, não vislumbro nenhuma violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa pela aventada falta de análise de documentos essenciais ou por suposta inobservância de prazos mínimos entre a publicação de pauta e a sessão de julgamento do Tribunal. Adstrito a esse ponto, anuo às razões que levaram a Serur a refutar tais argumentos recursais (peça 245, p. 4-8).

7. Adentrando o mérito, conforme registrado pela própria unidade técnica, 'as alegações apresentadas no recurso de revisão são, em essência, as mesmas que foram examinadas pela Serur no recurso de reconsideração' (peça 245, p. 10). De fato, embora tenham apresentado nesta oportunidade alguns documentos que, conforme apurado pela unidade instrutiva, não estavam acostados ao processo (peça 203, p. 20, 21-23, 24, 25-26, 27 e 28-30, peça 205, p. 3, peça 209, p. 3, e peça 231, p. 1-2), os recorrentes, no essencial, pouco inovaram em sua defesa, apresentando os mesmos argumentos já enfrentados pelo Tribunal em sede de embargos de declaração e recursos de reconsideração.

8. Nesse sentido, permito-me resgatar o entendimento já manifestado por este Ministério Público ao analisar tanto os recursos de reconsideração interpostos pelos recorrentes como os argumentos da Serur que lhes seriam favoráveis, com os destaques e considerações que entendo pertinentes.

9. A despeito das ponderações reiteradas pela unidade técnica – especialmente quanto às 'evidências de que os projetos foram utilizados na realização do certame licitatório, bem como na execução das obras de reforma nos hospitais' (peça 245, p. 13) – reafirmo que suas considerações não são suficientes para afastar a constatação do Tribunal de que os projetos executivos das obras de reforma dos referidos hospitais federais, elaborados pela empresa Maranata Serviços Ltda., estavam incompletos e não possuíam condições técnicas para serem utilizados em futuras licitações.

10. Também nesta fase processual, os responsáveis não foram capazes de refutar o fato de que os projetos executivos das obras de reforma dos hospitais foram entregues incompletos pela empresa e recebidos pelos gestores sem elementos técnicos essenciais para subsidiar as licitações das obras. Conforme observado pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex/RJ), entre as peças técnicas faltantes, destacavam-se o memorial descritivo, a memória de cálculo, o caderno de encargos, o orçamento detalhado da obra, o cronograma físico-financeiro e o relatório técnico (peça 78, p. 5).

11. Ao elaborar as plantas baixas das obras, a empresa não apresentou os cálculos de dimensionamento, o que inviabilizou o efetivo aproveitamento do projeto, como explicou a Secex/RJ ao instruir a representação que deu origem a esta TCE, in verbis (peça 1, p. 11):

'88. O projeto básico, segundo definição dada pela Orientação Técnica do Instituto Brasileiro de Auditoria de Obras Públicas (OT-IBR 001/2006), é um conjunto de desenhos, memoriais descritivos, especificações técnicas, orçamento, cronograma e demais elementos técnicos necessários e suficientes à precisa caracterização da obra a ser executada, atendendo às Normas Técnicas e à legislação vigente.

89. Portanto, quando a empresa entrega, como no caso em questão, apenas uma planta baixa com a marcação da rede de tubulação (para os projetos de hidráulica, por exemplo), sem apresentar o cálculo de dimensionamento da tubulação ou, ainda, o esquema de distribuição vertical, não há como aproveitar o dimensionamento feito. Logo não faz sentido imaginar qualquer tipo de remuneração pelo serviço prestado.'



12. Embora a OT IBR 001/2006, referenciada pela Secex/RJ, tenha sido formalmente adotada pelo TCU em suas fiscalizações somente a partir do Acórdão 632/2012-TCU-Plenário, sua definição de projeto básico nos termos apresentados pela unidade técnica parece-me ainda menos abrangente do que aquela encontrada no art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993, qual seja:

'IX – Projeto Básico – conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução...'

13. Da alínea 'b' do mesmo inciso IX, também se extrai que o projeto básico deve conter, entre outros diversos elementos descritos naquela lei, **'soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem'** (grifos nossos).

14. Daí porque os projetos em tela não foram sequer considerados projetos básicos pela equipe do TCU. Além de outras deficiências, como aquela exemplificada pela Secex/RJ no excerto aqui transcrito, os projetos não estavam acompanhados de **'orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados'**, nos termos do art. 6º, inciso IX, alínea 'f', da Lei 8.666/1993. Para isso, não basta um orçamento sintético, faz-se necessário um orçamento detalhado com a composição dos custos unitários e respaldado em consultas a sistemas de preços ou em pesquisas de mercado.

15. Conforme já destaquei em parecer anterior, as ponderações lançadas pela Serur ao examinar os recursos de reconsideração interpostos pelos recorrentes, ora reiteradas em sua análise dos presentes recursos de revisão, não se mostram capazes de elidir, com suficiente consistência e objetividade, as diversas falhas e lacunas destacadas pelo eminente Ministro-Relator Marcos Bemquerer no voto condutor do Acórdão 2.280/2014-TCU-1ª Câmara, in verbis (peça 84, p. 3):

'Os projetos de reforma apresentados pela empresa Maranata Serviços Ltda. e recebidos pelos responsáveis dos referidos hospitais públicos da União não foram entregues com os elementos exigidos pela Ata de Registro de Preços 9/2009, quais sejam, memorial descritivo, memória de cálculo, caderno de encargos, orçamento detalhado da obra, cronograma físico-financeiro e relatório técnico.

Os projetos recebidos não podem ser qualificados como projeto executivo, sequer como projeto básico, pois não vieram acompanhados do orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados, conforme preceitua o artigo 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993.

Os projetos não foram instruídos com a composição unitária dos custos referenciados ao SINAPI – Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - à época, exigidos pelo artigo 7º, §2º, II, da Lei 8.666/1992, e artigo 109 da Lei 11.768/2008 (LDO 2009), bem como não apresentaram detalhamento dos encargos sociais e do Bônus e Despesas Indiretas que integrariam o orçamento base da Administração para licitações, conforme entendimento da Súmula 258 do TCU.

Os projetos executivos também não atenderam integralmente às disposições da Resolução da ANVISA RDC-50/2002, uma das razões fundamentais à adequação das infraestruturas hospitalares (peça 78, p. 18, do TC 031.467/2011-3, apenso).

Verificou-se, também, a ausência de Anotações de Responsabilidade Técnica - ARTs para os projetos realizados no Hospital Federal dos Servidores do Estado e falta de clareza na descrição das ARTs relativas aos projetos do Hospital Federal Cardoso Fontes e Hospital Federal de Bonsucesso, o que dificulta a responsabilização técnica da empresa por falhas encontradas nos projetos executados. (...)



Os projetos executivos da Unidade Materno Fetal do Hospital Federal de Servidores do Estado, considerados completos pelo responsável Ricardo José da Silva, também se ressentem dos elementos exigidos por Lei, pela Resolução RDC 50 da ANVISA e pela jurisprudência desta Corte, que permitiriam o aproveitamento dos trabalhos em futuras contratações de reformas (peças 73 a 76).

Conforme análise da Unidade Técnica, foram identificadas as seguintes falhas e lacunas:

- não é possível analisar as plantas apresentadas, algumas das quais se encontram ilegíveis;
- não há Anotação de Responsabilidade Técnica -ART;
- não consta do memorial referente ao projeto das instalações elétrica e eletrônica memorial explicativo das instalações elétricas ou especiais, indicando fórmulas, dados e métodos utilizados nos dimensionamentos (tensão, corrente, fator de demanda, fator de potência, índice iluminotécnico, telefonia);
- não consta do memorial referente ao projeto das instalações hidráulica e fluido mecânica, memorial explicativo das instalações hidráulicas ou especiais, indicando fórmulas, dados e métodos utilizados nos dimensionamentos e cálculos (volume, capacidade, vazão, etc.);
- não consta do memorial referente ao projeto de climatização, memorial explicativo das instalações de ar condicionado e ventilação mecânica, indicando fórmulas, dados e métodos utilizados nos dimensionamentos de cargas térmicas, consumo de água, carga elétrica, número de troca de ar e filtros de ar; não houve avaliação da vigilância sanitária local;
- não há parecer do setor de engenharia a avaliar os projetos, contra o disposto na RDC 50;
- ausência de prévia aprovação dos projetos executivos pela vigilância sanitária local;
- não há previsão de BDI diferencial para o sistema de climatização prédio principal, contrariando o Enunciado 253 da Súmula de Jurisprudência do TCU que estabelece:

'Comprovada a inviabilidade técnico-econômica de parcelamento do objeto da licitação, nos termos da legislação em vigor, os itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica que possam ser fornecidos por empresas com especialidades próprias e diversas e que representem percentual significativo do preço global da obra devem apresentar incidência de taxa de Bonificação e Despesas Indiretas - BDI reduzida em relação à taxa aplicável aos demais itens.'

- ausência de declaração expressa do autor das planilhas orçamentárias quanto à compatibilidade dos quantitativos e dos custos constantes das referidas planilhas com os quantitativos de projeto de engenharia e os custos do SINAPI, violando, assim o art.109, § 5º, da Lei 11.768/2008 (grifos nossos).

16. Segundo a Serur, 'o fato de os serviços executados pela empresa Maranata Serviços Ltda., ainda que incompletos, terem sido devidamente aproveitados pela Administração Pública afasta, ao menos, a hipótese de dano integral' (peça 245, p. 14-15).

17. Discordo desse entendimento. Isso porque, diante dos diversos problemas identificados por este Tribunal nos projetos fornecidos pela empresa Maranata Serviços Ltda., não seria razoável transferir para a Administração, e muito menos a esta Corte de Contas, a obrigação de identificar e valorar algum elemento supostamente aproveitável dentre os precários documentos que compunham aqueles projetos com 'consideráveis falhas e omissões', conforme reconhecido pela própria Serur (peça 146, p. 18). Justamente em razão dessas consideráveis falhas e omissões, é que o Tribunal concluiu que 'os projetos recebidos não podem ser qualificados como projeto executivo, sequer como projeto básico...' (peça 84, p. 3) e que 'a conclusão das obras supostamente com base nos precários projetos desenvolvidos pela empresa (...) só parece crível se esses projetos tivessem passado por significativos ajustes e adaptações' (peça 153, p. 1). Portanto, diante desse quadro de inaceitável imperícia e negligência, não posso vislumbrar que, apesar de tudo isso, ainda caberia à Administração a infrutífera tarefa de valorar um amontoado de documentos flagrantemente precários que, por suas consideráveis falhas e omissões, necessitariam de custosas revisões, alterações e complementações para que lhes fosse dada alguma utilidade.



18. Quanto aos argumentos trazidos pelos recorrentes contrários ao entendimento supostamente decisivo para o Tribunal de que ‘nada do que foi apresentado pela empresa contratada serviria para ser aproveitado pela administração, por falta de adequação ao Acórdão n° 632/2012[-Plenário], e à RDC n° 50’ (Peça 228, p. 8), anuo à conclusão da unidade técnica de que, ‘ainda que seja retirada dos exames da Unidade Técnica e do Voto que fundamentou o julgamento das contas a referência ao descumprimento das determinações estabelecidas na Resolução RDC 50/02, ANVISA, tal fato em nada alteraria o mérito do julgamento das contas’ (peça 245, p. 6).

19. Conforme se infere dos fundamentos do Acórdão 2.280/2014-TCU-1ª Câmara, parcialmente reproduzidos neste parecer, muito além da inadequação à referida resolução ou da inobservância de parâmetros técnicos mínimos que vieram a ser posteriormente fixados pelo Acórdão 632/2012-TCU-Plenário, diversas foram as falhas e omissões técnicas identificadas no caso vertente que levaram à conclusão de que ‘os projetos recebidos não podem ser qualificados como projeto executivo, sequer como projeto básico’, a exemplo da falta dos ‘elementos exigidos pela Ata de Registro de Preços 9/2009, quais sejam, memorial descritivo, memória de cálculo, caderno de encargos, orçamento detalhado da obra, cronograma físico-financeiro e relatório técnico’, entre outros (peça 84, p. 3).

20. Ainda assim, convém observar que, consonante a instrução técnica da Secex/RJ, ‘segundo a norma RDC-50 (...) o projeto deveria conter (...) projeto executivo de arquitetura: além da representação gráfica, orçamento analítico e cronograma físico-financeiro’ (peça 78, 18). Isso reforça o entendimento de que, além das normas que regem a licitação pública, a própria resolução não fora integralmente respeitada ante a falta do orçamento e cronograma físico-financeiro – ainda que, posteriormente, a Vigilância Sanitária tenha supostamente atestado a adequação dos projetos à RDC-50, ‘tendo em vista as declarações complementares e as novas pranchas apresentadas’ (peça 203, p. 29).

21. Ante o exposto, este membro do Ministério Público de Contas junto ao TCU propõe conhecer dos presentes recursos de revisão para, no mérito, negar-lhes provimento, mantendo-se incólume o Acórdão 2.280/2014-TCU-1ª Câmara.”

É o relatório.

VOTO

Preliminarmente, destaco que os presentes recursos de revisão atendem aos requisitos de admissibilidade previstos no art. 288 do RITCU c/c os arts. 32, inciso III e § único, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992, razão pela qual devem ser conhecidos.

2. Este feito tratou, originalmente, de tomada de contas especial oriunda de processo de representação (**vide** Acórdão 2.425/2012-1ª Câmara, peça 4) que identificou pagamentos indevidos relativos a projetos executivos elaborados para a realização das obras de reforma dos Hospitais Federais Cardoso Fontes (HFCF), de Bonsucesso (HFB) e dos Servidores do Estado (HSE).

3. Segundo consta, as contratações do serviço de elaboração dos projetos executivos decorreram de adesão tardia à Ata de Registro de Preços 9/2009, oriunda do Pregão Eletrônico 2/2009, promovido pela Base Aérea Naval de São Pedro da Aldeia (BAENSPA). Essa ata teve por objeto a prestação de serviços de elaboração de projetos executivos, contendo memorial descritivo, memória de cálculo, caderno de encargos (especificações técnicas e normas de execução), orçamento detalhado da obra, cronograma físico-financeiro e relatório técnico.

4. Consoante relatório de inspeção que instruiu a representação supracitada (peça 76 do TC 031.467/2011-3), os projetos recebidos pelos engenheiros responsáveis dos hospitais foram considerados incompletos, pois não continham os elementos definidos na ata de registro de preços. Por essa razão, não se encontravam em condições de serem utilizados nas licitações das respectivas obras. O relatório destacou que os documentos apresentados não poderiam ser qualificados sequer como projeto básico, nos termos do art. 6º, inciso IX, alínea “f”, da Lei 8.666/1993, uma vez que não



apresentaram orçamento detalhado em planilhas, acarretando óbice potencial à adjudicação dos preços unitários na licitação.

5. Diante disso, o Acórdão 2.425/2012-1ª Câmara determinou a citação dos responsáveis abaixo pelo fato de terem recebido projetos incompletos, sem condições técnicas de serem utilizados nas licitações das obras de reforma, em afronta ao item 1 da Ata de Registro de Preços 9/2009 e aos arts. 6º, inciso IX, 7º, 43, inciso IV, e 66 da Lei 8.666/1993 c/c o art. 109 da Lei 11.768/2008 (LDO 2009), bem como à jurisprudência dessa Corte de Contas:

a) sr. Ricardo José de Silva, chefe de serviço de engenharia do Hospital Federal dos Servidores do Estado (HSE) à época dos fatos;

b) sr. Pascoal Santoro, então chefe da seção de manutenção predial e instalações do Hospital Federal Cardoso Fontes (HFCF);

c) sr. Edson Marcos Gomes Monteiro, chefe do departamento de infraestrutura do Hospital Federal Cardoso Fontes (HFCF) à época dos fatos; e

d) sr. Antônio Carlos da Silva Figueiredo, então chefe da divisão de engenharia do Hospital Federal de Bonsucesso (HFB).

6. Todos os responsáveis acima foram citados pela parcela do débito que lhes competia e em solidariedade com a empresa Maranata Serviços Ltda., contratada para a elaboração dos projetos executivos.

7. O sr. Antônio Carlos da Silva Figueiredo, embora tenha tomado ciência da notificação que lhe foi encaminhada (peça 16), não se manifestou. Já os srs. Pascoal Santoro, Edson Marcos Gomes Monteiro e Ricardo José da Silva ofereceram as alegações de defesa insertas às peças 28, 29-39 e 71-76, respectivamente. A empresa Maranata Serviços Ltda., por seu turno, carrou aos autos as alegações constantes da peça 57.

8. O feito prosseguiu regularmente e, por intermédio do Acórdão 2.280/2014, a 1ª Câmara deste Tribunal acordou em rejeitar os argumentos oferecidos e julgar irregulares as contas dos ex-gestores, condenando-os em débito solidário com a empresa Maranata Serviços Ltda. (**ex vi** das tabelas transcritas no relatório precedente). Em acréscimo, foi-lhes aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

9. Irresignados, os responsáveis interpuseram recursos de reconsideração (peças 102-112, 113-114 e 115-129), aos quais foi negado provimento via Acórdão 4.311/2015-1ª Câmara.

10. Agora, por meio de recursos de revisão, de conteúdo semelhante, os srs. Edson Marcos Gomes Monteiro, Pascoal Santoro e Ricardo José da Silva sustentam, em síntese, que: (i) houve violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa pelo fato de os exames da unidade técnica e o voto do relator terem feito referência a ocorrência não mencionada nos ofícios citatórios (cumprimento de determinação emanada pelo Acórdão 632/2012-Plenário) e em virtude da afirmação emanada do voto condutor do Acórdão 2.280/2014-1ª Câmara no sentido de que a contratação da empresa Maranata Serviços Ltda. não observou a RDC 50/2002, da Agência Nacional de Vigilância Sanitária; (ii) houve violação ao princípio da ampla defesa pela falta de análise de documentos essenciais e por inobservância de prazos mínimos entre a publicação da pauta e a sessão de julgamento do Acórdão 4.311/2015-1ª Câmara; (iii) a contratação da empresa Maranata Serviços Ltda. gerou economia aos cofres públicos, pois o projeto executivo de arquitetura para prédios hospitalares acima de 4.000 m², segundo o Catálogo SCO da Prefeitura da cidade do Rio de Janeiro, no ano de 2009, custaria R\$ 83,43/m² e o preço contratado foi de R\$ 6,20/m²; (iv) a farta documentação anexada aos autos comprovaria a execução das obras; e (v) os serviços pagos foram executados, não houve pagamento por serviços não executados e as unidades hospitalares utilizaram os projetos nos processos licitatórios das obras.

11. Ao final, os recorrentes requerem a revisão da decisão prolatada, haja vista que os projetos, embora não contivessem o detalhamento de um projeto executivo, propiciaram o alcance da finalidade almejada, isto é, a execução das obras licitadas.

**II**

12. A Serur acolhe parcialmente os argumentos oferecidos.

13. Destaque-se que, já por ocasião da instrução dos recursos de reconsideração, a unidade técnica posicionou-se pelo provimento parcial dos pleitos. Considerando que, na presente fase recursal, os recorrentes trouxeram, em sua maioria, os mesmos argumentos anteriormente examinados, a Serur reitera seu posicionamento.

14. Para a unidade técnica, apesar de haver consideráveis falhas e omissões, os projetos apresentados serviram à finalidade almejada de subsidiar a licitação e a contratação das obras de reforma das instalações hospitalares. Como indícios do aproveitamento dos projetos, a Serur menciona que (peça 245, p. 12-13):

“(...) o recorrente trouxe aos autos expressiva coletânea de projetos e informações, a qual não pode simplesmente ser desprezada, a despeito, como já mencionado, de suas falhas e omissões:

a) planilhas de custos relativos aos serviços de adequação interna com mudança de leiaute para implantação do Hemo-núcleo, contendo os quantitativos dos itens de serviços, preços unitários supostamente obtidos nas bases de preços do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – SINAPI/RJ, da Empresa de Obras Públicas da Prefeitura do Rio de Janeiro – EMOP e Sistema de Custos de Obras da Prefeitura do Rio de Janeiro – SCO e preço total (peça 113, p. 30-34);

b) planilhas contendo a descrição e os quantitativos dos serviços provavelmente relacionados à instalação do Hemo-núcleo (peça 113, p. 34-39);

c) memorial descritivo e especificações do projeto de arquitetura do Hemo-núcleo (HFCE) (peça 113, p. 40-55);

d) planilhas de custos relativos aos serviços de adequação interna com mudança de leiaute para implantação da Emergência Adulta, contendo os quantitativos dos itens de serviços, preços unitários supostamente obtidos nas bases de preços do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – SINAPI/RJ, da Empresa de Obras Públicas da Prefeitura do Rio de Janeiro – EMOP e Sistema de Custos de Obras da Prefeitura do Rio de Janeiro – SCO e preço total (peça 113, p. 56-60);

e) planilhas contendo a descrição e os quantitativos dos serviços relacionados à instalação da Emergência Adulta (peça 113, p. 61-67);

f) memorial descritivo e especificações do projeto de arquitetura da Emergência Adulta (HFCE) (peça 113, p. 68-84);

g) planilhas de custos relativos aos serviços de adequação da Nefrologia, Cozinha e Rouparia, contendo os quantitativos dos itens de serviços, preços unitários sem indicação da fonte e preço total (peça 113, p. 85-90);

h) memorial descritivo e especificações do projeto de arquitetura da Nefrologia (HFCE) (peça 113, p. 91-107);

i) memorial descritivo e especificações do projeto de arquitetura da Cozinha e Rouparia (HFCE) (peça 113, p. 108-123);

j) planilhas de custos relativos aos serviços de adequação interna com mudança de leiaute CTI, contendo os quantitativos dos itens de serviços, preços unitários supostamente obtidos nas bases de preços do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – SINAPI/RJ, da Empresa de Obras Públicas da Prefeitura do Rio de Janeiro – EMOP e Sistema de Custos de Obras da Prefeitura do Rio de Janeiro – SCO e preço total (peça 113, p. 124-129);

k) informação de que teria apresentado 76 plantas plotadas dos projetos efetuados pela empresa Maranata, distribuídas em 6 pastas, acostadas à defesa do recorrente, Sr. Ricardo José da Silva, protocolada em 8/10/2012, acompanhada de fotografia dos volumes (peça 114, p. 1-3).”

15. Além disso, a Serur entende que contribuem para o afastamento do débito os seguintes elementos (peça 245, p. 13):



“a) o Parecer Técnico expedido pela Vigilância Sanitária que examinou os projetos da reforma da Emergência do HCF, segundo o qual ‘tendo em vista as declarações complementares e as novas pranchas apresentadas, concluímos que o projeto se encontra DE ACORDO COM AS DETERMINAÇÕES ESTABELECIDAS NA RESOLUÇÃO RDC 50/02 ANVISA’ (peça 114, p. 3);

b) os projetos para a reforma do banco de sangue encontram-se em análise na Vigilância Sanitária desde 2012, o que poderá suprir alguma deficiência dos projetos, como, por exemplo, a omissão das ART’S (peça 114, p. 5-13);

c) o item 1.6.2 da RDC 50 permite flexibilizar, em determinadas circunstâncias, o estrito cumprimento da norma (peça 113, p. 11-14); e

d) a planilha do checklist contemplou os projetos executados pela Maranata para os setores Hemonúcleo, Emergência adulta, Nefrologia, Enfermagem, Cozinha e Rouparia (peças 113, p. 15; e 35, p. 1-2).”

16. Assim sendo, a Serur entende haver evidências do aproveitamento dos serviços executados pela empresa Maranata Serviços Ltda., o que afastaria a existência de dano integral. Destarte, o débito deveria resultar da diferença entre o valor dos serviços contratados e pagos e os serviços que foram efetivamente entregues. Entretanto, como essa quantia não foi devidamente apurada no bojo dessa tomada de contas especial, a unidade técnica recomenda que se dê provimento parcial aos recursos de revisão para afastar o débito, mantendo-se a irregularidade das contas, com a conseqüente alteração do fundamento e do valor das multas.

III

17. O MP/TCU dissente, na essência, do encaminhamento acima e recomenda o não provimento dos recursos, ante a improcedência das alegações.

18. O **Parquet** especializado entende que, também nesta fase processual, os recorrentes “*não foram capazes de refutar o fato de que os projetos executivos das obras de reforma dos hospitais foram entregues incompletos pela empresa e recebidos pelos gestores sem elementos técnicos essenciais para subsidiar as licitações das obras. Conforme observado pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex/RJ), entre as peças técnicas faltantes, destacavam-se o memorial descritivo, a memória de cálculo, o caderno de encargos, o orçamento detalhado da obra, o cronograma físico-financeiro e o relatório técnico (peça 78, p. 5). Ao elaborar as plantas baixas das obras, a empresa não apresentou os cálculos de dimensionamento, o que inviabilizou o efetivo aproveitamento do projeto (...)*” (peça 248, p. 2).

19. Ademais, o d. representante do MP/TCU ressalva que os projetos “*além de outras deficiências, (...) não estavam acompanhados de ‘orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados’, nos termos do art. 6º, inciso IX, alínea ‘f’, da Lei 8.666/1993. Para isso, não basta um orçamento sintético, faz-se necessário um orçamento detalhado com a composição dos custos unitários e respaldado em consultas a sistemas de preços ou em pesquisas de mercado*” (peça 248, p. 3).

20. Desse modo, entende o MP/TCU que as ponderações lançadas pela Serur não elidem as diversas falhas e lacunas detectadas nos projetos entregues pela empresa Maranata Serviços Ltda. e, diante dos diversos problemas identificados por este Tribunal, “*não seria razoável transferir para a Administração, e muito menos a esta Corte de Contas, a obrigação de identificar e valorar algum elemento supostamente aproveitável dentre os precários documentos que compunham aqueles projetos com ‘consideráveis falhas e omissões’, conforme reconhecido pela própria Serur (peça 146, p. 18)*” (peça 248, p. 5).

IV

21. Com as devidas vênias à unidade técnica, entendo que o exame efetuado pelo **Parquet** especializado traduz o melhor encaminhamento a ser dado à matéria sob exame, motivo pelo qual incorporo-o às minhas razões de decidir.



22. Não prospera o argumento de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa pela suposta falta de análise de documentos essenciais ou inobservância de prazo mínimo de 48h entre a publicação de pauta e a sessão de julgamento desse Tribunal. A esse respeito, aliás, Serur e MP/TCU manifestaram-se de maneira uniforme.

23. A pauta de julgamento foi publicada no dia 31/7/2015 e a sessão ocorreu em 4/8/2015, com rigorosa observação do limite temporal. Como é sabido, os prazos fixados em horas contam-se minuto a minuto e não a partir do primeiro dia útil seguinte à publicação, como pretendem fazer crer os recorrentes.

24. Sobre o tema, o relator dos embargos de declaração, ministro José Múcio Monteiro, destacou o voto condutor do REsp 49.755/RJ, que estabelece que *“inexiste razão lógica ou jurídica para observar-se o princípio inscrito no art. 184 do Código de Processo Civil vigente, consoante o entendimento da corrente mais liberal a que se alinhou o paradigma do Tribunal paulista, porque dia e hora traduzem ideias diversas e semanticamente não se confundem. É cânone hermenêutico que a lei não possui palavras ou expressões inúteis. Quando ela alude a horas, é intuitivo que não quer que se dê, na sua contagem, o mesmo tratamento dispensado ao prazo em dias. Tal entender encontra-se consagrado, também, no Enunciado de Súmula 117 do STJ, invocado pelo recorrente, in verbis: ‘A inobservância do prazo de 48 (quarenta e oito) horas, entre a publicação de pauta e o julgamento sem a presença das partes, acarreta nulidade’”* (grifo nosso).

25. Portanto, resta evidente que o termo inicial da contagem do prazo é o momento da publicação da pauta e não, como sustentam os recorrentes, o primeiro dia útil seguinte.

26. Importa salientar, ademais, que a matéria é disciplinada pelo regimento interno desse Tribunal (arts. 141 e 142) e, por isso, não há que se falar em utilização das regras do Código de Processo Civil, que é aplicado apenas subsidiariamente aos processos que tramitam nessa Corte.

27. Os demais argumentos oferecidos pelos recorrentes também foram detalhadamente examinados nos julgamentos anteriores.

28. A questão principal versada nesses autos cuida da entrega e recebimento de projetos de reforma incompletos. Conforme se observou, os documentos apresentados pela empresa Maranata Serviços Ltda. foram entregues sem os elementos exigidos pela Ata de Registro de Preços 9/2009, quais sejam, memorial descritivo, memória de cálculo, caderno de encargos, orçamento detalhado da obra, cronograma físico-financeiro e relatório técnico. Diante das peças faltantes e das omissões identificadas, os trabalhos não puderam ser classificados como projeto executivo, que, nos termos da Lei 8.666/1993, é definido como *“o conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, de acordo com as normas pertinentes da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT”* (art. 6º, inciso X – grifo nosso).

29. Ademais, como bem destaca o **Parquet**, os projetos oferecidos nem sequer se encaixam no conceito de projeto básico. De acordo com o art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993, considera-se projeto básico:

“(…) - o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;

b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;



c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso; e

f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados” (grifo nosso).

30. Julgo oportuno, dada a sua objetividade e clareza, transcrever trecho do voto condutor do Acórdão 2.280/2014-1ª Câmara, ora recorrido, **verbis** (peça 84, p. 2-4):

“(...) As obras de que tratam os projetos executivos seriam realizadas para melhorar o aparato físico dos hospitais e adequá-los à norma RDC-50/2002, Resolução da ANVISA que, por seus próprios termos, ‘dispõe sobre o Regulamento Técnico para planejamento, programação, elaboração e avaliação de projetos físicos de estabelecimentos assistenciais de saúde’. Para tanto, estava prevista a realização de reformas cujo valor superaria R\$ 15 milhões para cada hospital.

Os projetos de reforma apresentados pela empresa Maranata Serviços Ltda. e recebidos pelos responsáveis dos referidos hospitais públicos da União não foram entregues com os elementos exigidos pela Ata de Registro de Preços 9/2009, quais sejam, memorial descritivo, memória de cálculo, caderno de encargos, orçamento detalhado da obra, cronograma físico-financeiro e relatório técnico. (...)

Os projetos não foram instruídos com a composição unitária dos custos referenciados ao SINAPI – Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - à época, exigidos pelo artigo 7º, §2º, II, da Lei 8.666/1992 e artigo 109 da Lei 11.768/2008 (LDO 2009), bem como não apresentaram detalhamento dos encargos sociais e do Bônus e Despesas Indiretas que integrariam o orçamento base da Administração para licitações, conforme entendimento da Súmula 258 do TCU.

Os projetos executivos também não atenderam integralmente às disposições da Resolução da ANVISA RDC-50/2002, uma das razões fundamentais à adequação das infraestruturas hospitalares (peça 78, p. 18, do TC 031.467/2011-3, apenso).

Verificou-se, também, a ausência de Anotações de Responsabilidade Técnica - ARTs para os projetos realizados no Hospital Federal dos Servidores do Estado e falta de clareza na descrição das ARTs relativas aos projetos do Hospital Federal Cardoso Fontes e Hospital Federal de Bonsucesso, o que dificulta a responsabilização técnica da empresa por falhas encontradas nos projetos executados. (...)

Os projetos executivos da Unidade Materno Fetal do Hospital Federal de Servidores do Estado, considerados completos pelo responsável Ricardo José da Silva, também se ressentem dos elementos exigidos por Lei, pela Resolução RDC 50 da ANVISA e pela jurisprudência desta Corte, que permitiriam o aproveitamento dos trabalhos em futuras contratações de reformas (peças 73 a 76).

Conforme análise da Unidade Técnica, foram identificadas as seguintes falhas e lacunas:

- não é possível analisar as plantas apresentadas, algumas das quais se encontram ilegíveis;
- não há Anotação de Responsabilidade Técnica -ART;
- não consta do memorial referente ao projeto das instalações elétrica e eletrônica memorial explicativo das instalações elétricas ou especiais, indicando fórmulas, dados e métodos utilizados nos dimensionamentos (tensão, corrente, fator de demanda, fator de potência, índice iluminotécnico, telefonia);



- não consta do memorial referente ao projeto das instalações hidráulica e fluido mecânica, memorial explicativo das instalações hidráulicas ou especiais, indicando fórmulas, dados e métodos utilizados nos dimensionamentos e cálculos (volume, capacidade, vazão, etc.);

- não consta do memorial referente ao projeto de climatização, memorial explicativo das instalações de ar condicionado e ventilação mecânica, indicando fórmulas, dados e métodos utilizados nos dimensionamentos de cargas térmicas, consumo de água, carga elétrica, número de troca de ar e filtros de ar; não houve avaliação da vigilância sanitária local;

- não há parecer do setor de engenharia a avaliar os projetos, contra o disposto na RDC 50;

- ausência de prévia aprovação dos projetos executivos pela vigilância sanitária local;

- não há previsão de BDI diferencial para o sistema de climatização prédio principal, contrariando o Enunciado 253 da Súmula de Jurisprudência do TCU que estabelece: ‘comprovada a inviabilidade técnico-econômica de parcelamento do objeto da licitação, nos termos da legislação em vigor, os itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica que possam ser fornecidos por empresas com especialidades próprias e diversas e que representem percentual significativo do preço global da obra devem apresentar incidência de taxa de Bonificação e Despesas Indiretas - BDI reduzida em relação à taxa aplicável aos demais itens.’

- ausência de declaração expressa do autor das planilhas orçamentárias quanto à compatibilidade dos quantitativos e dos custos constantes das referidas planilhas com os quantitativos de projeto de engenharia e os custos do SINAPI, violando, assim o art. 109, § 5º, da Lei 11.768/2008.”

31. Por fim, ainda que se cogitasse da possibilidade de que a Administração houvesse aproveitado os projetos incompletos e inconsistentes que foram entregues, de forma a afastar do dano integral, os recorrentes não trouxeram nenhuma prova neste sentido.

32. O ônus de comprovar a regularidade da integral aplicação dos recursos públicos compete ao gestor, por meio de documentação idônea, que demonstre, de forma efetiva e inequívoca, os gastos efetuados e o nexos de causalidade entre as despesas realizadas e os recursos federais recebidos. Dessa forma, o responsável deve trazer aos autos informações consistentes que afastem as irregularidades de forma cabal. Esse entendimento está assentado em diversos julgados, a exemplo dos Acórdãos 8/2007-1ª Câmara, 41/2007-2ª Câmara, 143/2006-1ª Câmara, 706/2003-2ª Câmara, 533/2002-2ª Câmara e 11/97-Plenário, e encontra fundamento no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967, o qual dispõe: “*Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades competentes.*”

33. Inaceitável, portanto, conforme asseverou o **Parquet**, que seja transferido para esse Tribunal o dever de identificar e valorar qualquer elemento eventualmente aproveitável dentre os documentos que integraram os projetos, reconhecidamente falhos.

34. No que diz respeito ao argumento de que a unidade técnica não poderia ter rejeitado as alegações de defesa dos recorrentes pelo descumprimento das determinações estabelecidas na Resolução RDC 50/2002, da Anvisa, visto que os ofícios de citação não mencionaram esse fato, observa-se que não houve qualquer prejuízo ao exercício da ampla defesa e do contraditório.

35. Isso porque os ofícios de citação descreveram com exatidão o fato irregular que estava sendo imputados aos recorrentes, a saber, “*receber projetos incompletos, sem condições técnicas de serem utilizados nas licitações de obras de reforma dos setores do Hospital em questão, em afronta ao item 1 da Ata de Registro de Preços 9/2009; ao art. 6º inciso IX, art 7º, art. 43, inciso IV, art. 66, todos da Lei 8.666/1993, ao art. 109 da Lei 11.768/2008 (LDO 2009) e a jurisprudência do TCU*”. Desse modo, ainda que seja excluída a referência ao descumprimento da Resolução RDC 50/2002, não haveria alteração no mérito do julgamento das contas.

36. Quanto às demais alegações, creio que foram devidamente analisadas e refutadas nos pareceres que integram o relatório precedente, tornando desnecessárias considerações adicionais.

37. Dessa forma, resta inviabilizada a pretensão dos recorrentes em reformar o acórdão atacado.



38. Diante do exposto, voto no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2004/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 013.161/2012-1
 - 1.1. Apensos: 004.355/2017-2; 033.670/2015-3; 033.672/2015-6; 033.674/2015-9; 033.668/2015-9; 033.673/2015-2; 033.669/2015-5; 033.675/2015-5; 033.677/2015-8; 033.676/2015-1; 031.467/2011-3
 2. Grupo II – Classe de Assunto: I – Recurso de revisão (em Tomada de contas especial)
 3. Entidades: Hospital Federal dos Servidores do Estado, Hospital Federal Cardoso Fontes e Hospital Federal de Bonsucesso.
 4. Recorrentes: Edson Marcos Gomes Monteiro (501.998.977-00), Pascoal Santoro (636.433.407-53) e Ricardo José da Silva (419.300.027-34).
 5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
 - 5.1 Ministro Relator da decisão recorrida: Ministro Marcos Bemquerer Costa
 6. Representante do Ministério Público: Procurador Sérgio Ricardo Costa Caribé
 7. Unidade técnica: Serur
 8. Advogados constituídos nos autos: Adriane Fablício de Araújo (OAB-RJ 95.145) e Patrícia de Souza Matias (OAB-RJ 101.790)
9. Acórdão:
- Vistos, relatados e discutidos estes autos de recursos de revisão interpostos por Edson Marcos Gomes Monteiro, Pascoal Santoro e Ricardo José da Silva contra o Acórdão 2.280/2014-1ª Câmara, ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo relator, em:
- 9.1 conhecer dos presentes recursos de revisão, com fundamento no art. 288 do RITCU c/c os arts. 32, inciso III e § único, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992;
 - 9.2 quanto ao mérito, negar-lhes provimento, mantendo inalterados os termos do acórdão recorrido; e
 - 9.3. dar ciência desta deliberação aos recorrentes.
10. Ata nº 36/2017 – Plenário.
 11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.
 12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2004-36/17-P.
 13. Especificação do quorum:
 - 13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.
 - 13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 014.254/2016-6

Natureza: Relatório de Auditoria

Órgão/Entidade: Petróleo Brasileiro S.A.

Responsáveis: Alan Kardec Pinto (034.530.657-00); Consórcio Gasvap (09.413.882/0001-91); Fernando Vicente Casasola



(243.730.950-00); Jorge Alberto Merola Faria (447.866.039-53); Luis Antônio Scavazza (275.502.739-87); Marcelo Lopes dos Santos (602.713.967-68); Paulo Roberto Costa (302.612.879-15); Pedro José Barusco Filho (987.145.708-15); Renato de Souza Duque (510.515.167-49); Sérgio dos Santos Arantes (335.417.367-04); Vicente Gullo (411.317.037-15); Wagner Menezes de Magalhaes (338.604.757-20); José Carlos Cosenza (222.066.200-49); José Sérgio Gabrielli de Azevedo (042.750.395-72); Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82); Promon Engenharia Ltda. (61.095.923/0001-69); UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08); Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.393-68); Márcio Faria da Silva (293.670.006-00); Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15); César Ramos Rocha (363.752.091-53); Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91); Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72); UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91).

Interessado: Congresso Nacional (vinculador)

Representação legal: Taísa Oliveira Maciel (118.488/OAB-RJ) e outros, representando Petróleo Brasileiro S.A.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA. FISCOBRAS/2016. OBRAS DE MODERNIZAÇÃO E ADEQUAÇÃO DO SISTEMA DE PRODUÇÃO DA REFINARIA DO VALE DO PARAÍBA – REVAP, EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP. SOBREPREÇO DECORRENTE DE PREÇOS EXCESSIVOS ANTE O MERCADO. APURAÇÃO DO DANO ESTIMADO MEDIANTE TÉCNICAS DE ECONOMETRIA E DE ANÁLISE DE REGRESSÃO CONSAGRADAS INTERNACIONALMENTE. DESCONSIDERAÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. ADOÇÃO DE MEDIDAS DE ORGANIZAÇÃO PROCESSUAL. CONSTITUIÇÃO DE PROCESSO APARTADO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CITAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS.

RELATÓRIO

O presente processo cuida auditoria realizada no Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras), no período compreendido entre 16/5/2016 e 22/7/2016, com o objetivo fiscalizar contratos de obras de Modernização e Adequação do Sistema de Produção da Refinaria do Vale do Paraíba – Revap, em São José dos Campos/SP.

2. Inicialmente, reproduzo corpo do relatório de auditoria da Secretaria de Controle Externo no Estado de Minas Gerais (peça 60):

“I. Apresentação

1. Trata-se de auditoria realizada no Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras) – Ministério de Minas e Energia (MME), Registro Fiscalis 144/2016, com o objetivo de fiscalizar contratos de obras de Modernização e Adequação do Sistema de Produção da Refinaria do Vale do Paraíba – Revap, no município de São José dos Campos/SP.



2. Tais obras foram objetos de fiscalizações anteriores, nos exercícios de 2007, 2008, 2009 e 2010, em que foram observados indícios de irregularidades graves com recomendação de continuidade.

3. O Programa de Trabalho relativo às obras da Revap não consta no Quadro de Bloqueio da LOA 2016.

I.1. Importância socioeconômica

4. A Revap foi inaugurada em 1980 e passou por obras de modernização cujo desembolso atingiu R\$ 6,7 bilhões no período de maior volume de obras, de 2006 até 2011.

5. Essas obras de modernização objetivaram principalmente adequar a capacidade, o perfil e a qualidade da produção da Refinaria por meio de adaptações e construção de novas unidades visando permitir um maior processamento de petróleo pesado dos novos campos e o enquadramento dos derivados nas novas demandas ambientais para os mercados atendidos pela refinaria. Além disso, visou adequar a Refinaria para permitir o recebimento, processamento e expedição das correntes de Gás Liquefeito de Petróleo (GLP) e gasolina natural (C5+).

6. Tais adequações contemplaram, de maneira consolidada, modificações nas unidades de Destilação Atmosférica e a Vácuo e na unidade de Craqueamento Catalítico Fluido, implantação de nova caldeira recuperadora de calor, um novo turbo-expansor, novas unidades de Propeno, de Hidrodessulfurização de Gasolina, de Coqueamento retardado (e sua respectiva Unidade DEA), de Hidrotratamento de Diesel, de Hidrotratamento de Nafta de Coque, de Reforma Catalítica, de Separação de C5+ e duas novas unidades de Recuperação de Enxofre com Tail Gas, além dos sistemas e unidades Auxiliares, instalações de utilidades e interligações necessárias à implementação das unidades principais.

7. A modernização da planta não trouxe nenhum aumento na capacidade de refino, uma vez que a produção da Revap se manteve nos atuais 40 milhões de litros por dia. No entanto, as novas unidades produzem derivados claros e leves com melhor qualidade, em especial diesel S-10 e gasolina S-50. Ou seja, a refinaria está apta a produzir combustíveis menos poluentes, que emitem até 96% menos SO₂. Além disso, a refinaria produz combustíveis escuros/pesados, produtos petroquímicos (propeno e nafta), querosene de aviação e demais derivados de petróleo como coque, enxofre líquido para ácido sulfúrico e enxofre em pastilha.

8. Atualmente a refinaria está em fase de conclusão do seu programa de trabalho. O escopo que está em execução possui projeção de conclusão em 2016 e contempla: (i) fase de execução da instalação de biofiltros para controle de emissões atmosféricas para atendimento das condicionantes ambientais constantes na Licença de Instalação emitida pela CETESB (nº 03001860) durante as obras de Modernização da Refinaria; (ii) configuração final visando a partida da EMED (Estação de Medição) para expedição de GLP para as companhias locais; (iii) execução da instalação de dois filtros de gásóleo; e (iv) instalação de novo sistema de nível da torre na Unidade de Destilação a Vácuo.

II. Introdução

II.1. Deliberação que originou o trabalho

9. Em cumprimento ao Acórdão 664/2016 - Plenário, realizou-se a auditoria Petróleo Brasileiro S.A., no período compreendido entre 16/5/2016 e 22/7/2016.

10. As razões que motivaram esta auditoria foram a necessidade de reanalisar os indícios de sobrepreço contratual, apontados originariamente no âmbito do TC 009.843/2010-8; a materialidade de recursos apropriados na obra; e a importância socioeconômica do empreendimento.

II.2. Visão geral do objeto

11. Trata-se de obra de modernização da planta da Revap, com o objetivo de adequar a refinaria à



atual legislação ambiental e de viabilizar a produção de novos derivados de petróleo, sem, no entanto, aumentar a sua capacidade de refino.

II.3. Objetivo e questões de auditoria

12. A presente auditoria teve por objetivo reanalisar preços de contratos de obras do programa de Modernização e Adequação do Sistema de Produção da Refinaria do Vale do Paraíba - REVAP, no Município de São José dos Campos/SP.

13. A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:

a) Questão 1: O sobrepreço apontado pelo TCU (Acórdão 2.614/2010-TCU-Plenário) foi devidamente corrigido ou sanado?

II.4. Metodologia utilizada

14. Os trabalhos foram realizados em conformidade com as Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União (Portaria-TCU n. 280, de 8 de dezembro de 2010, alterada pela Portaria-TCU n. 168 de 30 de junho de 2011) e com observância aos Padrões de Auditoria de Conformidade estabelecidos pelo TCU (Portaria-Segecex n. 26 de 19 de outubro de 2009).

15. Além disso, para responder à questão de auditoria levantada, foram utilizadas técnicas de análise documental, conferência de cálculos, pesquisas em sistemas informatizados, confronto de informações e documentos e comparação com a legislação e jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

II.5. Limitações inerentes à auditoria

16. A principal limitação imposta aos trabalhos se refere à falta de transparência do Demonstrativo de Formação de Preços (DFP) apresentado pelo Consórcio Gasvap para se firmar o contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina). Tal orçamento apresentou grande quantidade de itens cotados de forma genérica como “verba” ou “subempreiteiros”, não detalhando adequadamente os insumos que compõem a obra.

17. Esse orçamento, mesmo considerando-se a contratação por preço global, não foi capaz de demonstrar a formação dos preços propostos assim como não serviu de base para ajustes de valor contratual em modificações do objeto (aditivos), como visto alhures na análise do achado fiscalização deficiente.

18. Desse modo, é patente a inviabilidade de se utilizar o método de análise de preço contratual por meio do DFP, neste caso, pelo fato de tal documento do contrato em apreço não oferecer a devida transparência de modo a subsidiar uma análise de preço acurada e confiável.

19. Ou seja, a falta de detalhamento do orçamento impossibilitou a utilização, pela equipe de auditoria, de metodologias tradicionais de análises de preços, tais como a Curva ABC e a comparação com referenciais de mercado, consagradas pela jurisprudência, vez que não foi possível obter amostragem suficiente no DFP contratual para embasar tais metodologias. Por isso, foi utilizada metodologia alternativa para análise do DFP contratual no achado “Superfaturamento decorrente de preços excessivos ante o mercado”, detectado no mencionado contrato Gasolina. Apenas foi possível utilizar as metodologias tradicionais para a análise da planilha do Aditivo 02, por se tratar de insumos de construção civil quantificados e respectivos serviços (Quantidades determinadas – QD).

II.6. Volume de recursos fiscalizados

20. O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R\$ 1.350.638.055,65.

II.7. Benefícios estimados da fiscalização



21. Entre os benefícios estimados desta fiscalização, podem-se mencionar melhorias na forma de atuação da Petrobras em relação ao planejamento e execução de obras, além dos benefícios quantificáveis identificados na irregularidade referente ao sobrepreço e consequente superfaturamento detectado no contrato 0800.0037911.07.2 (Consórcio Gasvap), no valor de R\$ 193.141.832,28 (valores históricos, data-base: 1/9/2007).

III. Achados de auditoria

22. A presente auditoria teve por objetivo fiscalizar as obras de Modernização e Adequação do Sistema de Produção da Refinaria do Vale do Paraíba - Revap, no Município de São José dos Campos/SP, visando principalmente a análise da audiência realizada pela então Secob-3, atual SeinfraPetroleo, referente a quatro achados detectados na fiscalização realizada no âmbito do Fiscobras/2010, além da reanálise do principal achado detectado na auditoria de 2010, qual seja, Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado.

23. A auditoria de 2010 teve como objetivo a fiscalização dos seguintes contratos, referentes às obras de construção e montagem: (i) 0800.0037911.07.2 (Carteira Gasolina), unidades de Hidrodessulfurização de Nafta Craqueada, Reforma Catalítica, Subestação e Interligações (off Site) da Revap, firmado com o Consórcio Gasvap (Odebrecht S.A., UTC Engenharia S.A. e Promon); (ii) 0800.0029655.07.2 (EPC1), unidades de Tratamento de Diesel, Geração de Hidrogênio e Retificação de Águas Ácidas, firmado com o Consórcio Camargo Correa-Promon-MPE; e (iii) 0800.0037898.07.2 (EPC7), referente à Unidade de Manuseio de Coque, firmado com a empresa Santa Bárbara Engenharia S.A.

24. O relatório da auditoria de 2010 (peça 15, p. 71-122) apontou, como mencionado anteriormente, cinco achados com indícios de irregularidades graves com recomendação de continuidade (IGC), apresentados na Tabela 1, acompanhados das respectivas propostas de encaminhamento:

Tabela 1 - Achados de auditoria (IGCs) de 2010 e propostas de encaminhamento

	Detalhamento	Propostas
3.1	Sobrepreço decorrente de preços excessivos ante o mercado no DFP do Contrato 0800.0037911.07.2 – Gasolina (peça 15, p. 76-82)	<u>Audiência:</u> (i) gerente executivo da Engenharia; (ii) Coordenador da Comissão de Negociação; (iii) gerente da Engenharia SL/ECP;
3.2	Projeto básico deficiente ou desatualizado, referente ao processo licitatório do Contrato 0800.0037898.07.2 - Coque (peça 15, p. 82-93)	<u>Audiência:</u> (i) gerente IEABAST/EAB; (ii) gerente IECOMPERJ/IEUT;
3.3	Orçamento do Contrato incompleto ou inadequado, referente ao DFP da contratada, Contrato 0800.0029655.07.2 – EPC1 (peça 15, p. 93-95)	<u>Audiência:</u> (i) Coordenador da Comissão de Negociação.
3.4	Julgamento da fase de habilitação em desacordo com os critérios do edital ou da legislação (peça 15, p. 95-98)	<u>Audiência:</u> (i) gerente executivo da Engenharia; (ii) gerente executivo do Abastecimento;
3.5	Fiscalização ou supervisão deficiente ou omissa, referente aos Contratos 0800.0029655.07.2 – EPC1 e 0800.0037911.07.2 – Gasolina (peça 15, p. 98-108)	<u>Audiência:</u> (i) gerente executivo da Engenharia; (ii) Coordenador da Comissão de Negociação; (iii) Gerente do Contrato; (iv) Gerente do IERV.

Fonte: Relatório de Auditoria - Fiscobras/2010 (peça 15, p. 71-122).



25. Ao apreciar o relatório e o voto do Ministro Relator, os quais ratificaram a proposta da equipe de auditoria, o Plenário do TCU determinou, por meio do Acórdão 2.614/2010 (peça 15, p. 155-158), a realização das audiências dos responsáveis (Tabela 1).

26. Em cumprimento à determinação contida no item 9 do indigitado Acórdão, a SeinfraPetroleo promoveu a audiência dos Srs. Pedro José Barusco Filho, Jorge Alberto Merola Faria, Sérgio dos Santos Arantes, Vicente Gullo, Wagner Menezes de Magalhães, Marcelo Lopes dos Santos, Alan Kardec Pinto, Luís Antônio Scavazza e Fernando Vicente Casasola, por meio dos respectivos Ofícios 621/2010 a 629/2010 (peça 15, p. 170-189), datados de 9/11/2010.

27. Os mencionados responsáveis tomaram ciência dos ofícios que lhes foram remetidos, conforme documentos constantes da peça 15, p. 190-196, tendo apresentado, tempestivamente suas razões de justificativa, conforme documentação integrante das peças 23-26.

28. Preliminarmente, registra-se que o Achado 3.1 -Sobrepreço decorrente de preços excessivos ante o mercado no DFP do Contrato 0800.0037911.07.2 – Gasolina (peça 15, p. 76-82), foi objeto de reanálise pela Secex-MG e, por isso, a análise das razões de justificativas apresentadas para esse achado e de novos elementos angariados em inspeção foram tratados separadamente nessa fiscalização do Fiscobras/2016 (TC 014.254/2016-6), item III.1 deste relatório. Além disso, a audiência realizada para os demais achados de 2010 (itens 3.2 a 3.5 da Tabela 1) foi analisada no item IV.

III.1. Achado 3.1 - Superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado.

29. Foram identificados indícios de sobrepreço por preços excessivos frente ao mercado no Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira Gasolina) do empreendimento da Revap, pactuado com o Consórcio Gasvap (Norberto Odebrecht S/A, Promon Engenharia Ltda. e UTC Engenharia S/A). O total de sobrepreço apurado alcança o montante, a valores históricos, de R\$ 193.141.832,28 (data-base 1/9/2007), valor este correspondente a um sobrepreço de R\$ 108.417.300,31 no contrato original e de R\$ 84.724.531,97 em um termo aditivo analisado (02).

30. Os sobrepreços apontados estão sumariamente apresentados na tabela 2 a seguir:

Tabela 2 – Resumo: sobrepreços apontados

Item	Valor pactuado (A)	Sobrepreço (B)	% s/ o pactuado (C=B÷A)
<i>Contrato</i>	764.000.000,00	108.417.300,31	14,19%
<i>Aditivo 02</i>	111.618.909,87	84.724.531,97	75,91%
Total	875.618.909,87	193.141.832,28	

Fonte: Evidências 11 e 26.

31. Inicialmente, cabe repisar que, conforme já relatado, a auditoria realizada na Revap em 2010, dentre outros achados, apontou haver indícios de sobrepreço no valor de R\$ 92,5 milhões no Contrato da Carteira de Gasolina, sendo que os responsáveis foram chamados em audiência promovida pela SeinfraPetroleo, e o exame de mérito requerido está também tratado neste achado.

32. Assim, a presente análise se iniciará apresentando uma síntese das irregularidades encontradas naquele ano e, em sequência, as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis e a respectiva análise por esta equipe.

33. Analisadas as alegações dos responsáveis, por relevante e pertinente ao ora tratado, serão apresentados novos dados trazidos à tona pela Operação conduzida pelo Ministério Público Federal (MPF) e Polícia Federal (PF), conhecida como “Operação Lava-Jato”, que descortinou todo um esquema fraudulento de contratações na Petrobras por meio de cartel, direcionamento de contratações, superfaturamento e pagamento de propina.



34. Por derradeiro, diante desse novo cenário, de dados atuais e jurisprudência desta Corte, serão aplicadas metodologias de cálculo apropriadas ao caso que culminarão com os valores de sobrepreço apresentados na tabela 2 retro.

III.1.1 Síntese da irregularidade apontada (peça 15, p. 76-82):

35. Na auditoria realizada em 2010, foi calculado para o Contrato 0800.0037911.07.2 (carteira Gasolina – Consórcio Gasvap) um sobrepreço, em uma amostra de R\$ 416.846.774,55, de R\$92.544.412,75, correspondente a 13,78% do valor estimado para o Contrato (R\$ 671.455.587,24) e a 28,54% do valor estimado para a amostra (R\$ 324.301.628,33).

36. O sobrepreço foi calculado tomando-se por base o Demonstrativo de Formação de Preços - DFP, sendo que o valor da amostra foi inflado por valores, tais como os de subempreiteiros e de materiais de aplicação, apresentados em forma de verbas fechadas, sem detalhamento no DFP, que, a rigor, não foram auditados no que se refere ao custo dos seus insumos, que alcançam o montante de R\$165.093.953,87.

37. Tais verbas, no entanto, foram consideradas na amostra porque os seus valores finais foram recalculados considerando percentuais diferentes dos adotados no DFP para as parcelas do BDI (Bonificação e Despesas Indiretas) e do ISS (Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza).

38. O total de verbas que se encontravam sem o devido detalhamento no DFP alcançou o montante de R\$ 256.320.620,17, correspondente a 33,55% do valor do contrato.

39. Durante a execução da auditoria foi solicitada a apresentação do detalhamento dos custos dos itens apresentados como serviços subcontratados e de todos os itens expressos por verbas ou valores globais, assim como dos anexos mencionados no DFP da Contratada (Ofícios de Requisição n° 04-206/2010 e n° 05-206/2010, peça 15, p. 22 e 24), que não foi atendida sob a alegação de que eles são de uso exclusivo das licitantes (Ofício ENGENHARIA/IEABAST/IERV-2360/2010 – peça 15, p. 57-60). Por essa razão, tais verbas foram consideradas não auditáveis.

40. Além disso, outro grupo de custos não foi auditado por ausência de referências de preços, cujo valor atingiu o montante de R\$ 255.927.292,61, correspondente a 33,50% do valor do Contrato. Neste grupo, estão contemplados os Equipamentos Tagueados e os Materiais de Aplicação que, em conjunto, atingem o montante de R\$ 200.735.513,66, que representa 78,43% do conjunto.

41. Em suma, naquela auditoria foram ajustados os custos dos insumos e os percentuais de BDI, sendo que os referenciais adotados são apresentados de forma sumária na Tabela 3 a seguir:

Tabela 3 - Itens analisados e respectivos referenciais adotados

Item	Referencial adotado
Mão de obra direta - MOD	Sinapi ou acordos/convenções coletivas (quando maior)
Mão de obra indireta - MOI	Catho ou Datafolha ou acordos/convenções coletivas (quando maior)
Materiais de aplicação	Sinapi
Equipamentos construção e montagem	Sicro 2 ou Abemi
Alimentação	Cadterc
Transporte	Cadterc
BDI Subcontratadas/Fornecimentos	13,0% no caso de PIS/Cofins= 3,65%; e 19,97%, quando PIS/Cofins= 9,25%

Fonte: Peça 15, p. 76-82.

42. A Tabela 4 reporta o resumo dos valores indicados na auditoria de 2010.



Tabela 4 – Resumo análise Contrato 0800.0037911.07.2 – Consórcio Gasvap

	Contrato	Valor auditado	Valor estimado	Sobrepço
<i>Montagem Eletromecânica</i>	452.373.577,07	319.878.527,78	374.270.548,27	78.103.028,80
<i>Projeto</i>	52.356.738,75	52.356.738,75	44.869.664,98	7.487.073,77
<i>Fornecimento de material</i>	103.557.771,05	0,00	103.557.771,05	0,00
<i>Fornecimento Equipamentos Tagueados</i>	97.177.742,61	0,00	97.177.742,61	0,00
<i>Construção Civil</i>	58.534.170,51	44.610.774,55	51.579.860,33	6.954.310,18
Total	764.000.000,00	416.846.041,08	671.455.587,24	92.544.412,76
<i>% do valor contratual</i>	100,00%	54,56%	87,89%	12,11%
<i>% de Sobrepço</i>				13,78%

Fonte: Peça 17, p. 22 e 23 adaptadas.

43. Concluída essa breve síntese da irregularidade apontada na auditoria pretérita, faz-se importante apresentar algumas considerações acerca da amostra analisada à época.

III.1.2 Da baixa representatividade da amostra:

44. Examinando a amostra analisada na auditoria de 2010, verifica-se que ela foi equivalente a apenas 34,02% do valor do contrato, conforme se observa na Tabela 5, apresentada mais adiante (total da coluna C dessa tabela).

45. Vale lembrar que no relatório de auditoria de 2010 o valor da amostra foi inflado por valores que não foram auditados no que se refere ao custo de seus insumos, tal como ocorrido com os subempreiteiros. Para esses itens, o sobrepço foi obtido apenas pela diferença adquirida pela aplicação de novo percentual diferenciado de BDI aos valores globais apresentados no DFP.

46. Além disso, em que pese o valor referente à mão de obra representar 27,7% do valor do contrato, esse insumo compõe a maior parcela da amostra analisada (81,6%), ou seja, os preços que puderam ser analisados em 2010 foram, em essência, os de mão de obra, conforme se verifica na tabela 5 a seguir:

Tabela 5 – Valores da Amostra utilizada na Auditoria

INSUMO (A)	CONTRATO (A)	AMOSTRA ANALISAD A (B)	% DO CONTRATO (C = B / total A)	% DA AMOSTRA (D = B / total B)
MÃO DE OBRA	211.947.046,30	211.947.046,30	27,74%	81,55%
ALIM/TRANSP.	21.667.922,30	18.702.278,08	2,45%	7,20%
EQUIPAMENTOS	67.273.932,48	29.235.581,39	3,83%	11,25%
SUBEMPREIT.	134.365.537,33	0,00 (*)	0,00%	0,00%
OUTROS	128.010.047,93	0,00	0,00%	0,00%
FORNECIMENTO	200.735.513,66	0,00	0,00%	0,00%
TOTAL	764.000.000,00	259.884.905,77	34,02%	100,00%

Fonte: elaborada por meio de informações das seguintes peças: peça 15, p. 76-82; peça 17, p. 22-36 e peça 26, p. 3-82.

(*) Não foram analisados em 2010 os valores de subempreiteiros, apenas se calculou a diferença



obtida por meio de aplicação de novo % de BDI diferenciado.

47. Era de se esperar que os responsáveis agregassem informações em suas razões de justificativa, de modo a permitir uma ampliação da amostra. Não foi o que ocorreu. As manifestações vieram no sentido de questionar a validade das metodologias de análise e referenciais de preço utilizados. Os itens que eram obscuros no DFP, permaneceram sem detalhamento, impedindo a ampliação das análises.

III.1.3 Da busca por informações detalhadas do DFP

48. Relativamente à inadequação do DFP, vale lembrar que, ainda em 2010 a equipe tentou inutilmente que a estatal discriminasse os itens expressos por verbas no DFP, como se verifica na leitura de trecho do relatório (peça 15, p. 76-82):

5) Durante a execução da auditoria foi solicitada a apresentação do detalhamento dos custos dos itens apresentados como serviços subcontratados e de todos os itens expressos por verbas ou valores globais, assim como dos anexos mencionados no DFP da Contratada (Ofícios de Requisição nº 04-206/2010 e nº 05-206/2010), que não foi atendida sob a alegação de que eles são de uso exclusivo das licitantes (Ofício ENGENHARIA/IEABAST/IERV-2360/2010). Por essa razão, tais verbas foram consideradas não auditáveis.

49. Nesse sentido, a atual equipe fiscalizadora solicitou, por meio do item III.xi e III.xii do Ofício de Notificação/requisição 1194/2016-TCU/Secex-MG, de 20/5/2016 (peça 3), o detalhamento dos itens de fornecimento, que foi respondido pela estatal encaminhando o Anexo 3 (planilha de preços do contrato), em que estão dispostos os anexos 3A (EAP), 3B (equipamentos de procedência nacional), 3C (equipamentos de procedência estrangeira), 3D (materiais de procedência nacional) e 3E (materiais de procedência estrangeira).

50. Atinente ao Anexo 3A (EAP), que apresenta a Estrutura Analítica de Projeto, não é possível se obter um detalhamento de itens e preços por meio desse documento, já que o EAP é um processo de divisão do projeto em tarefas ou pacotes de trabalhos, com o objetivo precípua de facilitar o entendimento da execução do projeto e, conseqüentemente, o seu gerenciamento.

51. Já os anexos 3D e 3E, apesar de apresentarem os itens divididos por unidades da obra, trazem, da mesma forma que no DFP, todos os insumos cotados como verba, conforme se verifica na figura a seguir:

Figura 1 – Planilha de Preços Anexo 3 D

(01)	(02)	(03)	(04)	(05)	(06)	(07)	(08)	(09)	(10)	(11)
ITEM	DESCRIÇÃO	UNID.	QTD.	ESTADO DA LICITAÇÃO	PREÇO UNIT SEM IPI/ICMS	PREÇO TOTAL SEM IPI/ICMS	PREÇO TOTAL DO FRETE	% IPI	% ICMS	PREÇO TOTAL DO ITEM
1	UNIDADE U- 264									
1.1	Elétrica e Instrumentação Underground	VB	1	SP	726.594,36	726.594,36	20.031,42		18,00	910.619,24
1.2	Tubulação Underground	VB	1							
1.3	Drenagens Underground	VB	1							
1.4	Estruturas Metálicas	VB	1	SP	1.634.698,91	1.634.698,91	45.066,69		18,00	2.048.494,88
1.5	Tubulação 1" MTO	VB	1	SP	6.022.418,86	6.022.418,86	155.709,50		12,71	7.077.704,82
1.6	Tubulação MTO Final	VB	1	SP	5.544.449,11	5.544.449,11	143.351,60		12,71	6.515.982,03
1.7	Instrumentação - Equip., Instrumentos e Sistemas	VB	1	SP	5.140.719,24	5.140.719,24	130.384,66		11,06	5.928.584,33

Fonte: Evidência 16, p. 17 – Anexo 3 do Contrato Gasolina – Planilha de Preços Gasvap.

52. Relativamente aos anexos 3C e 3D, em que pese trazerem os equipamentos discriminados, não é possível utilizar de seus valores para avaliar um possível sobrepreço, em face de se tratar de equipamentos estrangeiros e nacionais particulares à refinaria, cujos referenciais de preços a equipe não dispõe.

53. Ainda na busca por maiores informações a respeito do DFP, esta equipe, por meio do Ofício 04-144/2016-TCU/Secex-MG, de 11/7/2016 (peça 13), requereu da estatal que apresentasse o detalhamento, discriminando os insumos, serviços e respectivas quantidades e preços unitários de



forma a explicitar os valores alocados em itens apresentados de forma global no DFP.

54. *A Petrobras, informou que possui apenas os detalhamentos já apresentados no DFP, conforme respondido mediante o Ofício ENG-RLE/IEIND/IEREFSSE/SGPROJ 0005/2016, de 14/7/2016, cujo excerto se exhibe a seguir:*

Ocorre que os detalhamentos de quantitativos que possuímos são aqueles já apresentados no Demonstrativo de Formação de Preços (DFP), não havendo outros detalhamentos na documentação do contrato.

55. *Com relação a essa irregularidade no DFP, vale salientar que esta Corte, verificando essa prática da Petrobras em acolher DFP sem a devida transparência, determinou a estatal, por força do Acórdão 1.441/2015-TCU-Plenário, que passasse a exigir um melhor detalhamento deste documento.*

56. *Assim, diante desse cenário de indisponibilidade de dados e em face da necessidade de reanalisar os preços contratuais – objeto principal destes trabalhos –, considerou-se nova metodologia de análise. Antes de adentrá-la, porém, convém expor as razões de justificativas apresentadas e suas respectivas análises.*

III.1.4. Razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis (peça 23, p. 7-46 e peça 26, p. 3-82):

57. *Os Srs. Pedro José Barusco Filho, CPF 987.145.708-15, Gerente Executivo da Engenharia à época dos fatos; Sérgio dos Santos Arantes, CPF 335.417.367-04, Gerente da Engenharia SL/ECP à época dos fatos; e Jorge Alberto Merola Faria, CPF 447.866.039-53, Coordenador da Comissão de Negociação do Contrato nº 0800.37911.07.2, foram ouvidos por, respectivamente: i) aprovar os procedimentos e conclusões adotados pela Comissão de Negociação e recomendar a celebração do Contrato, com sobrepreço, para a Diretoria Executiva; ii) elaborar a estimativa de custos da Petrobras que balizou a licitação e aprovar o DFP do Consórcio Gasvap; e iii) recomendar a celebração do Contrato com o Consórcio Gasvap e autorizar contratação com sobrepreço.*

58. *Os responsáveis apresentaram suas justificativas em conjunto, em 28/1/2010 (peça 23, p. 7-46) e, após terem obtido vista às planilhas de cálculo utilizadas na auditoria de 2010, manifestações aditivas foram juntadas em 25/7/2011 (peça 26, p. 3-82).*

59. *Os alegantes iniciam asseverando que a metodologia utilizada pela equipe de auditoria em 2010 não merece prosperar, porquanto desprezou o regime de empreitada por preço global, premissa adotada no certame, bem como por considerar como corretos preços não condizentes com os de mercado ou dissonantes dos existentes no local da execução contratual.*

60. *Adiante, alegam que a auditoria concluiu pelo suposto sobrepreço por mera comparação de valores unitários de alguns itens do Demonstrativo de Formação de Preços (DFP) com os preços praticados nos referenciais adotados. Entretanto, os preços usados na comparação partiriam de premissas inadequadas, que nem sempre poderiam refletir as distorções de preço relativas a um empreendimento como o da Revap.*

61. *Dessa forma, alegam que a utilização de tais referenciais não se configuraria como método adequado na busca de possíveis sobrepreços, ainda mais no presente caso, em que o levantamento analisou apenas alguns itens do DFP, o que aumentaria mais a imprecisão.*

62. *Em seguida os justificantes aduzem que a Petrobras não se imiscui no DFP da contratada, pois o critério de julgamento das propostas é o menor valor global final e, que não teriam amparo legal para interferir nesse documento de forma unilateral.*

63. *A isso acrescentam que não teriam como explicar os preços utilizados para elaboração da proposta, por não terem participado da confecção do DFP, e, portanto, não conhecerem dos motivos para a escolha dos critérios utilizados pela contratada.*



64. No que diz respeito à metodologia utilizada pela auditoria, argumentam que, independentemente do que apresentarão a respeito da impossibilidade de utilizar os referenciais mencionados no relatório (Catho, Datafolha, Cadterc, etc), a contratada pode ter uma política de recursos humanos própria, de forma, por exemplo, a atrair profissionais qualificados pagando mais pela mão de obra direta utilizada. Assim, eventuais majorações pontuais no valor da hora dos pedreiros, carpinteiros ou ajudantes são rapidamente equalizadas pelos benefícios obtidos nos materiais necessários a execução de um mesmo serviço.
65. Na continuidade das justificativas, reafirmam que o relatório de auditoria analisou apenas partes do contrato, o que resultou na percepção da composição de preços e ensejou o entendimento de suposta ocorrência de sobrepreço.
66. Relativamente aos referenciais utilizados pela unidade técnica na auditoria de 2010, acrescentam que o artigo 127 da nova LDO válida em ano posterior à celebração do contrato, Lei 12.309/10, afastaria de pronto a aplicação do Sicro e do Sinapi em razão de sua inadequação para obras de montagem industrial.
67. Quanto às taxas de BDI utilizadas no DFP para subcontratações, informam que embora estivessem em consonância com o mercado, a equipe de auditoria entendeu por reduzi-las, uma vez que esses seriam os maiores percentuais admitidos em diversos acórdãos prolatados pelo TCU.
68. No entanto, os alegantes discordam desse posicionamento, porquanto não encontraram no relatório elaborado pela auditoria qualquer citação ou menção acerca dos "maiores percentuais admitidos em diversos acórdãos". Além disso, argumentam que, em virtude de a contratação ser realizada com fornecimento de bens e serviços, todos os riscos do suprimento são transferidos à contratada – e subcontratadas, quando o caso – e, conseqüentemente, os seus respectivos custos associados aos riscos intrínsecos do negócio devem ser remunerados via sua incorporação ao BDI de suprimento.
69. Em novas justificativas aditivas protocoladas (peça 26, p. 3-82), os alegantes dispuseram vários argumentos e o que foi apresentado de novo está descrito a seguir.
70. Nesse documento, os responsáveis salientam que todos os questionamentos de suposto sobrepreço têm como base os valores apresentados pela contratada no DFP e que a finalidade desse documento seria a de avaliar se a licitante contemplou o escopo dos serviços na formação de preços.
71. Inclusive, esse seria o entendimento consolidado pelo Manual de Procedimentos Contratuais da Petrobras (MPC), conforme excerto a seguir:
- 4.1.2.6.3 - O demonstrativo de formação dos preços propostos ou orçamento detalhado será utilizado exclusivamente para fins de acompanhamento e execução contratual.
72. Assim, aduzem que a Petrobras aprovaria o valor total dos serviços e não os custos unitários que cada uma das licitantes paga pelos insumos. No entanto, em que pese essa lógica, apresentariam uma análise da composição dos preços a partir dos dados constantes na DFP da Contratada, mormente daqueles em que houve questionamento específico por parte da equipe técnica desta Corte de Contas.
73. Com relação à mão de obra direta, asseveram que o Sinapi/Datafolha não são os sistemas de preços mais adequados para as estimativas de preços da indústria petrolífera, considerada a natureza peculiar das obras (construção e montagem).
74. Nesse sentido observaram que à época da contratação estava vigente o Acordo Coletivo de Trabalho da Obras de Ampliação e Modernização da Revap – 2007 (ACT/2007), que deveria ser obrigatoriamente seguido pelas construtoras da obra.
75. Na sequência, os responsáveis passam a comparar os valores de salários utilizados na auditoria



com os salários encontrados no referido acordo de trabalho.

76. *Assim informam que há casos de categorias com valores salariais maiores no acordo quando confrontados com os adotados na sobredita auditoria, a exemplo de “ajudante” (R\$3,04/h no acordo versus R\$3,00/h na auditoria).*

77. *Acréscem, ainda, que, como já haviam se pronunciado nas razões de justificativas antes apresentadas, considerando tratar-se de obras de montagem industrial, entende-se que a utilização de valores disponíveis no banco de dados do Sinapi, típico para obras de construção civil urbanas, pode acarretar erros expressivos quando tenta-se associá-los a atividade de natureza diferente.*

78. *De forma a justificar isso, apresentam algumas categorias aceitas pela unidade técnica com salários referenciais obtidos no Sinapi, que não corresponderiam às reais categorias utilizadas nas obras industriais, a exemplo da função de encanador contida na planilha de Montagem Eletromecânica. Nesse caso, a auditoria aplicou o salário de R\$3,89/h.*

79. *Entretanto, alegam a necessidade de se considerar que o encanador industrial possui habilidades técnicas direcionadas, principalmente, para o trabalho em materiais metálicos. Ao contrário do que ocorre em construções civis, em que os encanamentos muitas vezes são de PVC ou de metais menos resistentes, enquanto no tipo de empreendimento analisado há tubulações que trabalham sob condições bem mais severas que na indústria da construção civil, requisitando tubulações de maior diâmetro, espessura de parede e peso o que, conseqüentemente, demanda mão-de-obra qualificada e diferenciada.*

80. *Assim, aduzem que o mais adequado seria recorrer a tabela de salários do ACT 2007 supracitado, o que conduz ao salário unitário de R\$6,05/h para a função de encanador industrial, que seria bem superior ao salário considerado pela equipe técnica na planilha de montagem que foi de R\$3,89.*

81. *Atinente à mão de obra indireta, os responsáveis afirmam que os requisitos estabelecidos pela Petrobras obrigaram a Contratada a mobilizar profissionais com larga experiência, cujos salários, normalmente, se localizam nos patamares superiores das pesquisas salariais.*

82. *De modo a reforçar a necessidade de se estimar salários pelos máximos valores, apresentam notícias veiculadas na Revista Veja de 23/2/2011, cujo artigo “Movidos a Petróleo” destaca a tendência na alta dos salários da indústria do petróleo, que até para os profissionais recém-formados tem pago valores acima da média de mercado.*

83. *Seguindo na argumentação, apresentam suas considerações acerca do BDI – Bonificação e Despesas indiretas, iniciando por argumentar que a equipe de auditoria não citou as decisões em que fundamentaram os cálculos, o que ensejaria um óbice aos justificantes para a contestação específica dos percentuais de BDI aplicados para aferição do sobrepreço alegado.*

84. *Entretanto, asseveram que, por meio da análise das decisões pretéritas desse Tribunal, seria possível concluir que o entendimento reiterado é que os elementos que compõem o BDI oscilam, com exceção dos tributos, em razão das especificidades das obras e das características próprias de cada empresa. Nesse sentido, não caberia à Administração Pública fixar o percentual de BDI a ser adotado para a contratação, devendo o edital indicar apenas as parcelas a compor esses custos, de sorte que caberá aos licitantes proceder ao detalhamento e dimensionamento dos custos nas suas respectivas planilhas orçamentárias.*

85. *Com base nos fundamentos expostos, os justificantes apresentam o resultado dos cálculos efetuados (Tabela 6), exibindo as diferenças entre a proposta e os valores paradigmas estabelecidos a partir dos critérios adotados pela estatal, bem como os percentuais em relação ao valor total do contrato e dos serviços, que estariam em todos os casos dentro de margens aceitáveis, de acordo com padrões internacionais, o que evidenciaria a inexistência do alegado sobrepreço.*

Tabela 6 - Resumo da análise apresentada pelos responsáveis

Resumo Geral	BDI Proposta	BDI Acordão 325	BDI Auditoria
<i>Preço Paradigma Serviços</i>	535.417.807,88	524.241.714,55	520.140.171,86
<i>Preço Proposta de Serviços</i>	563.264.486,33	563.264.486,33	563.264.486,33
<i>Diferença = Proposta - Paradigma</i>	27.846.678,45	39.022.771,78	43.124.314,47
<i>% Serviços</i>	4,94%	6,93%	7,66%
<i>Total Proposta</i>	764.000.000,00	764.000.000,00	764.000.000,00
% Total	3,64%	5,11%	5,64%

Fonte: peça 26, p. 3-82.

III.1.5. Análise das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis:

86. *Concernente à alegação dos justificantes que a obra teria sido contratada por preço global (EPC) e que dessa forma tal metodologia de análise de preço não seria procedente, entende-se que tal fato por si só não afiança o requerido atendimento ao princípio da economicidade (item 1.2 do Decreto 2.745, de 24/8/1998).*

87. *Em que pese a contratação da obra ter sido por preço global, esse valor deve estar discriminado e devidamente demonstrado no DFP (como o seu próprio nome indica - Demonstrativo de Formação de Preços), ou seja, o DFP é o documento contratual que detalha o preço global. Dessa forma, não merece prosperar a alegação de que a metodologia de análise não seria procedente, tendo em vista que compreendeu a verificação dos valores constantes desse documento.*

88. *Ademais, os responsáveis não apresentaram metodologia alternativa à utilizada pela auditoria. Depois de contestarem alguns referenciais utilizados, aplicaram a mesma sistemática adotada pela equipe, ou seja, foram aplicados valores unitários referenciais (alguns diferentes dos utilizados na auditoria) às quantidades relacionadas no DFP. Os totais assim considerados eram confrontados com preços totais dos respectivos itens no DFP original, de tal sorte que o sobrepreço foi representado pelo somatório geral, compensando-se os sobrepreços positivos e negativos individuais de cada item.*

89. *Visando facilitar a análise dos questionamentos dos alegantes quanto à validade dos referenciais utilizados, vale separá-los em duas vertentes: i) questionamentos quanto ao uso de referenciais específicos para um determinado insumo; e ii) questionamentos quanto à validade de referenciais como o Sinapi e Sicro para obras da refinaria.*

90. *No que diz respeito às alegações de uso inadequado de referenciais em alguns casos específicos, como no caso de algumas categorias profissionais que não necessariamente corresponderiam às adotadas pela auditoria, bem como da não utilização de valores referenciais do ACT 2007, verifica-se que algumas das ponderações dos responsáveis procedem.*

91. *Entretanto, deixa-se de listar caso a caso tais itens, pelo fato de não serem capazes de alterar a conclusão acerca da análise de preços, objeto deste exame. São itens pontuais e, como restará demonstrado mais adiante, mesmo que todos eles fossem acatados, isso não levaria a conclusão diversa da que se chega no presente tópico.*

92. *Por outro lado, refutam-se todos os argumentos quanto à validade de referenciais como o Sinapi e Sicro para obras da refinaria.*

93. *Em um primeiro ponto, é importante demonstrar a improcedência das alegações de que não se poderia utilizar tais referenciais, tendo em vista que a LDO do ano posterior à celebração do contrato, Lei 12.309/10, afastaria de pronto a aplicação destes em razão de sua inadequação para obras de montagem industrial.*

94. *Tais argumentos não merecem prosperar, pois a Lei de Diretrizes Orçamentárias vigente no ano*



de 2008, data do contrato, era a LDO 2008 (Lei 11.514/2007). A lei orçamentária citada pelos responsáveis, Lei 12.309/2010 (LDO 2011), passou a vigor três anos depois e não haveria como retroagir, já que é uma lei orçamentária que tem vigência temporária, anual.

95. Além disso, a Lei 12.309/2010 excetua a aplicação do Sicro/Sinapi não em obras de montagem industrial, mas em itens que não possam ser considerados como construção civil.

96. Outra importante questão a comentar é que há evidências que indicam ser conservadora a utilização do Sinapi ou Sicro como referenciais de preço.

97. No que concerne ao Sinapi, estudo do Departamento da Polícia Federal (evidência 7) concluiu pelo conservadorismo em se valer da mediana da base de dados desse sistema da Caixa Econômica Federal como referencial paradigma. A explicação diz respeito à desconsideração dos efeitos dos fatores de barganha e escala, sabidamente utilizados pelas grandes empreiteiras do país.

98. Com relação ao Sicro, a própria Petrobras, conforme se depreende da leitura de sua manifestação em outro processo no âmbito desta Corte de Contas (evidência 8), reconhece que o Sicro 2 estaria inflado (com sobrepreço) por retratar custos com combustível (tanto o preço como a taxa de consumo) muito distantes da realidade do mercado. Só para se ter uma vaga ideia, naquele processo, a estatal defende que a base do DNIT estava maculada, dado que o consumo do diesel dessa base oficial seria mais de três vezes superior do que o verificado in loco.

99. Quanto às argumentações de que não haveriam motivos para se adotar uma taxa de BDI diferenciado para os serviços executados por subcontratados, verifica-se que várias considerações poderiam ser tecidas neste relatório acerca do tema, o que demandaria passar pela análise das diversas rubricas integrantes do BDI (Lucro, Adm. Central, Riscos, Tributos, Despesas Financeiras).

100. Entretanto, da mesma forma utilizada alhures na análise dos questionamentos de referenciais utilizados para um ou outro insumo, deixa-se de fazer tal análise em virtude de que, mesmo se adotados os percentuais de BDI indicados pelos alegantes, isso não seria suficiente para alterar a conclusão que se chega no presente tópico, como se verificará mais adiante,

101. Seguindo na análise, há de se registrar que os responsáveis não afastaram de todo o sobrepreço, chegando a um percentual de 5,5%, em vez dos 12,0% de sobrepreço sobre o valor de contrato informados na auditoria, conforme demonstra a tabela 7 a seguir.

Tabela 7 – Sobrepreços: Análise TCU X Razões Justificativas Petrobras

INSUMO (A)	CONTRATO (B)	VALORES NÃO AVALIADOS (C)	VERBAS NÃO AUDITÁVEIS (D)	NÃO AVAL. + NÃO AUDIT. (E = C + D)	AMOSTRA ANALISADA (F)	SOBREPREÇO TCU 2010 (G)	SOBREPREÇO JUSTIFIC. (H)
MÃO DE OBRA	211.947.046,30	0,00	0,00	0,00	211.947.046,30	67.305.110,26	27.648.238,48
ALIM/TRANS P.	21.667.922,30	2.965.644,22	0,00	2.965.644,22	18.702.278,08	7.995.227,25	-235.002,44
EQUIPAMENTOS	67.273.932,48	17.150.783,17	20.887.567,93	38.038.351,09	29.235.581,39	-670.011,32	-670.054,99
SUBEMPREG. T.	134.365.537,33		134.365.537,33	134.365.537,33	0,00 (*)	16.811.641,67	15.277.636,03



<i>OUTROS</i>	128.010.0 47,93	26.581.94 9,71	101.428.0 98,22	128.010.0 47,93	0,00	0,00	0,00
<i>FORNECIMENTO</i>	200.735.5 13,66	200.735.5 13,66		200.735.5 13,66	0,00	0,00	0,00
TOTAL	764.000.0 00,00	247.433.8 90,76	256.681.2 03,48	504.115.0 94,24	259.884.9 05,77	91.441.96 7,85	42.020.81 7,07
% <i>CONTRATO</i>	100,00%	32,39%	33,60%	65,98%	34,02%	11,97%	5,50%
% DO ESTIMADO						13,60%	5,82%

Fonte: peça 15, p. 76-82; peça 17, p. 22-36 e peça 26, p. 3-82.

102. Com relação à tabela 7 retro, importante esclarecer:

102.1. “Não Avaliados” (coluna C) - itens do DFP para os quais a equipe em 2010 não conseguiu localizar valores referenciais de mercado.

102.2. “Verbas Não Auditáveis” (coluna D) - itens do DFP cotados como verbas ou de forma global, ou seja, são itens sem a discriminação de quantidades e preços unitários.

103. A evidência 11 traz a relação completa discriminada por itens, que deu origem à tabela 7 retro.

104. Propositamente, na tabela 7 retro constam os valores das amostras analisadas e dos itens não auditados, demonstrando serem os mesmos considerados nas razões de justificativas e no relatório de auditoria de 2010. Apesar dos responsáveis criticarem a pequena amostra analisada pela equipe técnica à época, não inovaram nos itens avaliados, de forma a comprovar a regularidade dos preços por meio do DFP contratado.

105. A considerável ausência de transparência no que diz respeito aos custos orçados para a obra prejudicou sobremaneira a análise, reduzindo significativamente as amostras analisáveis nos procedimentos de fiscalização. Essa situação é ainda mais agravada por conta da existência de número elevado de itens que o Tribunal não dispõe de referenciais oficiais ou mesmo mecanismos aptos e suficientes para a verificação de conformidade dos preços.

106. Diante dessa baixa representatividade da amostra, tanto quantitativa (28%), quanto qualitativa, por conta de sua baixa distribuição estratificada (82% composta apenas por mão de obra), como demonstrado na Tabela 5 retro; bem como da impossibilidade de se conseguir subsídios aptos a melhorá-la, apesar dos esforços empreendidos nesta fiscalização, não resta dúvida de que não é efetivo avaliar, neste momento, as justificativas pontuais dos responsáveis quanto aos referenciais que seriam adequados à análise.

107. Ainda que nesta análise se concluísse por um ou outro referencial, não seria possível se conseguir uma amostra representativa a aplicar tais valores, de forma que os resultados, ainda assim, não seriam conclusivos. Ademais, mesmo nas justificativas apresentadas pelos responsáveis não se conseguiu demonstrar que não há sobrepreço no contrato.

108. Por outro lado, no tocante ao atendimento aos princípios que regem os processos licitatórios, registra-se que a obra em estudo se insere entre aquelas investigadas pela denominada “Operação Lava Jato”, integrando rol de contratos realizados fora de ambiente competitivo, por atuação de cartel de empreiteiras em conluio com membros da alta administração da Companhia. Assim, não se pode afastar do contexto desta análise o ambiente da contratação, que em nada atendia aos princípios exigíveis às licitações da Companhia.

109. Passada essa fase da instrução, em que se verificou improdutiva a análise minuciosa das respostas das razões de justificativas dos responsáveis, passa-se a uma exposição sumária dos fatos que permearam a licitação originadora do contrato, que se relacionam diretamente à Operação Lava



Jato, ainda em curso no Brasil.

Da Operação Lava jato

110. A partir da Operação Lava Jato identificou-se que grandes contratações de empreendimentos da Petrobras tiveram como pano de fundo um ambiente de mercado monopolista, em que um cartel de empresas associadas a funcionários da Companhia distribuiu os contratos entre seus integrantes, resultando em superfaturamentos por meio da elevação artificial de preços, enriquecimento ilícito e de atos de corrupção.

111. De modo a contextualizar a situação, transcreve-se excerto do disposto pelo Ministério Público Federal (MPF) no sítio da internet [www.lavajato.mpf.mp.br] em 11/7/2016:

A operação Lava Jato é a maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro que o Brasil já teve. Estima-se que o volume de recursos desviados dos cofres da Petrobras, maior estatal do país, esteja na casa de bilhões de reais. Soma-se a isso a expressão econômica e política dos suspeitos de participar do esquema de corrupção que envolve a companhia.

A princípio foram investigadas e processadas quatro organizações criminosas lideradas por doleiros, que são operadores do mercado paralelo ou negro de câmbio. Por lavar dinheiro de modo profissional, doleiros fizeram parte dos maiores esquemas criminosos já descobertos na história recente do Brasil.

Na segunda etapa do caso, que engloba as investigações desenvolvidas ao longo dos últimos meses, o Ministério Público Federal recolheu provas de um imenso esquema criminoso de corrupção envolvendo a Petrobras. Nesse esquema, que dura pelo menos dez anos, grandes empreiteiras (como Engevix, Mendes Júnior, OAS, Camargo Corrêa, UTC e Galvão Engenharia) pagavam propina para altos executivos da estatal e para outros agentes públicos. O valor da propina variava de 1% a 5% do montante total de contratos bilionários. Esse suborno era distribuído aos beneficiários por meio de operadores financeiros do esquema, incluindo doleiros investigados na primeira etapa. A propina era paga para superfaturar contratos e obter outros benefícios.

Um dos principais modos de operação do esquema investigado nessa segunda etapa era o superfaturamento de contratos por um cartel de empreiteiras que cooptou funcionários do alto escalão da Petrobras, pagando-os por meio dos operadores financeiros.

112. Segundo ficou apurado, dezesseis grandes empresas com atuação no setor de infraestrutura, dentre elas as empresas Odebrecht, UTC e PROMON, integrantes do Consórcio Gasvap responsável pelo contrato em apreço, associaram-se para dominar o mercado de grandes obras de engenharia civil demandadas pela Petrobras e para eliminar a concorrência real. Com isso, as companhias participantes do Clube: “lograram frustrar o caráter competitivo de licitações de grandes obras realizadas pela PETROBRAS, obtendo vantagens consistentes em impor preços maiores aos que seriam obtidos em um ambiente de livre concorrência” (Evidência 1 - Ação de Improbidade Administrativa 5006628 -92.2015.4.04.7000/PR - AIA).

113. Essa ação de improbidade administrativa indica o recebimento de propinas pelos seguintes funcionários da Petrobras: (i) Paulo Roberto Costa - ex-diretor de abastecimento; (ii) Sr. Renato Duque - ex-diretor de serviços; (iii) Sr. Pedro Jose Barusco Filho - ex-gerente executivo de engenharia; e (iv) Celso Araripe.

114. A existência do cartel e as fraudes nas licitações com participação decisiva de funcionários já foram objeto de julgamento por parte do Poder Judiciário, tendo concluído pela “existência de um esquema criminoso no âmbito da Petrobrás que envolvia cartel, fraudes à licitação, pagamento de propinas a agentes públicos e a agentes políticos e lavagem de dinheiro” (p. 206, evidência 2 -



Sentença Ação Improbidade 5036528-23.2015.4.04.7000 - SAI).

115. Ainda constando nessa ação de improbidade, foi indicado que ocorria pagamento sistemático de propinas a dirigentes da Petrobras, mesmo em aditivos (p. 74, evidência 2).

116. Ainda no bojo desta ação do MPF, foram enumeradas algumas vantagens que o “Clube” conferia as suas participantes (p. 23, evidência 2):

a) os contratos eram firmados por valores superiores aos que seriam obtidos em ambiente de efetiva concorrência, ou seja, permitia -se a ocorrência de sobrepreço no custo das obras;

b) as empresas integrantes do “CLUBE” podiam escolher as obras que fossem de sua conveniência realizar, conforme a região ou aptidão técnica, afastando-se a competitividade nas licitações dessas obras;

c) as empresas ficavam desoneradas total ou parcialmente das despesas inerentes à confecção de propostas comerciais efetivas nas licitações que de antemão já sabiam que não iriam vencer;

d) eliminava-se a concorrência por meio de restrições e obstáculos à participação de empresas alheias ao “CLUBE”.

117. A empresa (ou consórcio) escolhida para ser a vencedora da licitação apresentava proposta de preço à Petrobras e as demais davam cobertura, apresentando propostas de preço maiores. Nesse diapasão, a propina aos diretores teria por objetivo que estes facilitassem o esquema criminoso. O ajuste prévio entre as empreiteiras propiciava a apresentação de proposta, sem concorrência real, de preço próximo ao limite aceitável pela Petrobras, frustrando o propósito da licitação de, através de concorrência, obter o menor preço (p. 62, evidência 2).

118. É importante frisar que a Petrobras tem como padrão admitir a contratação por preço no máximo 20% superior à sua estimativa e no mínimo 15% inferior a ela. Acima de 20%, o preço é considerado excessivo; abaixo de 15%, a proposta é considerada inexecutável. Tal regulamento, conjuntamente com a atuação do cartel e o favorecimento por meio de pagamento de propina, possibilitava que a empresa apresentasse propostas próximas ao teto (+20%) em grande parcela das contratações.

119. O MPF formalizou, ainda, acordos de delação premiada com diversas pessoas envolvidas no cartel. Dentre elas, citam-se o ex-Diretor de Abastecimento, Sr. Paulo Roberto Costa e o ex-Gerente-executivo de Engenharia, Sr. Pedro José Barusco Filho, tendo ambos devolvido centenas de milhões de reais à Petrobras.

120. No âmbito do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), por meio do Processo 08700.002086/2015-14, também foi formalizado acordo de leniência com uma das empresas envolvidas no cartel. No acordo, o Cade descreveu um histórico da conduta e citou que pelo menos 23 empresas estão envolvidas, em maior ou menor grau, nas ações ilegais [http://www.cade.gov.br/noticias/cade-celebra-acordo-de-leniencia-no-ambito-da-201coperacao-lava-jato201d/hc-versao_publica.pdf] – acesso em 17/7/2016 às 19:03h (Evidência 3).

121. Segundo o Cade, estima-se que a soma dos valores relativos às licitações onshore realizadas pela Petrobras nas quais há evidências da ação do cartel totalize, pelo menos, 35 bilhões de reais. (<http://www.cade.gov.br/noticias/cade-instaura-processo-administrativo-na-investigacao-de-cartel-em-licitacoes-da-petrobras>) – acesso em 17/7/2016. Dentre as obras citadas como potencialmente atingidas pelo suposto ilícito estão as do empreendimento ora tratado, Refinaria Henrique Lage – Revap.

122. No termo de acordo citado, comprova-se que as condutas anticompetitivas consistiram em

acordos de fixação de preços, condições, vantagens e abstenção de participação, além de divisão de mercado entre concorrentes, no âmbito das licitações públicas de obras da Petrobras.

123. Ainda de acordo com o termo de leniência, os contratos e acordos entre os concorrentes se iniciaram de forma preliminar no final dos anos 90/início dos anos 2000, tornando-se mais frequentes e estáveis a partir de 2003/04, e duraram até, pelo menos, final de 2011/início de 2012.

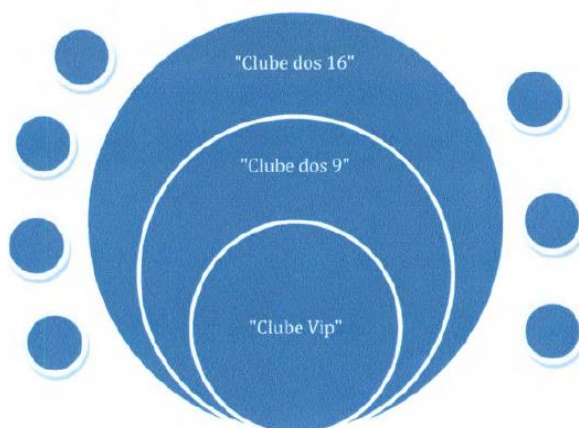
124. As empresas participantes da conduta anticompetitiva, durante o chamado "Clube das 9", foram: (i) Camargo Corrêa S/A; ii) Construtora Andrade Gutierrez S/A; (iii) **Construtora Norberto Odebrecht S/A**; (iv) Mendes Junior Trading Engenharia; (v) MPE Montagens e Projetos Especiais S/A; (vi) **Promon S/A**; (vii) Setal/SOG Óleo e Gás; (viii) Techint Engenharia e Construção S/A; e (ix) **UTC Engenharia S/A**. (grifadas as empresas que compõem o Consórcio Gasvap) (Evidência 3).

125. Em seguida, com a ampliação do grupo e a criação do chamado "Clube das 16", mais 7 empresas também passaram a participar da prática anticompetitiva.

126. Por volta de 2008/2009, de acordo com as provas reunidas pelos signatários do acordo, formou-se com maior nitidez um "Clube VIP", que apesar de continuar a participar e a atuar ativamente nas reuniões do "Clube das 16", exigia primazia, considerando o grande porte das empresas, para as grandes obras realizadas pela Petrobras. Segundo um dos Signatários, tais empresas seriam Camargo Corrêa S/A, Construtora Andrade Gutierrez S/A, Construtora Norberto Odebrecht S/A, Queiroz Galvão Óleo e Gás e UTC Engenharia S/A.

127. Dessa forma, o cartel de empresas ampliou-se com o passar do tempo, passando outras empresas a "negociar" obras e contratos. O diagrama abaixo, elaborado pelo Cade com base em informações públicas, é elucidativo.

Figura 2 – Diagrama de empresas atuantes no cartel



Fonte: www.cade.gov.br

128. A Tabela 8 traz a lista das empresas do "Clube", informando em destaque as empresas integrantes do Consórcio Gasvap:

Tabela 8 – Empresas do "Clube" nas suas fases

Fase preliminar (final dos anos 90/início 2000)	Clube das 16 (final 2005/início 2006)	Clube dos 9 (2003/2004)	Clube Vip (Por volta de 2008/2009)
Enesa	Camargo Corrêa S/A	Camargo Corrêa S/A	Camargo Corrêa S/A
Iesa Óleo e Gás	Andrade Gutierrez S/A	Andrade Gutierrez S/A	Andrade Gutierrez S/A

<i>Fase preliminar (final dos anos 90/início 2000)</i>	<i>Clube das 16 (final 2005/início 2006)</i>	<i>Clube dos 9 (2003/2004)</i>	<i>Clube Vip (Por volta de 2008/2009)</i>
<i>Mendes Junior</i>	<i>Construtora OAS S/A</i>	<i><u>Norberto Odebrecht S/A</u></i>	<i><u>Norberto Odebrecht S/A</u></i>
<i>MPE</i>	<i><u>Norberto Odebrecht S/A</u></i>	<i>Mendes Junior</i>	<i>Queiroz Galvão</i>
<i>Setal</i>	<i>Engevix</i>	<i>MPE</i>	<i><u>UTC</u></i>
<i>Techint</i>	<i>Galvão Engenharia</i>	<i><u>Promon</u></i>	
<i>Tenenge (compra Odebrecht)</i>	<i>GDK S/A</i>	<i>Setal/SOG</i>	
<i>Ultratec (atual UTC)</i>	<i>Iesa Óleo e Gás</i>	<i>Techint</i>	
	<i>Mendes Junior</i>	<i><u>UTC</u></i>	
	<i>MPE</i>		
	<i><u>Promon</u></i>		
	<i>Queiroz Galvão</i>		
	<i>Skanska</i>		
	<i>Techint</i>		
	<i><u>UTC</u></i>		
	<i>Setal/SOG Óleo e Gás</i>		

Fonte: (Evidência 3 - CADE - histórico conduta -versão_publica).

129. No fim de 2014, as 23 empresas citadas no acordo foram cautelarmente bloqueadas pela Petrobras para firmarem novas contratações. Outros acordos de leniência também estão sendo negociados na Controladoria-Geral da União, cujos processos transitam pelo TCU.

130. Importante ressaltar que, nessas circunstâncias, todo esse esquema foi possível em virtude da atuação de funcionários da Petrobras. Caso contrário, empresas de fora do grupo poderiam ter participado dos certames, tornando o ambiente competitivo, o que certamente reduziria os preços contratados e aumentaria a eficiência e a transparência nas contratações.

Dos relacionamentos das obras da Revap com a “Lava Jato”

131. As obras de modernização da Revap mereceram destaques nos documentos constantes das ações de improbidade na Justiça Federal do Paraná e do processo no Cade.

132. O Sr. Ricardo Pessoa, acionista e Presidente da UTC Engenharia, empresa integrante do Consórcio Gasvap e uma das componentes do cartel e dos ajustes fraudulentos de licitação, em depoimento prestado em Juízo na ação penal 5036528-23.2015.4.04.7000 confirmou a existência do cartel e dos ajustes de licitação, detalhando seu funcionamento e citando o empreendimento da Revap e o pacote de gasolina: (evidencia 02 - Sentença 5036528-23.2015.4.04.7000 Duque_contas_ exterior, p. 97)

"Ricardo:- As reuniões que havia de grande tamanho, e eu hospedei algumas reuniões dessas durante um bom período, não somente a nossa empresa, mas até por facilidade de sala de reunião, mas...

Ministério Público Federal:-O senhor hospedou na UTC?

Ricardo:- Na UTC. Era para discutir as prioridades de cada empresa, essas prioridades por que se tinha? Porque um pacote, por exemplo, de grande, uma refinaria, por exemplo, da Replan, da Revapi (sic) ou da REPAR, 5, 6 grandes pacotes, muito grandes, de 2 ou 3 bilhões de reais cada um, isso se iniciava uma proposta 6 meses antes. O que nós

fazíamos, ninguém fazia uma obra dessas sozinho, então nós fazíamos uma escolha de prioridades entre as empresas, quem quer o pacote de gasolina, por exemplo, se 3, 4, 5, 6 empresas quisessem esse pacote de gasolina só quem se interessava passava a se reunir para ver o que ia fazer. (grifos acrescentados)

133. *Em manuscritos efetuados pelos representantes das empresas em reuniões periódicas do “Clube”, é possível se verificar a atuação do cartel, bem como da participação dentre as envolvidas da empresa Odebrecht e da UTC e citações às obras da Revap: (p. 22, p. 28, evidência 1 - AIA-5006628-92.2015.4.04.7000 Odebrecht)*

Observe-se, ainda, que nas anotações referentes às reuniões de 10/05/2007 e 11/05/2007, há clara menção ao Grupo ODEBRECHT. Ao lado de anotações referentes a obras do GASCAC, CABIUNAS e REVAP, consta identificação de 18 empreiteiras, dentre as quais há a CNO, sigla identificadora da CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT. (grifos acrescentados)

(...)

O cartel funcionou de forma plena e consistente, ao menos entre os anos de 2004 e 2014, interferindo nos processos licitatórios de grandes obras da PETROBRAS a exemplo da REPAR - Refinaria Presidente Vargas, localizada em Araucária/PR, Refinaria Abreu Lima - RNEST, Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro - COMPERJ, Refinaria Alberto Pasqualini - REVAP, Refinaria Presidente Bernardes - RPBC (Cubatão), Refinaria Gabriel Passos - REGAP, Refinaria Duque de Caxias - REDUC, Refinaria de Paulínia - REPLAN, Terminal Barra do Riacho - TRBR, Terminal da Bahia - TRBA, Terminal de Cabiúnas, de responsabilidade das Diretorias de Abastecimento e Serviços, ocupadas em grande parte deste período por PAULO ROBERTO COSTA e RENATO DUQUE, respectivamente. RENATO DUQUE era, ainda, auxiliado por PEDRO BARUSCO, Gerente Executivo de Engenharia da Estatal até o ano de 2011. (grifos acrescentados)

134. *Ao ser interrogado, o Sr. Pedro Barusco confirmou que houve pagamento de vantagens indevidas nas obras da Revap: (p. 46, evidência 1 - AIA-5006628 -92.2015.4.04.7000 Odebrecht)*

Ministério Público Federal:- No seu termo de colaboração número 5, um dos principais contratos da Diretoria de Abastecimento que geraram valores pagos a título de propina, afirma que foram os contratos dos grandes pacotes de obras da Rnest ,do Comperj, além dos pacotes de grande porte em algumas refinarias como Replan, Revapi (sic), Reduc, Relan e Repar, o senhor confirma?

Interrogado:- Confirmando.

(trecho do interrogatório de PEDRO BARUSCO, reduzido a termo no evento 1108)

135. *No caso da obra em comento, Carteira de Gasolina da Revap, os depoimentos dos signatários do Acordo de Leniência do Cade detalham toda a orquestração, alinhada ao modus operandi do “Clube”, que se deu com o fim de fraudar a licitação pertinente, o que culminou com a contratação do Consórcio Gasvap, composta pelas empresas CNO, UTC e Promon, empresas do Clube das 16, conforme excerto do tal documento reproduzido a seguir (p. 58-59, evidência 3 - CADE - historico conduta -versao_publica):*

VI.3.1.4.REVAP (Refinaria Vale do Parnaíba. São José dos Campos/SP) - 2008 (obras da HDS Gasolina ⁸⁸)

158. *Previamente à realização da licitação da REVAP, houve discussões em reuniões do “Clube” sobre quem seria, em princípio, o vencedor desse certame. Houve divergências entre a SOG e a Odebrecht sobre a atribuição a uma ou a outra desse pacote específico da licitação, mas ao final, depois de muita discussão interna, decidiu-se por uma votação dos*

membros, para definir quem deveria ficar com a obra. De acordo com os Signatários, o resultado foi a favor da Construtora Norberto Odebrecht, com 6 votos em seu favor (Camargo Corrêa, Andrade Gutierrez, OAS, Odebrecht, Queiroz Galvão e UTC), contra 3 em favor da SOG (SOG, MPE e Mendes Jr.).

159. Assim, o consórcio SOG/MPE (formado pela SOG e pela MPE) e a Camargo Corrêa participaram da licitação - apresentando, para tanto, proposta de cobertura -, de modo que o consórcio CNO/UTC/PROMON (formado por Odebrecht, UTC e Promon) venceria o certame.

160. Após a apresentação de propostas, a comissão de licitação da Petrobras convocou os consórcios para esclarecimentos, e pediu que fosse informado o que poderia ser feito para reduzir o preço das concorrências e da obra em pauta, tendo pedido permissão para abrir o DFP (Detalhamento Final de Preços). Houve, em seguida, a desclassificação de todas as propostas apresentadas por preço excessivo e a Petrobras optou por fazer o “rebid”, sendo que ao final o Consórcio CNO/UTC/PROMON sagrou-se vencedor, conforme abaixo:

 ATA DE RECEBIMENTO DAS PROPOSTAS		Convite 0311130.07.8
Foram apresentadas as propostas comerciais, nos seguintes patamares:		
CONSÓRCIO GASVAP (ODEBRECHT/UTC/PROMON)		R\$ 875.345.927,20
CONSÓRCIO MPE-SETAL		R\$ 978.145.356,00
CONSTRUÇÕES E COM. CAMARGO CORRÊA S/A		R\$ 1.015.460.802,35
COMENTÁRIO 1: As Licitantes, em cumprimento do item 3 da circular 10, apresentaram Garantia de Manutenção da Proposta, as quais foram verificadas por todas as licitantes presentes, neste ato. COMENTÁRIO 2: Tendo sido perguntado às licitantes, não houve nenhum comentário adicional. COMENTÁRIO 3: O representante da Construtora OAS LTDA, Antônio Carlos Passos apresentou carta de declínio		
		

Fonte: Signatária.

⁸⁸ HDS: Unidade de Hidrotratamento de Gasolina

136. Relacionadas as evidências nesse subtópico, apresentam-se a seguir fatos relacionados à licitação e contratação do Consórcio Gasvap que se alinham com o modus operandi das operações do “Clube” e dos interesses das suas empresas integrantes.

Das informações da licitação que evidenciam a atuação do cartel e dos funcionários da Petrobras

137. Primeiramente, para melhor entendimento deste subtópico, vale salientar que, embora o Consórcio Gasvap tenha sido contratado por meio de dispensa de licitação, esta foi precedida por dois Convites, ambos cancelados por preços excessivos propostos pelos licitantes.

138. A seguir, são citados alguns fatos relacionados ao processo licitatório que robustecem o conjunto de evidências já constituídas da atuação do “Clube” e de funcionários da Petrobras no contrato em apreço.

139. Para a realização da 1ª licitação, o Convite 0311130.07.8, foram convidadas 17 empresas, sendo que uma delas era participante esporádica do “Clube” em sua fase preliminar, e todas as demais, integrantes do “Clube das 16”. (Evidência 3 - CADE - histórico conduta -versao_publica e evidência 4 - DIP - 23-2007_CMHS)

140. A menor proposta (Consórcio Gasvap) foi 49% superior ao valor da estimativa. As duas outras propostas foram 66% e 72% acima do valor estimado. A Comissão de Licitação entendeu que não havia razões suficientes para se revisar a estimativa da Petrobras.



141. Não obstante o posicionamento da Comissão de Licitação do Convite nº0311130.07.8, foi realizada uma nova estimativa de custos pela Petrobras.

142. Ao autorizar nova licitação, apenas seis empresas (integrantes do “Clube dos 9”) foram convidadas a participar, empresas estas que haviam participado da 1ª licitação.

143. Vale esclarecer que o procedimento de chamamento, por meio de convite, dos mesmos concorrentes do procedimento anterior contraria o disposto no item 5.6.2 do Decreto 2.745/1998, que estabelece a extensão do convite a pelo menos mais um concorrente:

5.6.2 A cada novo convite, realizado para objeto idêntico ou assemelhado, a convocação será estendida a, pelo menos, mais uma firma, dentre as cadastradas e classificadas no ramo pertinente.

144. Importante registrar que, em que pese a comissão de licitação ter recomendado como opção nova licitação e, no caso, incluindo nova candidata, conforme preconiza o item retro citado do Decreto 2.745/1998, a gerência executiva (Sr. Pedro José Barusco Filho e Sr. Alan Kardec Pinto) não considerou tal recomendação e indicou convidar apenas 6 das que participaram na 1ª licitação, o que foi autorizado pelos diretores de serviços e de abastecimento (Srs. Paulo Roberto Costa e Sr. Renato Duque). (Evidência 5 - DIP - 514-2007_CMHS - 2ª licitação)

145. Na sequência, uma vez que o menor valor proposto, pelo mesmo consórcio, foi cerca de 24,74% acima do valor da estimativa, o novo convite foi cancelado.

146. Concluindo o processo, foi contratado o Consórcio Gasvap, por meio de negociação direta, pelo valor de R\$ 764.000.000,00 (exceto Anexo de Chuvas), valor próximo ao limite superior permitido de preços (**19,8%** maior que a estimativa de R\$ 637.748.825,34).

147. Vale registrar que o valor pactuado foi **29,8%** acima do valor da estimativa elaborada pela Petrobras para 1ª licitação, quando estimou a obra em R\$ 588.959.135,58 (Evidência 5, p.7).

148. Diante de todo o exposto, conclui-se haver robustas evidências de atuação do cartel e superfaturamento na licitação relativa ao Contrato 0800.0037911.07.2 (carteira Gasolina) do empreendimento da Revap firmado com o Consórcio Gasvap (Norberto Odebrecht S/A, Promon Engenharia Ltda e UTC Engenharia S/A).

Do impacto do cartel estimado pelo TCU

149. Este Tribunal de Contas, por meio do Acórdão 3089/2015-TCU-Plenário, estimou o dano causado ao erário decorrente da atuação de cartel nas licitações da Petrobras.

150. O TCU, utilizando-se de técnicas econométricas, demonstrou matematicamente o aumento de preços nas contratações quando presentes as empresas do “Clube”.

151. Nesse trabalho ficou identificada a prática de preços monopolísticos praticados em contratos da Petrobras, entre o ano de 2000 até 2014. Além disso, restou provado estatisticamente que os arranjos de preço, por conta da cartelização, reduziram em aproximadamente 17% o valor do desconto que seria ofertado no caso de um cenário competitivo.

152. Esse resultado foi obtido mediante informações de 136 contratos da área de refino, na Diretoria de Abastecimento, firmados entre 2002 e 2015 e superiores a R\$ 100 milhões cada.

153. Inserido nesse universo analisado, encontra-se o contrato em apreço (Carteira de Gasolina da Revap). Nessa oportunidade concluiu-se por haver evidências da atuação do cartel no referido contrato, consideradas as informações recolhidas no âmbito da Operação Lava Jato e, ainda, confirmado que a empresa “escolhida” e integrante do cartel sagrou-se vencedora do certame.

Do uso da econometria nos cálculos de sobrepreços



154. Rememorando, ao analisar as razões de justificativas apresentadas quanto à ocorrência de sobrepreço no contrato da carteira de Gasolina, originalmente proposta em auditoria de 2010, verificou-se que os responsáveis não trouxeram respostas capazes de elidir a irregularidade e que o DFP do contrato não era suficientemente transparente para balizar os cálculos. (item III.1.3).

155. Pode-se afirmar que, de certo modo, a amostra em que se configurou o sobrepreço não foi suficientemente representativa de forma a se ter um resultado confiável, porém nem tão pequena que não devesse ser levada em conta.

156. Vale repisar, como exaustivamente salientado neste relatório, que o DFP da forma que foi aceito na licitação, sem a menor transparência, contendo inúmeros itens não detalhados e/ou cotados de forma global ou em verba, não se configura como um documento hábil a balizar o devido cálculo do sobrepreço. Em que pese os esforços envidados por esta equipe em conseguir uma maior transparência deste documento, nada se teve progresso na ampliação da amostra de itens do DFP que pudesse ser trabalhada.

157. Da mesma forma a ilustrar a questão, vale pontuar, ainda, que a dificuldade de se levantar os sobrepreços nos contratos da Petrobras foi também citada nos pronunciamentos do Sr. Paulo Roberto Costa, ex-diretor de abastecimento da estatal, quando esclareceu a forma como pode ser incluído o custo das vantagens indevidas pagas aos funcionários e aos políticos envolvidos nas fraudes: por meio da inclusão de valores no BDI, o que, segundo ele, não viabiliza “um rastreamento pelos órgãos de controle” e, ainda, esclareceu que “a detecção de fraude por meio do sobrepreço nestas grandes obras de engenharia é extremamente difícil uma vez que o volume de determinados itens, como por exemplo, tubos permite que uma pequena variação de valor, como R\$ 5,00 (cinco reais) possa gerar valor final bastante expressivo considerando a quantidade de tubos (...)” [<http://media.folha.uol.com.br/poder/2015/03/11/termo-de-colaboracao-002.pdf>] - acesso em 17/7/2016 (p. 3, evidência 6 - Termo de Colaboracao 002 Paulo Roberto Costa).

158. Imperioso salientar que esta Corte de Contas, recentemente, autorizou a utilização de estudos econométricos para apuração de prejuízos resultantes da atuação de cartel nas contratações da Petrobras nas hipóteses em que a utilização de outros métodos fosse dificultosa ou ter poucas perspectivas de se obter resultado confiável, nos termos do item 9.5 do Ac 1583/2016 – TCU – Plenário:

9.5. autorizar a Seinfra Operações para que, quando da instrução de tomadas de contas especiais instauradas para apurar prejuízos resultantes da atuação de cartel nas contratações da Petrobras, utilize estudos econométricos para apurar os prejuízos nas hipóteses em que a utilização de outros métodos se mostre por demais onerosa e com poucas perspectivas de resultado confiável;

159. Em face desse posicionamento e tendo em vista: (i) o sobrepreço já apontado na auditoria de 2010, não elidido pelas razões de justificativas apresentadas; (ii) as sólidas evidências de atuação de cartel; e (iii) as poucas perspectivas de se obter um resultado confiável na apuração de sobrepreço por meio do DFP disponível ou com outros métodos; fatos estes que se coadunam perfeitamente ao que se institui o item 9.5 do referido decísum, entende-se por adotar para o cômputo do sobrepreço, neste momento, os paradigmas demonstrados no processo da econometria, ratificados no Acórdão 3089/2015-TCU-Plenário.

160. O valor mais provável do potencial prejuízo nos contratos em que se deu a atuação litigiosa de cartel é de 17% em relação à estimativa das licitações, segundo o item 9.1.1 do Acórdão 3089/2015 – TCU – Plenário:

9.1.1. o “valor mais provável” do potencial prejuízo causado na Petrobras na redução dos descontos nas licitações, no período de 2002 a 2015, em razão da existência dos cartéis na



Diretoria de Abastecimento, é de 17% em relação à estimativa das licitações tomando por base metodologia econométrica e dados de regressão consagrados internacionalmente e fartamente aceito pelas cortes americanas (Harkrider e Rubinfeld - 2005; e Korenblit - 2012) e brasileiras (Supremo Tribunal Federal (STF), RE 68.006-MG);

161. *Importante ressaltar que, no processo nominado, o valor do sobrepreço levantado para a obra em comento foi calculado e está considerado embutido aos demais valores relacionados como prejuízos atribuídos às três empresas integrantes do Consórcio Gasvap (Construtora Norberto Odebrecht, UTC Engenharia S.A. e Promon Engenharia Ltda.).*

162. *Ainda constando deste decisum, o item 9.1.3. preconiza que o percentual de 17% , na ausência de dado mais robusto, em presunção juris tantum, servirá de base para a avaliação de legalidade e legitimidade dos eventuais acordos de leniência que venham a ser pactuados com base na Lei 12.846/2013 (Lei Anticorrupção).*

163. *Nessa esteira, o valor de prejuízo decorrente de sobrepreço no contrato da carteira de gasolina pode ser calculado da forma indicada no estudo econométrico, considerado como o valor resultante da multiplicação do percentual demonstrado de 17% pelo valor da estimativa da Petrobras, ou seja: R\$ 108.417.300,31 (R\$ 637.748.825,34 x 17%).*

Do sobrepreço no aditivo 02

164. *Avaliado o sobrepreço na contratação inicial, há de se verificar a regularidade dos preços dos aditamentos contratuais, haja vista que os cálculos empreendidos no referido estudo econométrico não contemplam possíveis sobrepreços incorridos quando de aditivos de contrato, conforme deixa claro o item 9.1.6 do Acórdão 3089/2015-TCU-Plenário:*

9.1.6. os prejuízos prováveis então estimados referem-se somente à redução do desconto na fase de oferta de preços (sem contar aditivos, que não foram crivados por concorrência e não enfrentam, em tese, os efeitos diretos da negociação de preços entre as “concorrentes”);

165. *O presente contrato, comportou 16 termos aditivos, os quais ensejaram modificações no prazo e valor: respectivamente majorações de 690 dias (71,3% acima do prazo contratual original) e R\$546,64 milhões (68,0% acima do valor contratual inicial).*

166. *Desse universo, mostrou-se factível a análise do aditamento de número 02. Os resultados apontaram um sobrepreço amostral de 84,42%, o que equivale a R\$ 84,73 milhões de prejuízo aos cofres da estatal. Esse adimplemento contratual tratou basicamente de ajustes de quantidades determinadas (QDs) e serviços relacionados.*

167. *Vale registrar que a natureza dos serviços analisados no aditivo 02 são típicos de construção civil e podem ser perfeitamente referenciados com os preços dos sistemas oficiais, como Sicro e Sinapi.*

168. *A partir da análise empreendida nos valores envolvidos no mencionado Aditivo 02, constata-se que a metodologia adotada pelos negociantes para definição dos preços dos itens aditivados (Quantidades Determinadas-QDs), baseados em porcentagens representativas da Estrutura Analítica de Projeto (EAP) do contrato (evidência 16, p. 2), apresentou preços excessivamente elevados e prejudiciais à Petrobras, como visto a seguir na Tabela 9, que descreve o sobrepreço encontrado no aditivo 02:*

Tabela 9 – Sobrepreço - Aditivo 02 (Data-base: 09/2007)

Item	Un	Acréscimo de Quantitativos Aditivos 02 ⁽¹⁾ [A]	Aditivo 02 Preço Unitário [B] (R\$)	Referencial ⁽²⁾ Preço Unitário [C] (R\$)	Diferença entre preços da Referência ⁽²⁾ e Aditivo 02 (%)	Sobrepço {A x [B-C]} (R\$ milhões)
Movimentação de solo	m ³	63.425,70	41,54	11,77 ⁽³⁾	252,9%	1,888
Tubos de ferro fundido diâmetro 100 a 300 mm	m	648,00	883,07	520,13 ⁽⁴⁾	69,8%	0,235
Estacas diâmetro 35 a 40	m	-3.704,00	305,97	167,38 ⁽⁵⁾	82,8%	-0,513
Estacas diâmetro 50 a 80	m	14.668,00	761,69	379,63 ⁽⁶⁾	100,6%	5,604
Concreto pronto	m ³	7.982,55	1.727,39	213,35 ⁽⁷⁾	709,7%	12,086
Corte e dobra de aço	kg	1.175.526	27,91	6,65 ⁽⁸⁾	319,7%	24,995
Projeto Executivo indevido				⁽⁹⁾	-	40,429
Total						84,725

Fonte: Relatório da Comissão de Negociação do Aditivo nº 02 (evidência 12, p. 8);

Planilha de análise de sobrepreço Aditivo 02 (evidência 26);

Observações:

⁽¹⁾ Acréscimos de Quantitativos obtidos pela diferença entre quantitativos definidos no Projeto Executivo (QPE) e as quantidades Determinadas (QD) no DFP original (Anexo 3).

⁽²⁾ Referências Sicro 2 e Sinapi, estado de São Paulo, setembro/2007; e, nas estacas, dez/2015, ajustada para a data base.

⁽³⁾ Composição Sicro: 2 S 01 100 20 - Escavação, carga e transporte de material de 1ª categoria com escavadeira DMT até 5.000 m (R\$ 9,64/m³), somada à composição Sicro: 2 S 01 511 00; PN' = Proctor Normal - Compactação de aterros a 100% PN (R\$ 2,13/m³);

⁽⁴⁾ Composição Sinapi 24221/1 - Forn/Assent Tubo FoFo K7/K9 JE DN 300 mm (m), acrescido de BDI=29,80%, valor definido para a disciplina Construção Civil no DFP contratual;

⁽⁵⁾ Composição Sinapi (90809 + 74024/1) Estaca Hélice Contínua, D = 30 cm + armação de estaca Hélice Contínua com apoio de retro, aço CA-50 (m), acrescido de BDI=29,80%;

⁽⁶⁾ Composição Sinapi (90814 + 74024/1) Estaca Hélice Contínua, D = 80 cm + armação de estaca Hélice Contínua com apoio de retro, aço CA-50 (m), acrescido de BDI=29,80%;

⁽⁷⁾ Composição Sicro: 2 S 03 329 52 - Fornecimento e lançamento de concreto estrutural Fck = 30 Mpa;

⁽⁸⁾ Composição 2 S 03 580 02 – Fornecimento, preparo e colocação na forma de aço CA-50;

⁽⁹⁾ Valor de Projeto Executivo considerado indevido pela análise efetuada alhures no item IV.4.2.2.4 do presente relatório.

169. Pela leitura da tabela 9 retro, verifica-se que os resultados apontaram um sobrepreço amostral de 84,42%, o que equivale a R\$ 84,73 milhões de prejuízo aos cofres da Petrobras. Registra-se que foi analisada uma amostra de 89,84% do valor total aditivado de R\$111.618.909,87.

170. Cabe ainda registrar que a análise referente à irregularidade sobre o valor do projeto executivo, considerado indevido, foi realizada no item IV.4.2.2.4 do presente Relatório.

171. Portanto, conclui-se que não foi utilizada uma referência de preços coerente com preços praticados no mercado, tais como o Sicro e o Sinapi. Além disso, constata-se que a metodologia



baseada nas porcentagens da EAP somente foi utilizada pelos negociantes do aditivo 02 devido ao DFP do contrato em questão (peça 17, p. 110-119) ter apresentado apenas cotações genéricas (Verba) dos principais itens negociados.

172. Desse modo, conclui-se que os preços adotados no Aditivo 02 não foram obtidos por composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços (DFP) contratual por que simplesmente não existem tais composições no DFP.

173. Portanto, calculado o sobrepreço total (R\$ 193.141.832,28), representado pelo sobrepreço indicado no contrato inicial (108.417.300,31), acrescido do sobrepreço atinente ao aditivo 02 (R\$ 84.724.531,97), tem-se que, com a execução financeira do contrato, esse valor conduziu ao superfaturamento destacado no título do achado.

174. Visando a facilitar o entendimento, as memórias de cálculos do sobrepreço no aditivo 02 estão concentradas em planilha constante da evidência 26. Nesta peça, constam também todas as referências, especificações e valores adotados como paradigmas.

175. Por fim, em face dos consistentes indícios de superfaturamento de no mínimo R\$ 193,1 milhões, será proposta a conversão dos presentes autos em TCE, a fim de dar o seguimento compatível com o Regimento Interno desta Corte de Contas.

176. Encerrando a temática dos aditivos, vale mencionar que há outros termos, tais como o 03, 09 e 16, para os quais não se dispõe de informação aferível pelo momento, que deverão ser investigados quando da eventual conversão dos autos em TCE, especialmente ante a materialidade que comportam (quase R\$ 435,0 milhões em aditivos a serem analisados).

177. Apresentados os valores referentes ao superfaturamento, passa-se aos comentários relativos à responsabilização pelo dano indicado.

Da Responsabilização

Da responsabilização e individualização das condutas

178. Os atos e condutas que contribuíram para a formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira Gasolina) com sobrepreço e conseqüente superfaturamento são apresentados a seguir.

179. Para maiores detalhes acerca das responsabilizações, pode-se consultar a matriz de responsabilização, mais à frente no Apêndice B do presente relatório.

Dos gerentes executivos

180. O Sr. Pedro José Barusco Filho, na condição de Gerente Executivo da Engenharia, juntamente com o Sr. Alan Kardec Pinto, Gerente Executivo do Abastecimento, propuseram à Diretoria Executiva homologar o encerramento do Convite 0311130.07.8, e autorizar a instauração de novo processo licitatório, também na modalidade de convite, com a participação de apenas seis empresas dentre as dezessete empresas participantes do processo licitatório encerrado, conforme se apresenta no Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia 514/2007 de 27/7/2007 (evidência 5).

181. Essa proposta dos gerentes executivos para que fosse autorizado o convite para nova licitação a apenas seis empresas e, ainda, sendo as mesmas concorrentes do procedimento anterior, contraria o disposto no item 5.6.2 do Decreto 2.745/1998, que estabelece a extensão do convite a pelo menos mais um concorrente:

5.6.2 A cada novo convite, realizado para objeto idêntico ou assemelhado, a convocação será estendida a, pelo menos, mais uma firma, dentre as cadastradas e classificadas no ramo pertinente.

182. Destaca-se que as seis empresas novamente convidadas para a licitação estão dentre as dezesseis



empresas citadas na "Operação Lava-Jato" como membros de cartel formado com o intuito de fraudar as licitações da Petrobras, conforme documentos extraídos dos Autos 5006628-92.2015.4.04.7000 referentes às proposições de Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa em face das empresas Odebrecht e OAS e dos respectivos responsáveis (evidência 1), excerto abaixo:

*Com o avançar das investigações, desvelou-se a existência de um gigantesco esquema criminoso envolvendo a prática de crimes contra a ordem econômica, corrupção e lavagem de dinheiro, com a formação de um grande e poderoso Cartel do qual participaram as empresas **ODEBRECHT**, ENGEVIX ENGENHARIA, OAS, **UTC**, CAMARGO CORREA, TECHINT, ANDRADE GUTIERREZ, MENDES JÚNIOR, **PROMON**, MPE, SKANSKA, QUEIROZ GALVÃO, IESA, GALVÃO, GDK E SETAL, possibilitando que fosse fraudada a competitividade dos procedimentos licitatórios referentes às maiores obras contratadas pela PETROBRAS entre os anos de 2004 e 2014, majorando o lucro das empresas em centenas de milhões de reais. (Grifos acrescidos – destacando-se as empresas responsáveis pelo Contrato Carteira de gasolina da Revap)*

183. Cabe ainda citar que esses mesmos gerentes propuseram, por meio do DIP - 23-2007_CMH, de 9/1/2007, que se promovesse o chamamento para a 1ª licitação, o Convite 0311130.07.8, de 17 empresas, todas integrantes do "Clube das 16", e uma delas, era participante esporádica do "Clube" (vide Tabela 9 – Empresas do "Clube" nas suas fases). (Evidência 3 - CADE - Historico conduta - versao_publica e evidência 4 - DIP - 23-2007_CMHS - 1ª licitação)

184. A não convocação de nova competidora, bem como a manutenção de apenas seis das empresas que já tinham participado do processo licitatório anterior das obras em questão, conforme proposto pelo Sr. Pedro José Barusco Filho, juntamente com o Sr. Alan Kardec Pinto, contribuíram para manter o conluio perpetrado pelas empresas, garantindo o alcance dos objetivos ilícitos das empresas pertencentes ao cartel mencionado acima, ou seja, resultou em contratação com sobrepreço e medição superfaturada.

185. Além de proporem a redução das empresas a serem convidadas, mantendo apenas seis, em desacordo com o disposto no item 5.6.2 do Decreto 2.745/1998, esses gerentes não observaram o item 3.6 desse Decreto 2.745, segundo o qual "nos casos em que a licitação deva ser realizada sob a modalidade de convite, o titular da unidade administrativa responsável poderá, sempre que julgar conveniente, determinar a utilização da concorrência".

186. Desse modo, seria esperado que o gerente de média diligência, em atendimento ao Decreto 2.745/1998, pelo menos acrescentasse uma empresa na lista de empresas a serem convidadas para participar de novo certame quando o anterior tenha restado fracassado em razão de as propostas apresentadas ficarem acima da referência de preço do edital. Ou ainda, com maior diligência, determinasse a realização de concorrência pública com vistas a obter a proposta mais vantajosa para a Petrobras, conforme faculta o item 3.6 do Decreto 2.745/1998. Cabe enfatizar que para o caso em apreço houve dois Bids e uma negociação direta até que se obtivesse uma proposta dentro dos parâmetros aceitáveis pela Petrobras. Assim, os referidos gestores tiveram mais de uma oportunidade para proceder corretamente, em aderência aos normativos da própria estatal.

187. Dos elementos acostados aos autos, não é possível afirmar que houve boa-fé dos agentes, haja vista que não só a diminuição das empresas na 2ª licitação, mantendo apenas seis das participantes da 1ª licitação, como também o não chamamento de nova concorrente, caracterizam condutas que vão ao encontro das intenções delitivas das empresas cartelizadas para maximizarem os lucros dos contratos a partir de fraude e restrição à competitividade do certame.

188. Verifica-se que era possível aos responsáveis ter ciência do descumprimento do item 5.6.2 do Decreto 2.745/1998, pois a própria comissão de licitação fez menção a tal mandamento no DIP



Engenharia 514/2007 (evidência 5), indicando que haveria a necessidade de se incluir nova convidada, o que indica que tinham conhecimento do conteúdo do decreto.

189. Especificamente sobre o Sr. Pedro José Barusco Filho, cabe ainda ressaltar que este gestor confesso, em delação premiada, não só declarou que facilitava a atuação do cartel em obras da Petrobras, como também que gerenciava o pagamento de propinas lhe destinadas e a demais funcionários da Petrobras.

190. A conduta comissiva do Sr. Pedro José Barusco Filho pode ser verificada quando cientificava as empresas cartelizadas acerca das listas de empresas a serem convidadas para a licitação da Petrobras, facilitando o conluio entre essas empresas, conforme excerto do seu Termo de Colaboração 5 abaixo, obtido por meio de acesso público ao site: http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/02/858_ANEXO_7.pdf, em 23/5/2016 (evidência 14):

(...) QUE indagado sobre que tipo de conduta adotava no sentido de viabilizar as ações ilícitas do cartel, afirma que **por ter acesso ao Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP**, no qual constava a lista das empresas que seriam convidadas, o declarante **'vazava' esta lista a pedido dos representantes das empresas**, cujo conhecimento da mesma pelos representantes de cada empresa do cartel era fundamental **para que organizassem entre si os pacotes de obras que ficariam para cada um**, isto é, para dividir os lotes do empreendimento, como por exemplo no caso da RNEST; QUE perguntado sobre como vazava a lista das empresas do DIP, afirma que **nunca fornecia cópia do DIP por se tratar de documento sigiloso interno da PETROBRÁS**, de maneira que **copiava a lista das empresas em um documento do word, sem qualquer tipo de identificação da PETROBRÁS**, ou **anotava a lista à caneta, de próprio punho**; (Grifos acrescidos)

191. A atuação do Sr. Pedro José Barusco Filho no gerenciamento das propinas recebidas das empresas cartelizadas, destinadas a funcionários da Petrobras e a si próprio, fica evidenciada no Termo de Colaboração 02 deste gerente, obtido por meio de consulta pública no site: "http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/02/858_ANEXO_04.pdf", em 31/5/2016 (evidência 15) conforme excerto a seguir:

(...) QUE durante o período em que trabalhou com RENATO DE SOUZA DUQUE, principalmente as empresas do chamado "cartel" pagavam propina e o **declarante gerenciava o pagamento de tais propinas também em favor de RENATO DUQUE**; (...) (Grifos acrescidos)

Dos responsáveis pelos convite e licitações

192. Com relação aos integrantes da comissão de licitação e da comissão de negociação, incluindo o Sr. Jorge Alberto Merola Faria, CPF 447.866.039-53, coordenador de ambas comissões, ouvido em audiência nesta oportunidade (item III.1.2), vale ressaltar que, em que pese ter processado o certame e elaborado o relatório de conclusão da negociação da contratação original indicando o vencedor, diante dos elementos destes autos, não há como estabelecer o nexo de causalidade entre as suas condutas e o sobrepreço apurado, haja vista que a ilegalidade decorreu majoritariamente do conluio de Diretores com as empresas cartelizadas.

193. Além disso, registra-se que, a comissão, verificando fracassada a 1ª licitação, recomendou, como opção à gerência executiva, a instauração de um 2º certame, enfatizando a necessidade de incluir nova empresa competidora, conforme preconiza o retrocitado item do Decreto 2.745/1998, o que **não** foi seguido pela gerência, (evidência 5 - DIP – 514-2007_CHMS).

Dos responsáveis pela estimativa de custos original e do aditivo 02



194. No que tange a avaliação da responsabilidade dos responsáveis pela estimativa de custos, incluindo o gestor responsável pelo setor à época, Sr. Sergio dos Santos Arantes, ouvido em audiência nesta oportunidade (item III.1.2), opta-se por dividi-la em dois momentos, conforme esse exame se refira à estimativa: i) da licitação original; ou ii) do aditivo 02 com indícios de sobrepreço.

195. A avaliação de sobrepreço levando em conta a estimativa da Petrobras comporta tema não plenamente consolidado nesta Corte. A polêmica diz respeito à aferição dos mais adequados limites percentuais sobre a estimativa de custos da estatal a adotar como incertezas. O Acórdão 571/2013 tratou do assunto, além de determinar o aprofundamento da questão, o que se encontra em curso.

196. Nessa esteira, concernente à avaliação de responsabilidade sobre a estimativa que balizou a licitação referente ao contrato em apreço, cabe ressaltar que tal orçamento não foi objeto de análise nesta oportunidade, nem o foi na auditoria de 2010 e, talvez, por falta de subsídios consolidados e suficientes para tal aferição, não se conseguiu identificar nexo de causalidade entre às condutas pertinentes e o sobrepreço apurado.

197. No entanto, no que diz respeito à estimativa que subsidiou o aditivo 02 com indícios de sobrepreço, o entendimento é diverso. Neste aditamento, os valores negociados apresentaram indícios de sobrepreço na ordem de 75,91%. A estimativa de preços elaborada pelo setor pertinente apresentava valores ainda maiores que os negociados no aditivo 02. Ou seja, a estimativa comportava sobrepreço ainda maior.

198. Ao elaborarem e aprovarem a estimativa que balizou as negociações de preço do aditivo 02, possibilitaram que se firmasse aditamento contratual com indícios de sobrepreço em relação a referenciais de preços de mercado.

199. Dessa forma, deixou-se de atender o princípio da eficiência inserido no art. 37 da Carta Magna, bem como ao estabelecido no artigo 115 da lei 11.514/2007 (LDO 2008), que estipula como limite para os custos unitários das obras os referenciais do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (Sinapi), salvo em condições especiais devidamente justificadas.

Dos responsáveis pelo aditivo 02

200. Como Coordenador da Comissão de Negociação do aditivo 02, o Sr. Jorge Alberto Merola Faria indicou (Relatório, evidência 12) que as condições e os preços negociados para tal aditamento atendiam técnica e economicamente aos interesses da companhia.

201. Entretanto, como apontado no item III.1.3 deste relatório, o aditivo 02 apresentou indícios de sobrepreço, em face de ter sido firmado com preços acima dos referenciais de mercado, notadamente o Sicro e o Sinapi.

202. Dessa forma, deixou-se de atender ao princípio da eficiência inserido no art. 37 da Carta Magna, bem como o estabelecido no artigo 115 da lei 11.514/2007 (LDO2008), que estipula como limite para os custos unitários das obras os referenciais do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (Sinapi), salvo em condições especiais devidamente justificadas.

Do Diretor de Abastecimento e do Diretor de Serviços

203. Os Srs Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque foram importantes para a consecução dos termos pretendidos pelas empresas consorciadas com relação ao Contrato da Carteira de Gasolina da Revap, o que culminou com a efetivação destes termos com sobrepreço e conseqüente superfaturamento. Tais gestores, à época, agiam nas condições de Diretor de Abastecimento e Diretor de Serviços, respectivamente.

204. Consoante documento referente a Acordo de Leniência formalizado no Cade, a conduta anticompetitiva do cartel ganhou estabilidade a partir da entrada (2003/04) dos dois diretores (Srs



Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque), que atuavam viabilizando o convite para as licitações apenas das empresas indicadas em listas do “Clube”. (rodapé da p. 27, evidência 3)

205. No mesmo sentido, os signatários desse documento afirmam que o “Clube das 16” perdeu a sua eficácia com a saída desses dois diretores, pois perderam importante ferramenta para a viabilidade do cartel. (p. 54, evidência 3)

206. Conforme ressaltado pelo MPF na Ação de Improbidade Administrativa 5006628-92.2015.4.04.7000/PR (p. 29, evidência 1), os Srs. Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque adotavam as providências necessárias, por si próprios ou influenciando os seus subordinados, para promover as fraudes e restrições à competitividade por meio:

i) da aceleração dos procedimentos licitatórios e de contratação de grandes obras, sobretudo refinarias, dispensando etapas necessárias à correta avaliação da obra, inclusive o projeto básico;

ii) da aprovação de comissões de licitações com funcionários inexperientes;

iii) do compartilhamento de informações sigilosas ou restritas com as empresas integrantes do Cartel;

iv) da inclusão ou exclusão de empresas cartelizadas dos certames, direcionando-os em favor da(s) empreiteira(s) ou consórcio de empreiteiras selecionado pelo “CLUBE”;

v) da inobservância de normas internas de controle e avaliação das obras executadas pelas empreiteiras cartelizadas;

vi) da sonegação de determinados assuntos da avaliação que deveria ser feita por parte do Departamento Jurídico ou Conselho Executivo;

vii) de contratações diretas de forma injustificada;

viii) da facilitação da aprovação de aditivos em favor das empresas, muitas vezes desnecessariamente ou mediante preços excessivos.

Das empresas participantes do Consórcio Gasvap

207. O Consórcio Gasvap (CNPJ 09.413.882/0001-91), responsável pelo Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) é constituído pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht S/A, Promon Engenharia Ltda. e UTC Engenharia S/A, que se beneficiaram do superfaturamento apontado neste relatório no valor de R\$ 193.141.832,28 (valores históricos, data-base: 1/9/2007).

208. Essas três empresas que constituem o referido consórcio integraram o grupo de empresas denominado “clube” que se organizou em um cartel com o objetivo de fraudar e restringir o caráter competitivo das licitações de grandes obras realizadas pela Petrobras, e com isso maximizar a margem de lucro obtida a partir desses empreendimentos.

209. A atuação desse grupo de empresas, de forma coordenada, foi confirmada pelo Sr. Pedro José Barusco Filho, em seu Termo de Colaboração 05 (evidência 14), nos seguintes termos:

QUE afirma a atuação do cartel na PETROBRAS já se dava há muito tempo, mas foi facilitada a partir de 2006 até 2011, em razão do grande volume de obras de grande porte, sendo que o critério técnico de seleção das empresas pela Petrobras costumava sempre indicar as mesmas empresas do cartel e outras que eram 'simpatizantes', o que proporcionava as ações do cartel no sentido de dividir entre si as obras ; QUE as empresas que compunham uma espécie de 'núcleo duro' do cartel eram em torno de 14 (quatorze), isto é, a CAMARGO CORREA, a ANDRADE GUTIERREZ, a **ODEBRECHT, SETAL/SOG - ÓLEO E GÁS, a OAS, a **UTC**, a SKANSKA, a **PROMON ENGENHARIA**, a TECHINT, a QUEIROZ GALVÃO, a ENGEVIX, a MENDES JÚNIOR, a SHAIN e a**



MPE; QUE essas eram as empresas mais convidadas , as mais atuantes dentro da PETROBRAS; (Grifos acrescidos)

210. Transcorridas as considerações sobre a responsabilização do achado “Superfaturamento decorrente de preços excessivos ante o mercado”, passa-se a seguir, no tópico IV, ao exame de mérito da audiência realizada pela SeinfraPetroleo para os quatro achados restantes da auditoria realizada em 2010.

IV. Tratamento de achados da auditoria realizada em 2010

211. Preliminarmente, registra-se que o exame técnico a seguir apresentado foi estruturado em quatro tópicos relativos aos demais achados, 3.2 a 3.5, apontados na auditoria de 2010 (Tabela 1 retro), sendo que cada tópico foi subdividido em: síntese do achado, síntese das razões de justificativa apresentadas e a respectiva análise dos argumentos apresentados pelos responsáveis.

IV.1 Achado 3.2 – Projeto Básico deficiente ou desatualizado

IV.1.1 Síntese da irregularidade apontada (peça 15, p. 82-93):

212. O procedimento licitatório referente à contratação das obras da Unidade de Manuseio de Coque, contrato 0800.0037898.07.2, foi realizado baseado em projeto básico deficiente, o qual apresentou falhas na identificação e especificação de componentes a serem contratados e de edificações a serem executadas.

213. Além dessas falhas na caracterização do objeto do contrato, o projeto básico não possuía elementos suficientes para que as licitantes pudessem realizar seus orçamentos adequadamente. Como exemplos dessa situação, foram citadas a ausência de projetos de sondagem e de drenagem, bem como de levantamento de seções topográficas e de pré-detalhamento (Front End Engineering Design – FEED).

214. Por fim, foram apresentadas como consequências que indiciaram as deficiências do projeto básico a existência de solicitação de aditivos de prazo, equipamentos e materiais pela contratada, além da diferença significativa entre os quantitativos finais de materiais e serviços e os quantitativos estimados pela Petrobras. Como exemplo de diferença significativa, foi citada a quantidade de estruturas metálicas estimada pela Petrobras em 970 t, estimada inicialmente pela contratada em 1.156 t (DFP) e, após detalhamento do projeto executivo, a efetivamente contratada (DFP + Aditivo 4), mais de 1.889,78 t (+94,82% sobre a estimada pela Petrobras). Foram apresentadas as justificativas para tais diferenças (peça 15, p. 83-86), extraídas do Relatório da Comissão de Negociação do Aditivo nº 4 (peça 20, p. 8-30).

IV.1.2. Razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis (peça 23, p. 47-52):

215. Preliminarmente, os justificantes destacam o pioneirismo, no âmbito da Petrobras, da construção de uma Unidade de Manuseio de Coque coberta, que visou o atendimento de padrões de excelência ambientais e representou um avanço técnico. Por isso, tal projeto envolveu diversas incertezas técnicas, cujas dificuldades inerentes nunca foram enfrentadas pela Companhia anteriormente (curva de aprendizagem).

216. Na sequência, os justificantes apresentam estudos de sondagem, drenagem e levantamento das seções topográficas para a construção da Unidade de Manuseio de Coque (peça 23, p. 88-133). Por isso, os justificantes entendem que a constatação da Auditoria de que as licitantes não tiveram acesso a informações suficientes pela inexistência dos estudos encontra-se prejudicada.

217. Além disso, os justificantes apresentam uma avaliação feita por especialista (peça 23, p. 134-183 e peça 24, p. 3-34), a qual demonstra, segundo seus entendimentos, que foram tomadas todas as providências para a elaboração de um projeto básico consistente, adequado às exigências dos órgãos



técnicos e aos requisitos descritos nos principais conceitos de Projeto Básico, sendo dado aos licitantes, portanto, os elementos necessários à compreensão do objeto contratado, com soluções técnicas adequadas.

218. Com relação a afirmação da Auditoria que foi executado "objeto com características diferentes do que foi inicialmente contratado", tal afirmação, segundo os justificantes, não procede, pois, a Unidade de Manuseio de Coque foi construída com todos os itens constantes do projeto básico e com adequações técnicas necessárias, detectadas durante a elaboração do projeto executivo, situação entendida como normal em projetos de engenharia, além de ser prevista na própria legislação aplicável ao caso (Decreto 2.745/1998, item 7.2, alínea a).

219. Com relação à ausência do pré-detalhamento do projeto básico (FEED), os justificantes entendem que esta falta não serve como análise de consistência do projeto. Outrossim, o FEED não é de realização obrigatória, além de envolver custo e tempo hábil para sua elaboração.

220. Nessa linha, os justificantes frisam que a Unidade de Manuseio de Coque representou caminho crítico no cronograma de modernização da Revap, e o FEED representaria um gasto de tempo e dinheiro desnecessários para o caso.

221. Ademais, o aditivo financeiro foi da ordem de 18% do valor estimado originalmente (peça 15, p. 89), abaixo, portanto, do limite superior de 25% previstos na legislação aplicável (Decreto 2.745/1998, item 7.2, alínea b).

222. Desta forma, os justificantes concluem que não houve contratação com projeto básico deficiente ou com ausência de partes importantes (FEED), sendo as supostas consequências apontadas fruto de adequação técnica do projeto, dentro da normalidade em um projeto de engenharia, sobretudo levando-se em consideração o seu pioneirismo dentro do Grupo Petrobras.

IV.1.3. Análise das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis:

223. Os Srs. Vicente Gullo, CPF 411.317.037-15, Gerente/IEABAST/EAB à época dos fatos, e Wagner Menezes de Magalhães, CPF 338.604.757-20, Gerente IECOMPERJ/IEUT à época dos fatos, foram ouvidos por elaborarem e aprovarem o projeto básico que baseou o procedimento licitatório referente ao contrato 0800.0037898.07.2 (Coque), considerado deficiente por apresentar falhas na identificação e especificação de componentes a serem contratados e de edificações a serem executadas, além de não possuir elementos suficientes para caracterização precisa do objeto, tais como o pré-detalhamento (FEED), projetos de sondagem e drenagem e levantamento de seções topográficas.

224. Inicialmente, sobre a alegação dos justificantes referente às dificuldades apresentadas pelo pioneirismo da construção de uma Unidade de Manuseio de Coque coberta dos justificantes, no âmbito da Petrobras, entende-se que tal alegação não merece prosperar, pois as principais deficiências detectadas no projeto básico se referem a obras de construção civil tradicionais, tais como edificações, estruturas metálicas, fundações e drenagem.

225. Constata-se, na sequência, em consonância com a alegação dos justificantes, que foram realizados estudos de sondagem e de drenagem (Memorial Descritivo, peça 23, p. 88-133) para a construção da Unidade de Manuseio de Coque. Verifica-se também que a Petrobras providenciou uma avaliação de especialista sobre a consistência do Projeto Básico (peça 23, p. 134-183 e peça 24, p. 3-34).

226. Constata-se, no entanto, ao contrário do alegado pelos justificantes, que tais estudos não foram suficientes para identificação, caracterização e quantificação adequadas de componentes necessários à compreensão, pelos licitantes, do objeto contratado, como demonstrado a seguir.

227. Sobre esse ponto, verifica-se inicialmente que não houve dimensionamento adequado das

edificações, das estruturas metálicas, dos sistemas de drenagem, dos equipamentos e respectivas estruturas, tais como fundações. Além disso, verifica-se que o projeto básico da Unidade de Coque não apresentou, como informado na Auditoria de 2010, levantamento de seções topográficas e pré-detalhamento do Projeto Básico (FEED).

228. Concernente ao mencionado dimensionamento inadequado, constata-se um alto número de alterações no projeto executivo na fase de execução das obras (peça 20, p. 11-15) que influenciou inclusive no redimensionamento das fundações desses componentes e na alteração considerável de quantitativos, tais como as descritas na tabela 10.

**Tabela 10 – Principais variações de quantitativos
Obras da Unidade de Manuseio de Coque**

Descrição	Un	Orçamento da contratada (inicial)	Total contratado, após aditivo 4 (final)	Diferença entre inicial e final (%)	Estimativa Petrobras: Projeto Básico
Estruturas metálicas	t	864,00	1.603,90	85,64	970,00
Reaterro compactado	m ³	14.501,10	58.835,06	305,73	9.517,00
Armação de aço CA-50/CA-60	Kg	370.688,00	958.369,03	158,54	611.492,00
Forma comum para blocos e cintas	m ²	19.375,83	37.106,21	91,51	15.871,00
Forma de Madeira Comp. Res. 14 mm	m ²	1.813,00	2.520,80	39,04	2.235,00
Concreto Usinado fck = 30 Mpa, bombeado	m ³	9.783,48	15.974,65	63,28	8.957,00
Estaca raiz $\phi = 41$ cm	m	0,00	552,00	SPI ⁽¹⁾	0,00
Estaca Tipo Hélice $\phi = 70$ cm	m	0,00	6.845,40	SPI ⁽¹⁾	0,00
Canaleta de concreto tipo 1	m	3.746,00	0	-100,00	0,00
Canaleta de concreto tipo 2	m	1.450,00	0	-100,00	0,00

Fonte: Relatório de Auditoria - Fiscobras/2010 (peça 15, p. 90-91).

Obs: ⁽¹⁾ SPI – Sem Previsão Inicial.

229. Atinente aos estudos de sondagem realizados (peça 23, p. 100-133), verifica-se que foram necessárias sondagens adicionais na fase de execução da obra, realizadas nas áreas dos equipamentos e dos Prédios da Unidade de Coque (peça 20, p. 11 e 14-15). O resultado dessas sondagens influenciou no redimensionamento das relativas fundações e, em algumas estruturas, na modificação técnica de construção do tipo de fundação, de direta para indireta, implicando em maior custo para esse item (ver variação de quantitativos de estacas raiz e tipo hélice na tabela 10 retro).

230. Tais alterações nas fundações podem ser atribuídas tanto para a majoração de cargas identificadas nas alterações de projeto relacionadas ao redimensionamento de edificações e de equipamentos, quanto pela baixa qualidade (nível de precisão) dos estudos iniciais de sondagem.

231. Com relação aos estudos iniciais de drenagem (peça 23, p. 89-99), constata-se que estes foram insuficientes e imprecisos em função da necessidade de se recalcular a bacia de decantação após o cálculo das redes de drenagem e de dutos já na fase de execução das obras (peça 20, p. 15-16). Além disso, segundo a contratada (peça 20, p. 16), a obtenção dos quantitativos reais de serviços relacionados a drenagem só foi possível após a realização do projeto executivo, devido ao nível de precisão apresentado pelo Projeto Básico.

232. Reforça a apontada deficiência do Projeto Básico elaborado pela Petrobras a constatação de novas alterações de quantitativos nas disciplinas de estruturas metálicas, civil e instalações elétricas,



detectadas no Aditivo contratual 9 (evidência 17), firmado após a auditoria de 2010, e respectivo Relatório de Negociação (evidência 18).

233. Desse modo, conclui-se que a grande quantidade de alterações efetivadas evidenciou a deficiência do Projeto Básico que fundamentou o procedimento licitatório referente ao contrato 0800.0037898.07.2, confrontando com o disposto no item 1.3 do Decreto 2.745/1998:

1.3 Nenhuma obra ou serviço será licitado sem a aprovação do projeto básico respectivo, com a definição das características, referências e demais elementos necessários ao perfeito entendimento, pelos interessados, dos trabalhos a realizar, nem contratado, sem a provisão dos recursos financeiros suficientes para sua execução e conclusão integral.

234. Portanto, entende-se que não merecem prosperar as alegações dos justificantes de que as licitantes tiveram acesso a informações suficientes à compreensão do objeto licitado.

235. Atinente à ausência do pré-detalhamento do projeto básico (FEED), concorda-se com a alegação dos justificantes que este documento não é de realização obrigatória, além de envolver custo e tempo para sua elaboração.

236. No entanto, entende-se que a existência do FEED, ferramenta usualmente utilizada pela estatal, poderia ter contribuído para reduzir tanto as diferenças de quantitativos entre a estimativa da Petrobras e a planilha da contratada como o número de alterações no projeto executivo, como bem descreveu a Comissão de Negociação no respectivo Relatório do Aditivo 4 (peça 20, p. 17), nos termos:

As diferenças dos quantitativos podem ser atribuídas aos diferentes critérios adotados para as estimativas durante a fase de orçamentação e também pela falta de um pré-detalhamento (FEED) que permitisse maior precisão das respectivas estimativas pelas partes.

237. Atinente a alegação dos justificantes sobre a falta de tempo hábil para a execução do FEED, constata-se que a companhia providenciou uma avaliação adicional (não usual) de especialista sobre a consistência do Projeto Básico em dez/2005 (peça 23, p. 136), ou seja, dois anos antes do início das obras, em 10/12/2007 (peça 15, p. 119).

238. Além disso, entende-se que a necessidade da alegada urgência na execução do empreendimento não afasta os comandos normativos que exigem a adequada caracterização do objeto a ser contratado pela estatal e tampouco justifica a não realização de procedimentos inerentes aos projetos (queima de etapas), mesmo que tal objeto se encontre no caminho crítico do cronograma de modernização da Revap, como alegado pelos justificantes para a Unidade de Manuseio de Coque.

239. Constata-se, inclusive, que tal procedimento adotado pela estatal não surtiu efeitos positivos, visto que ocorreu um atraso total de 334 dias nessa obra (38,22% do total original, de 873 dias). Ou seja, a queima de etapas para agilizar o processo de contratação e construção contribuíram para a consecução de atrasos e, conseqüentemente, para os acréscimos do valor contratual, por meio de aditivos.

240. Atinente à justificativa dos responsáveis que o aditivo financeiro foi da ordem de 18% do valor original contratado, ressalta-se que esse valor se refere apenas ao acréscimo do Aditivo nº 4, sendo que a execução física da obra se encontrava em 87,43% à época. No entanto, a obra foi finalizada com dez aditivos que representaram acréscimo de 43,87% do valor contratual inicial (evidência 19), dos quais 35,06% do valor contratual inicial foram decorrentes de alterações de projeto (escopo), o que representa descaracterização do objeto, ao contrário do que foi alegado pelos justificantes.

241. Nesse sentido, o Decreto 2.745/1998, que regulamenta o Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobras, prevê alterações nos contratos para atender modificações de projeto tecnicamente



justificadas e desde que os acréscimos de valor não ultrapassem o limite determinado, conforme item 7.2, transcrito abaixo:

7.2 Os contratos regidos por este Regulamento poderão ser alterados, mediante acordo entre as partes, principalmente nos seguintes casos:

a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;

*b) quando necessária a alteração do valor contratual, em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, **observado, quanto aos acréscimos, o limite de vinte e cinco por cento do valor atualizado do contrato**; (Grifos acrescidos)*

(...)

242. Além disso, verifica-se que esse entendimento está amparado na jurisprudência do Tribunal, tal como o Acórdão 3005/2015-TCU-Plenário que determinou a aplicação de multa aos responsáveis pela elaboração e aprovação de projeto básico deficiente, o qual influenciou em aditivos que aumentaram o valor total do relativo contrato, acima do limite máximo de 25% estabelecido no mencionado item 7.2, alínea 'b', do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petróleo Brasileiro S.A. (aprovado mediante o Decreto 2.745/1998) e no art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993.

243. Como visto no presente caso, o acréscimo total de valor, decorrente especificamente de alterações no projeto (escopo), representou 35,06% do valor contratual inicial (evidência 19), acima do limite de 25% estabelecido no mencionado regulamento da Petrobras e passível de apenação pelo Tribunal.

244. Entende-se que tal irregularidade afrontou o disposto no art. 37 da Constituição Federal de 1988, em especial o princípio da eficiência que deve ser obedecido pela administração pública.

245. Pelo exposto, conclui-se que os argumentos apresentados pelos responsáveis para justificar a adoção das medidas que deram causa à irregularidade em comento não merecem prosperar.

246. Por isso, propõe-se não acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Vicente Gullo, CPF 411.317.037-15, Gerente/IEABAST/EAB à época dos fatos, e Wagner Menezes de Magalhães, CPF 338.604.757-20, Gerente IECOMPERJ/IEUT à época dos fatos, referentes à elaboração e aprovação de Projeto Básico deficiente no procedimento licitatório relacionado ao contrato 0800.0037898.07.2 (Coque), considerado deficiente por apresentar falhas na identificação e especificação de componentes a serem contratados e de edificações a serem executadas e por não possuir elementos suficientes para caracterização precisa do objeto, tais como o pré-detalhamento (FEED), levantamento de seções topográficas, além de apresentar projetos de sondagem e drenagem inadequados.

247. Registra-se que o detalhamento da mencionada responsabilização se encontra na planilha constante do Apêndice B do presente relatório.

IV.2. Achado 3.3 - Orçamento do Contrato incompleto ou inadequado

IV.2.1. Síntese da irregularidade apontada (peça 15, p. 93-95):

248. A Petrobras celebrou o Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC-1) com o Consórcio Camargo Corrêa, Promon e MPE (BCV), cujo orçamento contratual, denominado Demonstrativo de Formação de Preços (DFP), apresentou a rubrica "Viagens periódicas a lazer (pessoal alojado)", no valor total (sem BDI) de R\$ 1.418.050,00 (peça 19, p. 61 e 69), considerada pela Auditoria como incompatível com qualquer custo direto de serviços desse tipo de obra, além de ser inadmissível que a Petrobras custeie, diretamente, viagens a lazer dos funcionários de suas contratadas.



249. A contratada, assim, custeou indevidamente tais despesas por inserção de dois itens na sua planilha de formação de preço (custos diretos), pois deveria tê-lo feito, se decisão gerencial, apenas por meio do BDI – Lucros e despesas indiretas, nos subitens do item 3 – “Administração Central, Seguros e Lucro”, que utilizam como base de cálculo “Outros Custos” e os “Custos de Pessoal”. Pelo formato apresentado no seu DFP, entendeu-se que tal contratada recebeu duas vezes por essa despesa indireta, nas formas de custos diretos e de porcentagem na composição do BDI.

IV.2.2. Razões de justificativa apresentadas pelo responsável (peça 23, p. 52-55):

250. Preliminarmente, o justificante esclarece que a rubrica “Viagens periódicas a lazer (pessoal alojado)”, conforme consta no DFP da contratada, se refere a mera adequação à realidade de mercado em razão da escassez de mão de obra na região da refinaria.

251. Por isso, a contratada se viu obrigada a mobilizar profissionais de outros lugares, que ensejavam visitar suas famílias esporadicamente nas cidades de origem, fato este que passou a acarretar um custo adicional aos contratos firmados.

252. Segundo o justificante, tal fato foi considerado tão relevante no âmbito da refinaria que passou a ser concedido por meio de acordos coletivos, como os de 2008 e 2009 (Cláusula 5ª, peça 24, p. 42-43), os quais são de observância obrigatória para aqueles que os celebram (efeito normativo).

253. Portanto, o justificante entende que o custo referente ao reembolso de passagens aos empregados da contratada (rubrica: “Viagens periódicas a lazer”), deve fazer parte do DFP contratual, uma vez que decorre de obrigação legal (acordo coletivo), que incrementa seu dispêndio com pessoal, influenciando diretamente na formação do preço, integrando a remuneração do empregado, com a devida incidência de BDI, além de todos os tributos pertinentes e, por isso, não é oriunda de uma decisão gerencial da contratada.

254. Além disso, o justificante, em reforço às questões acima apresentadas, afirma que a contratação se deu por preço global, ou seja, foi considerada a proposta vencedora a que apresentou menor preço dentre as licitantes.

255. Por isso, o justificante entende que, tendo em vista a forma de contratação utilizada, não poderia se imiscuir no DFP da contratada para verificar o valor de cada um dos itens lançados no referido documento. Em conclusão, afirma que o DFP da contratada não apresentou despesas incompatíveis com o objeto do contrato.

IV.2.3. Análise das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis:

256. O Sr. Marcelo Lopes dos Santos, CPF 602.713.967-68, Coordenador da Comissão de Negociação à época dos fatos, foi ouvido por aprovar o relatório da Comissão de Negociação referente ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC-1) firmado com o Consórcio BCV (Camargo Corrêa, Promon e MPE), permitindo a inclusão, no Demonstrativo de Formação de Preços (DFP) da contratada, da rubrica “Viagens periódicas a lazer (pessoal alojado)”, no valor total (sem BDI) de R\$ 1.418.050,00 (peça 19, p. 61 e 69), considerada pela equipe de auditoria como incompatível com qualquer custo direto de serviços desse tipo de obra ou alocado indevidamente nos custos diretos, resultando em um orçamento contratual (DFP) inadequado.

257. Inicialmente, em consonância com a alegação do justificante, constata-se que tal benefício foi concedido por meio do Acordo Coletivo de Trabalho de 2009 dos Trabalhadores da Obra de Ampliação e Modernização da Revap, que estabeleceu na Cláusula 5ª (peça 24, p. 42-43):

“Cláusula Quinta - Reembolso de Passagem

Os trabalhadores contratados pela empresa que, comprovadamente, mantenham residência fixa e vínculos familiares em outras regiões do País, cuja distância resulte,



igual ou superior a 200 (duzentos) quilômetros e que se encontrem alojados às expensas do empregador, terão direito a receber, uma vez a cada 90 (noventa) dias, o valor correspondente ao reembolso dos custos de uma passagem rodoviária de ida e volta, a sua cidade de origem, desde que efetivamente utilizadas para rever seus familiares em suas folgas."

258. *Ressalta-se ainda que acordos coletivos de trabalho são de observância obrigatória para aqueles que os celebram (feito normativo, conforme art. 611 da CLT).*

259. *Além disso, verifica-se, como também alegado pelo justificante, em obras similares (ver item 3.2, Hospedagem/Passagens, peça 17, p. 45 e 53), a existência de benefício adicional relativo a viagens periódicas de pessoal, conforme consta no DFP da contratada.*

260. *Desse modo, entende-se que este item se trata de adequação à realidade de mercado em razão da escassez de mão de obra na região da refinaria, que obrigou às empresas à celebrarem acordo coletivo de trabalho com a previsão de tal benefício para viabilizar a mobilização de profissionais de outros lugares, acarretando um custo adicional ao mencionado contrato.*

261. *Portanto, aceita-se a alegação do justificante que a inclusão do custo referente ao reembolso de passagens aos empregados da contratada (rubrica: "Viagens periódicas a lazer"), deve fazer parte do seu DFP, uma vez que decorre de obrigação legal (acordo coletivo), que incrementa seu dispêndio com pessoal, influenciando diretamente na formação do preço, integrando a remuneração do empregado, com a devida incidência de BDI, além de todos os tributos pertinentes.*

262. *Ademais, observa-se que apenas os trabalhadores que cumprem os requisitos determinados na retromencionada Cláusula 5ª fazem jus ao reembolso de passagem. Por isso, entende-se que tal item não caberia como porcentagem constituinte da parcela do BDI referente à Administração Central, vez que, além de não se tratar de decisão gerencial da contratada, incidiria indevidamente sobre todo o custo de pessoal.*

263. *Pelo exposto, conclui-se que os argumentos apresentados pelo responsável para justificar a adoção das medidas que deram causa à irregularidade em comento merecem prosperar e, por isso, propõe-se acolher as razões de justificativa apresentadas, uma vez que foram suficientes para sanear a irregularidade a ele atribuída.*

IV.3. Achado 3.4 - Julgamento da fase de habilitação em desacordo com os critérios do edital ou da legislação

IV.3.1. Síntese da irregularidade apontada (peça 15, p. 95-98):

264. *A Petrobras, em dois convites (0200235.06.8 – Gasolina e 031130.07.8 – EPC-1), habilitou empresas que não atendiam aos critérios objetivos previamente estabelecidos como requisitos mínimos para participar dos mencionados processos licitatórios, caracterizando falta de isonomia e risco de contratação de empresas que poderiam não possuir capacidade técnica, econômica, legal e/ou gerencial para a execução da obra.*

IV.3.2. Razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis (peça 23, p. 55-58):

265. *Preliminarmente, os justificantes apresentam considerações sobre princípios, os quais não seriam absolutos, de modo que não rara é a ponderação destes princípios para atender aos objetivos considerados mais relevantes. No caso da atuação da Petrobras, em meio altamente competitivo, o princípio da eficiência é considerado importante pelo próprio Decreto nº 2.745/1998 da Petrobras, pois é este princípio que confere maior agilidade em suas contratações e, conseqüentemente, melhores condições para o desempenho de sua atividade econômica.*

266. *Não obstante, segundo os justificantes, a Petrobras, no caso concreto, teria assegurado a*

publicidade e de maneira reflexa à competitividade, vez que teria garantido a convocação de todos os licitantes considerados capazes de executar o objeto contratual.

267. *Desse modo, os Documentos Internos do Sistema Petrobras (DIPs) 186/2006 (peça 19, p. 113-118) e 23/2007 (peça 24, p. 57-64), emitidos pela Engenharia, propuseram como critérios de avaliação das licitantes, em busca da melhor proposta para a Companhia: (i) o cadastro no Programa de Gestão de Fornecedores da Petrobras (Progefe); (ii) a obtenção de notas mínimas; e (iii) convite para empresas experientes na execução de serviços similares aos do objeto da licitação.*

268. *Ademais, os justificantes alegam que a possibilidade de habilitação de empresas que não atendem a todos os critérios objetivos previamente estabelecidos como requisitos mínimos é referendada pelo próprio Manual de Procedimentos Contratuais da Companhia, conforme consta em seu item 4.1.7.8.1, in verbis:*

4.1.7.8.1 - A possibilidade de participação de Licitante nas situações abaixo discriminadas, dependerá de autorização do Titular do Órgão:

(...)

c) empresa cuja avaliação econômico-financeira importou na obtenção de grau NR (não recomendável), nos termos dos critérios estabelecidos no Edital;

(...) (Grifos Nossos)

269. *Como se verifica, pode o titular do órgão autorizar a participação desta ou daquela licitante, tal como ocorreu no presente caso, tratando-se assim de verdadeira discricionariedade do gestor à luz do Manual de Procedimentos Contratuais da Companhia.*

270. *Além disso, os justificantes informam que nenhuma das empresas chamadas sagrou-se vencedora dos convites, o que esvazia por completo a suposta irregularidade apontada.*

271. *Sendo assim, não se viu evidenciada ilegalidade na conduta perpetrada pelos ora justificantes, assim como não há qualquer prejuízo à Companhia.*

272. *Ao contrário, permitiu-se o chamamento de um número maior de licitantes, ampliando ainda mais a competitividade e a isonomia, como exposto a seguir: (i) no Convite n.º 0200235.06.8, além das treze empresas classificadas, outras cinco foram chamadas; (ii) no Convite n.º 031130.07.8, além das doze classificadas, outras cinco também foram chamadas a participar da licitação.*

273. *Pelo exposto, verifica-se que se aumentou a competitividade sem ofender qualquer princípio da administração pública, privilegiando assim o princípio da harmonização e a ponderação de princípios em detrimento de um formalismo que em nada contribuiria para a gestão dos recursos da Companhia.*

274. *Por fim, os justificantes ressaltam novamente que o presente caso se trata de contrato por preço global em que a vencedora pagou o menor preço final, não se identificando a partir desta conduta qualquer má-fé ou prejuízo para a Petrobras.*

IV.3.3. Análise das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis:

275. *Os Srs. Pedro José Barusco Filho, CPF 987.145.708-15, Gerente Executivo da Engenharia à época dos fatos, e Alan Kardec Pinto, CPF 034.530.657-00, Gerente Executivo do Abastecimento à época dos fatos, foram ouvidos por permitirem, em dois processos licitatórios na modalidade Convite (0200235.06.8 – Gasolina e 031130.07.8 – EPC-1), a habilitação de empresas que não atendiam aos critérios objetivos previamente estabelecidos como requisitos mínimos para participar dos mencionados processos licitatórios, caracterizando, segundo a equipe de auditoria, falta de isonomia e risco de contratação de empresas que eventualmente não possuem capacidade técnica, econômica, legal e/ou gerencial para a execução da obra.*

276. Inicialmente, em consonância com a alegação dos justificantes, constata-se que os Documentos Internos do Sistema Petrobras (DIPs) 186/2006 (peça 19, p. 115-116) e 23/2007 (peça 24, p. 61-62), emitidos pela Engenharia, propuseram como critério de avaliação das licitantes, em busca da melhor proposta para a Companhia: (i) o cadastro no Programa de Gestão de Fornecedores da Petrobras (Progefe); (ii) a obtenção de notas mínimas; e (iii) visando aumentar a competitividade do certame, convite para as empresas que, apesar de não atenderem totalmente aos requisitos mínimos, foram consideradas experientes na execução de serviços similares aos do objeto da licitação.

277. Atinente ao convite para as empresas experientes que não atenderam todos os critérios mínimos estabelecidos, fato gerador da irregularidade em comento, confirma-se que tal ato é referendado no item 4.1.7.8.1, alínea c, do Manual de Procedimentos Contratuais da Petrobras (versão 2013), que estabelece a possibilidade de participação de licitante (empresa) cuja avaliação econômico-financeira importou na obtenção de grau não recomendável (NR), nos termos dos critérios estabelecidos no Edital e mediante autorização do titular do relacionado órgão licitante.

278. Nesse sentido, verifica-se que as proposições formuladas nos mencionados documentos internos (DIPs) foram aprovadas pela Diretoria Executiva, por meio de Comunicações de Decisões (peça 19, p. 118 e peça 24, p. 58-59), cumprindo-se assim, a determinação constante no Manual de Procedimentos Contratuais da Companhia para autorização de participação no certame de empresas que obtiveram grau não recomendável na avaliação econômico financeira realizada no âmbito do Progefe.

279. Além disso, constata-se, conforme alegado pelos justificantes, que nenhuma das empresas convidadas que obtiveram grau NR sagrou-se vencedora dos convites, reforçando a caracterização de perda de objeto para a suposta irregularidade apontada.

280. Entende-se que, em consonância com os justificantes, permitiu-se o chamamento de um número maior de licitantes, ampliando ainda mais a competitividade e a isonomia, como exposto a seguir: (i) no Convite n.º 0200235.06.8, além das treze empresas classificadas, outras cinco foram chamadas (peça 19, p. 115-116); e (ii) no Convite n.º 031130.07.8, além das doze classificadas, outras cinco também foram chamadas a participar da licitação (peça 24, p. 61-62).

281. Nesse sentido, entende-se que os processos licitatórios na modalidade Convite (0200235.06.8 – Gasolina e 031130.07.8 – EPC-1) atenderam o estabelecido nos itens 1.2 e 6.1, alínea d, do Decreto 2.745/1998:

1.2 A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a realização da obra, serviço ou fornecimento pretendido pela PETROBRÁS e será processada e julgada com observância dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da igualdade, bem como da vinculação ao instrumento convocatório, da economicidade, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

(...)

6.1 As licitações serão processadas e julgadas com a observância do seguinte procedimento:

d) verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do instrumento convocatório, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis.

282. Pelo exposto, uma vez as empresas convidadas sem avaliações econômico-financeira adequadas terem se sagrado vencedoras do certame, entende-se não ter havido prejuízo para a Petrobras. Para aferir a legalidade e legitimidade da inclusão das indigitadas empresas, seria necessário adentrar às motivações do ato administrativo, o que não se fez na fiscalização originária e não convém nesta oportunidade, por não ter resultado em dano.



283. Sendo assim, entende-se que os argumentos apresentados pelos responsáveis para justificar a adoção das medidas que deram causa à irregularidade em comento merecem prosperar e, por isso, propõe-se acolher as razões de justificativa apresentadas, uma vez que foram suficientes para sanear a irregularidade a eles atribuída.

IV.4. Achado 3.5 - Fiscalização ou supervisão deficiente ou omissa

IV.4.1. Síntese da irregularidade apontada (peça 15, p. 98-108):

284. A irregularidade apontada consistiu na atuação deficiente dos representantes da Petrobras na fiscalização da execução dos Contratos 0800.0029655.07.2 (EPC1) e 0800.0037911.07.2 (Carteira Gasolina-EPC), firmados respectivamente com o Consórcio BCV (Camargo Corrêa, Promon e MPE) e com o Consórcio Gasvap (Promon, UTC e Odebrecht).

285. Com relação ao contrato EPC1, foi constatada a inclusão indevida de BDI (R\$ 414.912,24, peça 19, p. 54) na extensão de garantia dos equipamentos fornecidos pela contratada no Aditivo nº 15. Este aditivo, de prazo e de valor, foi firmado devido ao atraso na obra provocado pelo atraso na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras.

286. A equipe de auditoria considerou tal atraso provocado pela Petrobras como irregularidade grave que provocou prejuízo à estatal, com a assunção do mencionado Aditivo 15.

287. Atinente à mencionada inclusão indevida de BDI, a equipe de auditoria destacou que já havia previsão contratual de remuneração do Consórcio pelas despesas incorridas na aquisição dos equipamentos e relativas ao lucro obtido nesta atividade. Nesse sentido, a remuneração da extensão da garantia da forma pactuada não seria adequada, haja vista que o Consórcio não teria despesas com a solicitação de extensão da garantia proporcionais ao valor do BDI correspondente (R\$ 414.912,24 = 30,41% do valor da garantia estendida).

288. Na sequência, a equipe de auditoria concluiu que, após a aquisição dos equipamentos, a extensão da garantia exigiria da contratada apenas uma simples negociação com os fornecedores, a fim de se ajustar os valores a serem cobrados por esta extensão.

289. Além disso, a equipe de auditoria levantou a possibilidade de que esta negociação já tivesse sido efetuada, por meio da administração local (já remunerada pela Petrobras), para se estabelecer previamente o valor necessário para tal aditivo.

290. Ainda com relação à participação da administração local, em vez de administração central nessa tarefa, foi destacado novamente que, diferentemente da fase anterior à aquisição dos equipamentos, a extensão da garantia não exigiria um esforço de negociação tão intenso, pois a contratada estaria de certa maneira vinculada ao fornecedor que vendeu o equipamento.

291. Sendo assim, a equipe de auditoria concluiu que a contratada não faria jus a receber BDI sobre o valor de fornecimento de extensões de garantias de equipamentos.

292. Atinente ao contrato Gasolina, foi constatado que o relativo Aditivo nº 02 contemplou acréscimos de valor, em desacordo com as prescrições do contrato, e, em razão disso, haveria potencial prejuízo ao erário decorrente de pagamentos indevidos pelo contrato. Os principais acréscimos considerados como indevidos foram:

292.1. Aumento de valor contratual para a execução dos itens contemplados no Anexo 17 do Contrato, em desacordo com a sistemática prevista nesse Anexo, que prevê a composição discriminada dos insumos e serviços contemplados em cada um dos itens, assim como os seus respectivos preços unitários. No entanto, tais itens foram calculados considerando o seu percentual na Estrutura Analítica de Projeto (EAP).

292.2. Aumento de valor contratual para a execução do projeto executivo com relação aos itens



contemplados no Anexo 17 do Contrato:

- i) sem previsão contratual que o ampare, haja vista que a previsão inculpada no item 5.1.2.1 e no Anexo 17 se destina à redução de riscos do contratado na execução dos serviços contemplados e não para a execução do projeto;*
- ii) sem que tenha sido comprovada a correlação entre o aumento de quantidades dos serviços e o aumento de HH de projeto, mantido o escopo inicialmente contratado; e*
- iii) sem que tenham sido observadas as prescrições com relação aos preços praticados para cada item, que deveriam ser obtidos por composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços - DFP.*

IV.4.2. Razões de Justificativa apresentadas pelos responsáveis (peça 23, p. 58-86):

293. Os Srs. Luís Antônio Scavazza, CPF 275.502.739-87, Gerente do contrato à época dos fatos, e Fernando Vicente Casasola, CPF: 243.730.950-00, Gerente do IERV à época dos fatos, foram ouvidos por permitirem atrasos na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada, que motivaram a celebração do Aditivo 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1 – Carteira Conversão), que acresceu R\$ 124,2 milhões (17,1%) e 159 dias (16,4%) nos dados contratuais originais.

294. Registra-se, preliminarmente, que, para facilitar o entendimento, a apresentação da irregularidade “fiscalização deficiente” foi dividida nos seguintes tópicos: (1) Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1); e (2) Contrato 0800.0037911.07.2 (EPC-Gasolina). Além disso, esses dois tópicos foram subdivididos em dois subtópicos, um para cada inconsistência apontada, referentes a apresentação das razões de justificativa e respectivos exames de mérito.

IV.4.2.1. Razões de justificativa para a irregularidade fiscalização deficiente na execução do Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1)

IV.4.2.1.1. Razões de justificativa para o atraso na disponibilização de equipamentos, documentos e informações de fornecimento da Petrobras (peça 23, p. 59-68)

295. Os justificantes, preliminarmente, informam que a época da necessidade de aquisição dos equipamentos citados pelo Relatório de Auditoria (peça 15, p. 99-100) coincidiu com forte expansão do consumo mundial que aumentou significativamente a demanda nas aciarias.

296. Desse modo, tal fato impactou diretamente os prazos e valores de fornecimento dos insumos de fabricação dos mencionados equipamentos, o que obrigou a Petrobras a rever sua estratégia de contratação para atender seu Planejamento Estratégico, além de contribuir para a necessidade de celebração dos termos aditivos ora questionados.

297. Além disso, os justificantes alegam que tais equipamentos possuíam extrema importância para o empreendimento "Implementação do Coque & HDT" e apresentavam (i) alto valor e alta quantidade de aço associada aos materiais; (ii) tecnologia especializada e alta complexidade de fabricação com poucos fornecedores disponíveis no mundo; e (iii) presença de engenharia complexa associada ao projeto e à documentação técnica.

298. Nesse cenário, a Petrobras decidiu adquirir diretamente os equipamentos críticos comuns a todos os projetos de modernização de refinarias, de forma agrupada e padronizada por equipamentos similares (peça 24, p. 67-102), para então fornecê-los às respectivas empresas responsáveis pelas obras.

299. Tal procedimento foi adotado para se obter vantagens financeiras com o ganho de escala e tornar as licitações mais atrativas ao mercado, ganhando assim a preferência dos poucos fornecedores disponíveis no mundo, o que viabilizaria a mencionada aquisição com prazos e preços



condizentes com os interesses da Companhia.

300. Além desse conjunto de dificuldades perpassadas durante o processo de aquisição e fornecimento de equipamentos agrupados, a Revap foi a primeira refinaria da Petrobras a enfrentar as dificuldades e entraves inerentes às aquisições desse porte, sofrendo as primeiras experiências negativas e tendo de tomar todo tipo de ação mitigadora do atraso em questão.

301. Além disso, os justificantes ressaltam que cada um dos equipamentos apontados no relatório como "atrasado" passou por eventos e situações negativas específicas relacionadas a sua aquisição e fornecimento (peça 23, p. 64-68), alheios a sua gestão, tais como: (i) aumento da complexidade técnico-comercial da aquisição provocada pelo agrupamento de equipamentos, o que gerou grande impacto negativo nos prazos processuais, com diversos pedidos de prorrogação do prazo de entrega das propostas e aplicação de multas aos fornecedores em razão de atrasos (peça 24, p. 103-106), além da realização de diligências e visitas técnicas pela Petrobras; (ii) a complexidade do projeto demandou muitas revisões na documentação técnica dos equipamentos, o que impactou nos prazos das licitações e no cronograma original das aquisições; (iii) problemas na fabricação por parte do fornecedor, postergando a data de remessa inicial de vários equipamentos; e (iv) devido à alteração da estratégia de contratação e conseqüente aumento do valor a ser contratado, alguns processos tiveram que ser instaurados junto à Diretoria, o que gerou impacto negativo de prazo em razão dos procedimentos internos de aprovação.

302. Portanto, em suma, os justificantes alegam que, além do mencionado mercado aquecido, dos altos preços de petróleo e aço e a conseqüente escassez de mão de obra e de fornecedores, outros fatores alheios à sua gestão foram fundamentais para que os atrasos questionados ocorressem de forma inevitável: (i) a necessidade econômica de agrupar os equipamentos; e (ii) as especificidades de cada aquisição e fornecimento.

303. Ainda assim, segundo os justificantes, a Fiscalização da Engenharia da Revap realizou todos os esforços possíveis a fim de minimizar os impactos causados por estes mencionados fatos, e desta forma, negociou alterações com a contratada nas condições do contrato, revisando o cronograma e histograma do projeto e ajustando as curvas de atividades às novas condições.

304. Contudo, mesmo com tais medidas mitigadoras, diante de tantas dificuldades alheias à sua vontade, não foi possível à Petrobras evitar a extensão de prazo realizada por meio do Aditivo Contratual n° 15.

305. Sendo assim, os justificantes concluem que inexistiu qualquer má-fé nas suas condutas, porquanto tratar-se de inexigibilidade de conduta diversa frente aos fatores exógenos que ocorreram à época dos fatos, alheios à vontade dos mencionados gestores.

IV.4.2.1.2. Análise das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis referentes ao atraso na disponibilização de equipamentos, documentos e informações (Contrato EPC1)

306. Inicialmente, com relação aos atrasos na disponibilização de equipamentos, documentos e informações por parte da Petrobras, cabe registrar o histórico de atos administrativos que impactaram o referido atraso, o qual gerou conseqüências graves na execução do contrato EPC1:

306.1. Em 30/3/2006, 336 dias antes do início do contrato EPC1, a Diretoria Executiva autorizou a estratégia de se iniciar os processos licitatórios para os equipamentos críticos em termos de prazo e/ou tecnologia para o empreendimento Coque-HDT do Projeto de Modernização da Revap (peça 24, p. 75-76);

306.2. Em 18/7/2006, 226 dias antes do início do contrato EPC1, a Petrobras solicitou, por meio do DIP 166/2006 (peça 24, p. 75-80), autorização para instauração de procedimento licitatório para aquisição de um forno reformador (F-29401) e um Forno pré-aquecedor de carga (F-26201) para a



Revap; este ato foi referendado pela DE em 9/8/2006 (peça 24, p. 74). Verifica-se que a estatal já estava ciente à época sobre a criticidade desses fornos (peça 24, p. 76):

...Tais equipamentos são críticos para o funcionamento das unidades e de concepção e construção mais elaborados, uma vez que o longo prazo para o seu fornecimento é parte do caminho crítico do tempo total previsto para a execução do empreendimento. (Grifos acrescidos).

306.3. Em 15/9/2006, 167 dias antes do início do contrato EPC1, a Petrobras (Materiais) solicitou autorização, por meio do DIP 220/2006 (peça 24, p. 82-93), para instauração dos procedimentos licitatórios para aquisição de Reatores de Processo, Vasos de Pressão e Permutadores de Calor, destinados para diversas refinarias, inclusive para a Revap. Verifica-se que a estatal já estava ciente à época do cenário de mercado aquecido (peça 24, p. 84):

10. Informações setoriais da atividade siderúrgica, nos planos nacional e internacional, sinalizam um mercado aquecido na fabricação de aços especiais. A expansão do consumo mundial, principalmente dos países asiáticos, tem levado a um aumento da demanda nas aciarias, impactando diretamente os prazos de fornecimento dos insumos.

306.4. Em 20/9/2006, a Petrobras (Materiais) solicitou autorização, por meio do DIP 227/2006 (peça 24, p. 68-72), para instauração dos procedimentos licitatórios para aquisição de três Sistemas de Purificação de Hidrogênio (PSA), destinados para diversas refinarias, inclusive para a Revap;

306.5. Em 25/1/2007, a Petrobras (Materiais) solicitou autorização, por meio do DIP 29/2007 (peça 24, p. 96-102), para instauração dos procedimentos licitatórios para aquisição de 77 Compressores Centrífugos, destinados a diversas refinarias, inclusive para a Revap; este ato foi referendado pela DE em 15/2/2007 (peça 24, p. 95), ou seja, dois dias após a assinatura do contrato EPC1, em 13/2/2007 e apenas quatorze dias antes do início da execução do relacionado contrato EPC1, em 1/3/2007 (peça 15, p. 118).

307. Constata-se, pela análise do histórico apresentado, que a estatal, exatos dois dias após a assinatura do contrato EPC1 e quatorze dias antes do início da execução desse contrato, ainda estava em fase inicial (autorização) de certames licitatórios para aquisição de equipamentos considerados críticos, como os mencionados compressores, cujo processo já demanda prazo dilatado para a sua efetivação, em condições normais de mercado.

308. Desse modo, conclui-se que as alegadas medidas mitigadoras adotadas pela estatal, tais como aquisição direta e agrupada de equipamentos críticos, não foram efetivas para se evitar atrasos consideráveis na execução do contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1 – Carteira Conversão) da Revap.

309. Além disso, verifica-se, pela análise dos argumentos apresentados, que os justificantes tinham conhecimento à época da complexidade desses processos, vez que envolviam equipamentos que apresentavam: (i) importância e criticidade altas para o funcionamento das unidades, uma vez que o longo prazo para o seu fornecimento era parte do caminho crítico do tempo total previsto para a execução do empreendimento; (ii) alto valor e alta quantidade de aço associada aos materiais, aliados ao coincidente aquecimento do mercado mundial; (iii) tecnologia especializada e alta complexidade de fabricação com poucos fornecedores disponíveis no mundo; e (iv) presença de engenharia complexa associada ao projeto e à documentação técnica.

310. No entanto, tais responsáveis decidiram firmar em 13/2/2007 o contrato EPC1 e iniciar sua execução em 1/3/2007, apesar do conhecimento prévio: (i) do complexo cenário de negociação e fornecimento da mencionada aquisição de equipamentos críticos; (ii) das informações relevantes apresentadas; (iii) do alto número de incertezas envolvidas; e (iv) do tempo normalmente gasto para efetivação dos relacionados processos licitatórios, autorizados após a assinatura do contrato EPC1 e

dias antes do início da sua execução, como visto pela análise do histórico apresentado.

311. Desse modo, entende-se que tais responsáveis assumiram o risco pelos eventuais impactos negativos da iminente e previsível ocorrência de atrasos no fornecimento de equipamentos críticos ao não revisarem o cronograma do empreendimento, com a possibilidade de postergar o início do contrato EPC1, até a consolidação da definição da contratação e fornecimento dos equipamentos críticos e respectivas documentações técnicas, ou condicionar o início da segunda parte do contrato, pós projeto, ao fornecimento efetivo desses equipamentos.

312. Com relação às alegadas ações mitigadoras realizadas pela Fiscalização da Engenharia na Revap, entende-se que estas nem seriam necessárias caso os responsáveis tivessem atuado diligentemente na postergação do início da execução do contrato EPC1, face o tempo exíguo para a efetivação da aquisição de equipamentos críticos.

313. Além disso, considerando outra possível forma de atuação mitigadora para os efeitos negativos dos previsíveis atrasos na mencionada aquisição e fornecimento, entende-se que os relativos equipamentos críticos não seriam necessários logo no início da execução do contrato EPC1.

314. No entanto, considera-se que os respectivos contratos e documentação técnica seriam necessários antes do início da execução contratual para embasar o projeto executivo das obras relacionadas, tais como, o dimensionamento e execução das bases e instalações elétricas desses equipamentos.

315. Nesse caso, entende-se também que bastaria aos responsáveis negociarem com a contratada o cronograma de montagem, condicionado ao fornecimento efetivo dos relacionados equipamentos. Além disso, considera-se irregularidade grave e inaceitável a relacionada aos atrasos e indefinições de prazos como os apresentados na aquisição de compressores, descritos no Relatório de Negociação do Aditivo 15 (peça 19, p. 17), nos termos:

Impactos Compressores

- Atraso no envio dos documentos de engenharia dos compressores C-26201 A/B e C-26202, da Petrobras para o Consórcio - 423 dias;*
- Atraso na entrega física dos compressores na Obra - Não entregue ainda 375 dias até a data deste relatório (21/9/2009);*
- impacto na construção civil devido atraso na liberação das bases dos compressores - 520 dias;*
- Atraso total na montagem dos compressores - 404 dias;*

316. Reforça o entendimento sobre a gravidade da omissão dos responsáveis, trecho do voto condutor do Acórdão 2714/2015-TCU-Plenário transcrito a seguir:

(...)

30. Quando a Administração concorre para o descumprimento dos prazos acordados, a apuração de responsabilidades dos gestores é cabível, principalmente quando a dilação for consequência de negligência, imperícia ou imprudência dos gestores.

(....)

33. Considerando a importância social da obra, entendo que este Tribunal deve realizar apuração dos responsáveis pela paralisação e atraso dos serviços, podendo, eventualmente, aplicar as penalidades previstas na Lei 8.443/1992, caso se constate que os motivos determinantes advêm de atos praticados pelos gestores ... ou do aporte deficiente de recursos pelos entes financiadores do empreendimento.

317. Portanto, conclui-se que os atrasos incorridos na disponibilização de documentos, informações e



equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada, que motivaram a celebração do Aditivo 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPCI), no valor de R\$ 124,2 milhões (17,1% do valor inicial do contrato) e acréscimo de 159 dias no prazo contratual (16,4% do prazo inicial de 970 dias), foram decorrentes de situações previsíveis que dependiam da discricionariedade, responsabilidade e diligência dos justificantes para serem evitadas.

318. Apesar dos alegados fatores exógenos, era exigível, para o presente caso, conduta diversa dos mencionados responsáveis à época dos fatos para se evitar ou mitigar a irregularidade referente aos grandes atrasos incorridos à execução das obras da Carteira Conversão (Contrato EPCI), por se tratar, como dito anteriormente, de eventos previsíveis, face a mencionada gama de informações disponíveis.

319. Conclui-se que tal omissão caracterizou uma grave falha de planejamento que impactou negativamente no prazo do empreendimento.

320. Além disso, entende-se que tal irregularidade afrontou o disposto no art. 37 da Constituição Federal de 1988, em especial, o princípio da eficiência que deve ser obedecido pela administração pública.

321. Por isso, propõe-se não acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Luís Antônio Scavazza, CPF 275.502.739-87, Gerente do contrato à época dos fatos, e Fernando Vicente Casasola, CPF: 243.730.950-00, Gerente do IERV à época dos fatos, referentes à ocorrência de atrasos na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada, que motivaram a celebração do Aditivo 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPCI – Carteira Conversão).

322. Registra-se que o detalhamento da mencionada responsabilização se encontra na planilha constante do Apêndice B do presente relatório.

IV.4.2.1.3. Razões de justificativa para o pagamento indevido de BDI na extensão de garantia do Aditivo n° 15 ao Contrato EPCI (peça 23, p. 68-86)

323. O Sr. Luís Antônio Scavazza, CPF 275.502.739-87, Gerente do contrato à época dos fatos, foi ouvido por assinar, como coordenador, o relatório da comissão de negociação que permitiu a inclusão indevida de BDI na extensão de garantia de equipamentos do Aditivo 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPCI).

324. Preliminarmente, o justificante alega que a definição da composição do BDI cabe à contratada, conforme proposto desde a fase de licitação e constante no Demonstrativo de Formação de Preço (DFP).

325. Na sequência, informa que, no início do contrato, em 1/3/2007, para o fornecimento de equipamentos e respectivas garantias, a contratada teve que atender condições específicas de natureza técnica definidas no FEED fornecido pela Petrobras, com prazos estabelecidos em cronograma.

326. Desse modo, em razão do atraso dos equipamentos de fornecimento pela Petrobras que ocasionou defasagem em todas as garantias dos equipamentos de fornecimento da contratada, a estatal autorizou, em 15/4/2010, a realização do aditivo contratual n.º 15 estendendo o prazo do contrato até 2/10/2010.

327. Assim, tais garantias tiveram que ser renegociadas com os subfornecedores nas seguintes condições: (i) grande volume de equipamentos de diversos subfornecedores; (ii) todos os processos de aquisição já estavam encerrados, com os equipamentos pagos e entregues; (iii) entre os processos originais de aquisição e a renegociação das garantias já haviam se passado aproximadamente 3 anos, com todas as implicações decorrentes deste lapso de tempo; (iv) vários equipamentos tiveram que



sofrer algum tipo de avaliação ou manutenção para se proceder a extensão, devido ao tempo já decorrido; e (v) a renegociação constituiu-se em termos práticos em novos processos de aquisição de serviços, referentes aos fornecimentos antigos já finalizados, e não em simples alterações de condições comerciais de processos em andamento.

328. Na sequência, os justificantes ressaltam que o contrato em comento previa verbas específicas (conforme DFP) para os serviços de aquisição de bens, nas condições originais do contrato, tais como quantitativos de Homens-Horas (HHs) específicos para a aquisição dos equipamentos da contratada.

329. No entanto, os HHs previstos foram inteiramente consumidos no processo original de compra destes itens e o administrativo responsável pela aquisição dos materiais não estava alocado no contrato como mão de obra indireta, mas sim na forma de HHs específicos, proporcionais ao serviço de aquisição original.

330. Portanto, com o advento do atraso dos equipamentos, novo HH (custo adicional) acabou sendo despendido pela contratada para a compra das extensões das garantias, como se um serviço fosse. Tal assertiva é confirmada, por meio de correspondências eletrônicas trocadas entre a contratada e os fornecedores dos equipamentos (peça 24, p. 115-164 e peça 25, p. 3-158), pelo nível de negociação assumido pelas partes para que se providenciasse a extensão de garantia mencionada, com envio de propostas comerciais, análise de custos, percentual de preço aplicável, início da validade da extensão, análise de acordo de manutenção, etc.

331. Além disso, como a extensão das garantias se constituiu no fornecimento de um serviço adicional, o Consórcio teve os custos normais de qualquer contratação, e desta forma fez jus ao recebimento de BDI correspondente (R\$ 414.912,24), na forma do DFP.

332. Na sequência, os justificantes rebatem ponto a ponto as conclusões assentadas pela equipe de auditoria.

333. Atinente à afirmação da equipe de auditoria que tal negociação poderia ter sido efetuada por meio da administração local (e, portanto, já remunerada pela Petrobras), os justificantes alegam que se trata de mera conjectura, vez que não está lastreada em qualquer informação ou dado real. Ao contrário, como demonstrado, o processo de negociação comercial da contratada foi intenso, demandando mão de obra especializada e mobilizada para cada processo de aquisição de garantia.

334. Quanto à afirmação da auditoria sobre a impossibilidade de se estabelecer o valor necessário para tal serviço, os justificantes alegam que é possível se prever o custo aproximado de garantia, pois este habitualmente segue percentuais referentes ao equipamento em questão, conhecidos pelos profissionais de mercado, conforme se verifica dos correios eletrônicos anexados (peça 24, p. 115-164 e peça 25, p. 3-158).

335. Ante o exposto, considerando-se que a renegociação das garantias se realizou, em termos práticos e dadas as circunstâncias envolvidas, como novos processos de aquisição, a Comissão de Negociação entendeu pelo pagamento do percentual de BDI, exatamente por se tratar de um serviço adicional de suprimento, com todas as contingências e riscos inerentes transferidos à contratada.

336. Além disso, os justificantes alegam que todo o custo referente às garantias, assistências técnicas e seguros devem ser incorporados ao BDI de fornecimento, vez que não estão incluídos em operações de simples revenda ou mera aquisição de terceiros sem qualquer especificidade.

337. Ademais, os justificantes entendem que, caso a Petrobras não pagasse o BDI questionado, haveria base contratual suficiente para que a contratada solicitasse claims perante a Companhia, com vistas a restabelecer as perdas provocadas pelo não pagamento do HH específico.

338. Em suma, os justificantes alegam que, devido ao tempo já passado desde a aquisição original, ao fato de os equipamentos já estarem entregues e pagos, e às presentes condições destes (à época),

tendo já entrado há algum tempo em operação (testes) e considerando-se também os fatores de conservação no tempo, não se pode olvidar que as negociações e aquisições necessitaram de esforço equivalente ao fornecimento de novos serviços, cabendo então, o pagamento do respectivo BDI para estes processos.

IV.4.2.1.4. Análise das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis referentes ao pagamento indevido de BDI na extensão de garantia do Aditivo n° 15 (Contrato EPC1)

339. Registra-se, preliminarmente, que tal irregularidade decorreu do atraso no fornecimento de equipamentos pela Petrobras, analisado no item IV.4.2.1.2 retro, que ocasionou defasagem nos prazos das mencionadas garantias, devido a extensão do prazo contratual em 342 dias (Aditivo 15).

340. Inicialmente, em consonância com a alegação do justificante, constata-se que o contrato em comento previa verbas para os serviços de aquisição de bens, nas condições contratuais originais (DFP, peça 19, p. 67), tais como quantitativos de Homens-Horas (38.613 HHs) específicos para a equipe de suprimento.

341. Desse modo, entende-se que, com o advento do atraso dos equipamentos, foram dispendidos HHs pela contratada para a compra das extensões das garantias, se constituindo em fornecimento de um serviço.

342. No entanto, constata-se, pela análise dos e-mails fornecidos pelo justificante, referentes a negociação entre a contratada e os fornecedores de extensão de garantias dos equipamentos (peça 24, p. 115-164 e peça 25, p. 3-158), que a principal negociação, relacionada com a definição dos valores dessa extensão, foi realizada principalmente em maio de 2009 (peça 24, p. 124, 158).

343. Além disso, pela leitura do Demonstrativo de valores do Aditivo 15 (evidência 20), o preço final do item extensão das garantias já estava fechado entre a Petrobras e a contratada em 10/9/2009, dentro do prazo original do contrato EPC1.

344. Registra-se que o Relatório de Negociação do Aditivo 15 foi assinado em 21/9/2009 e o mencionado aditivo, em 16/4/2010, o qual prorrogou a vigência contratual até 2/10/2010.

345. Portanto, conclui-se que esta negociação foi realizada, por meio da administração local (já remunerada pela Petrobras), no momento da negociação do aditivo 15, dentro do prazo contratual original, inclusive para se estabelecer o valor referente à devida extensão das garantias de equipamentos de fornecimento da contratada.

346. Além disso, constata-se que a aquisição da extensão da garantia exigiu da contratada negociação simples com os mesmos fornecedores que venderam os equipamentos, por meio de troca de e-mails, a fim de se ajustar os valores a serem cobrados por esta extensão, não se exigindo um esforço de negociação tão intenso, ao contrário do alegado pelo justificante. Ou seja, tal negociação envolveu apenas alterações de condições comerciais estabelecidas originalmente na aquisição de tais equipamentos.

347. Atinente à alegação do justificante sobre o processo de negociação comercial da contratada ter demandado mão de obra especializada e mobilizada para justificar o pagamento do BDI para a aquisição da mencionada extensão das garantias, verifica-se que, além da constatação anterior sobre a utilização de HH já remunerada pelo contrato original, o mencionado Aditivo n° 15 já contemplou o pagamento de equipe de mão de obra indireta inclusive para serviços de suprimentos, no valor total de R\$ 80,7 milhões (item 1.2, evidência 20), incluindo BDI.

348. Importa ainda registrar que os correios eletrônicos anexados (peça 24, p. 115-164 e peça 25, p. 3-158) apresentaram todos os valores rasurados, não sendo possível definir tais valores. Considera-se tal fato injustificável, pois o próprio justificante alega que os valores são conhecidos por todos, pois seguem percentuais referentes ao equipamento em questão. Além disso, entende-se que a



transparência dessas informações elucidaria por completo a irregularidade por simples comparação de valores praticados. A única informação válida retirada de algumas propostas é que essas incluem impostos, tais como ISS, Pis e Cofins (peça 24, p. 127, 138), também considerados na composição dos BDIs. No entanto, tais valores também estão rasurados, impossibilitando conferências de valores.

349. Pelo exposto, considerando-se que: (i) a negociação para aquisição da extensão de garantia de equipamentos foi realizada por meio da administração local, já remunerada pela contratante, durante o período de vigência contratual original; (ii) tal negociação exigiu da contratada apenas uma negociação simples de alterações de condições contratuais iniciais, por meio de troca de e-mails, com os mesmos fornecedores que venderam os equipamentos; (iii) o Aditivo nº 15 contemplou o pagamento de equipe de mão de obra indireta inclusive para serviços de suprimentos, no valor total de R\$ 80,7 milhões (Demonstrativo de valores do Aditivo 15, evidência 20); e (iv) o justificante apresentou documentos (correios eletrônicos) contendo propostas com todos os valores rasurados impossibilitando a comparação de valores praticados; pelo exposto, entende-se que os argumentos apresentados não trouxeram novos elementos aos autos capazes de sanear a irregularidade apontada e, por isso, não merecem prosperar.

350. Além disso, entende-se que agrava a irregularidade em comento o valor percentual aceito pelos responsáveis para o BDI, de 30,41%, para o mero fornecimento de extensão de garantias de equipamentos. Caso fosse devido, o BDI deveria ter sido diferenciado, de 14,02%, valor médio determinado pelo item 9.1 do Acórdão 2622/2013-TCU-Plenário. Reforça tal entendimento o trecho extraído do relatório do Ministro Relator que embasou esse Acórdão, nos termos:

285. A adoção de uma taxa de BDI reduzida somente se justifica no caso de fornecimento de materiais e equipamentos que possam ser contratados diretamente do fabricante ou de fornecedor com especialidade própria e diversa da contratada principal e que constitua mera intermediação entre a construtora e o fabricante, tendo em vista que essa não é a atividade-fim da empresa ser contratada para a execução da obra, conforme entendimento contido no voto que embasou o Acórdão 1.785/2009-TCU-Plenário: '(...) a redução do BDI ocorre quando a intermediação para fornecimento de equipamentos é atividade residual da construtora'.

351. Por todo o exposto, conclui-se que a contratada não fez jus a receber o BDI (30,41%) sobre o valor total da garantia estendida, além de ter incluído porcentagem considerada abusiva pela jurisprudência pacífica do Tribunal, caso o BDI fosse realmente devido, para o mero fornecimento de extensão de garantias de equipamentos.

352. Por isso, propõe-se não acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luís Antônio Scavazza, CPF 275.502.739-87, Gerente do contrato à época dos fatos, referentes à inclusão indevida de BDI na extensão de garantia de equipamentos do Aditivo 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPCI – Carteira Conversão).

353. Registra-se que o detalhamento da mencionada responsabilização se encontra na planilha constante do Apêndice B do presente relatório.

IV.4.2.2. Razões de justificativa para a irregularidade fiscalização deficiente na execução do Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina) (peça 23, p. 73-86)

354. O Sr. Jorge Alberto Merola Faria, CPF: 447.866.039-53, Coordenador da Comissão de Negociação do Aditivo nº 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), foi ouvido por conduzir a negociação e por elaborar o relatório que norteou o referido aditivo, infringindo dispositivos contratuais, em especial os previstos no Anexo 17 e itens 5.1.2 e 5.1.2.1 do mencionado contrato, com potencial de acarretar graves danos ao erário.



355. O Sr. Pedro José Barusco Filho, CPF 987.145.708-15, Gerente Executivo da Engenharia à época dos fatos, foi ouvido por aprovar os procedimentos adotados pela Comissão de Negociação, sem observância ao regramento disposto no termo contratual original, e por recomendar à Diretoria Executiva que autorizasse a celebração do mencionado Aditivo nº 02, contribuindo decisivamente para a ocorrência das irregularidades constatadas.

356. Os justificantes informam, inicialmente, que, por meio do Aditivo nº 02, o contrato Gasolina teve o seu valor aumentado para R\$ 915.618.909,87, ou seja, um acréscimo de R\$ 111.618.909,87 (12,35%).

357. Tal acréscimo foi decorrente dos seguintes motivos: (i) execução das quantidades do projeto executivo (QPE) referentes aos serviços de Quantidade Determinada (QD) do Anexo 17A do Contrato (R\$ 64.609.344,56); (ii) ajuste da parcela de engenharia de detalhamento do projeto executivo da Quantidade Determinada (QD), constante do Anexo 17A do Contrato (R\$ 40.429.565,30); e (iii) alteração do projeto de diversas bombas (R\$ 6.580.000,00).

358. Registra-se que a equipe de auditoria constatou inconsistências nos dois primeiros motivos apontados para o acréscimo de valor ao contrato Gasolina, por meio do Aditivo 2. Em privilégio à clareza, essas inconsistências foram tratadas em itens distintos:

IV.4.2.2.1. Razões de justificativa para aumento do valor do Contrato Gasolina (Aditivo 2) para a execução dos itens contemplados no Anexo 17, em desacordo com a sistemática prevista nesse Anexo (peça 23, p. 74-78)

359. Os justificantes argumentam, inicialmente, que elucidarão cada uma das alegações esposadas nos parágrafos do item 3.5 do Relatório de Auditoria que compõem a irregularidade em comento, iniciando-se pelo parágrafo 7º:

7) Observa-se, na planilha Determinação dos Preços Unitários do Aditivo nº 2, elaborada com os dados obtidos no Relatório da Comissão de Negociação do Aditivo nº 02, com relação aos serviços de Quantidades Determinadas de civil, que os preços praticados para os diversos itens se mostram extremamente elevados, a exemplo dos seguintes: (...)

360. Com relação a essa alegação, os justificantes esclarecem que a referência de preço foi acordada pelas partes, Consórcio Gasvap e Comissão de Negociação, e foi obtida por composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços (DFP) do contrato em questão, de acordo com o estabelecido pelo parâmetro de valor constante no item 4.3 do Anexo 17 (subtítulo \$item) e pela cláusula 5.1.2.1 do contrato, in verbis:

Na hipótese de necessidade de realização de acréscimo ou decréscimos dos quantitativos de serviços ou fornecimento de materiais definidos nos itens 2.1 e 2.2 do Anexo 17, os preços correspondentes serão definidos por acordo entre as partes contratantes observando-se o disposto nos Anexos 17 e 17A e, após formalizados aditivos contratuais, serão executados e medidos. (Grifo Nosso)

361. Além disso, os justificantes informam que não se utilizou qualquer outra referência de preço externa ao contrato, como o Sicro, adotado pela equipe de auditoria. Nesse sentido, tais responsáveis alegam que os preços constantes do Sicro contemplam apenas o custo de insumo, e não o preço de venda, no qual estão agregadas todas as necessidades para se obter o serviço pretendido, razão pela qual afastaram o uso do referencial adotado pela auditoria.

362. Não obstante, quanto a não aplicabilidade dos referenciais adotados pela auditoria, os justificantes alegam que a LDO de 2010, art. 127, criou exceção para os empreendimentos cujos itens podem ser caracterizados como montagem industrial ou que não possam ser considerados como de construção civil, afastando assim a obrigatoriedade quanto a aplicação do Sinapi e Sicro.



363. Na sequência, os justificantes contestam as alegações esposadas no parágrafo 8º do item 3.5 do Relatório de Auditoria, reproduzido a seguir:

8) É importante ressaltar que, apesar de solicitado pela equipe de auditoria, a Petrobras não discriminou a composição de cada um dos itens constantes da planilha mencionada no item anterior, de forma que é impossível se quantificar o eventual sobrepreço nesses itens.

364. Atinente a essa alegação, os justificantes afirmam que o detalhamento da tabela constante no relatório da Comissão estava disponível à época. Para evidenciar tal detalhamento, foi anexado o arquivo físico e eletrônico contendo a composição da qual resultaram os valores que constam na tabela do item e que, apesar de não constar do relatório da Comissão, foi elaborada pelos analistas a partir de dados constantes no relatório da Comissão (peça 25, p. 159, Itens não Digitalizáveis e evidência 23).

365. Na sequência, os justificantes contestam as alegações esposadas no parágrafo 9º do item 3.5 do Relatório de Auditoria, reproduzido a seguir:

9) Observa-se, no mencionado Relatório, que os valores dos serviços foram calculados considerando o seu percentual na Estrutura Analítica de Projeto - EAP, acordada entre a Comissão e o Consórcio para a disciplina de Civil. Todavia o Anexo 17 do Contrato estabelece que os valores globais das quantidades determinadas e de projeto executivo de cada item deverão ser calculados considerando o preço de cada um deles obtido por "composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços - DFP.

366. Atinente a este aspecto, os justificantes alegam que, uma vez estabelecido em disposição contratual que os preços deveriam ser determinados entre contratante e contratado conforme acordo entre as partes interessadas, da maneira mais apropriada para valorar cada uma das quantidades garantidas, foi adotada a utilização da consagrada ferramenta denominada estrutura analítica de projeto (EAP).

367. No entanto, a utilização daquela ferramenta não impediu, segundo os justificantes, que fosse obtido o valor unitário de cada quantidade determinada pela composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços (DFP), conforme documento anexado (peça 25, p. 159, Itens Não Digitalizáveis).

368. Na sequência, os justificantes contestam as alegações esposadas nos parágrafos 10-12 do item 3.5 do Relatório de Auditoria, reproduzidos a seguir:

10) Acontece que os preços dos itens que compõem o Anexo 17 não foram discriminados no DFP da Contratada. Tal assertiva encontra respaldo na negativa da Petrobras em atender solicitação realizada pela equipe de auditoria, por meio dos Ofícios de Requisição nº 04-206/2010 e nº 05-206/2010, para que fossem apresentados o detalhamento e a composição de todos os itens cotados por meio de verbas ou por valores globais no DFP da Contratada, sob a alegação de que tais elementos são de uso exclusivo das licitantes (Ofício ENGENHARIA/IEABAST/IERV-2360/2010).

11) Portanto, constata-se que os valores adotados para a variação das quantidades dos itens de civil que compõem o Anexo 17, nos termos do Aditivo nº 02, o foram em desacordo com o estabelecido no referido Anexo. Para que seja comprovada a adequação dos valores adotados para cada um dos itens, é necessário que sejam discriminados todos os serviços e insumos que os compõem, com os respectivos preços unitários utilizados.

12) Dessa forma, os responsáveis deverão ser ouvidos para que apresentem as suas razões

de justificativa acerca do aumento de preços contratuais para a execução dos itens contemplados no Anexo 17 do Contrato, em desacordo com a sistemática prevista no referido Anexo, que prevê a composição discriminada do preço de cada um deles. Para a completa elucidação da questão, deverão ser discriminados os insumos e serviços contemplados em cada um dos itens, assim como os seus respectivos preços unitários.

369. Com relação à assertiva de que cada um dos itens que compõem o Anexo 17 deveria constar no DFP da proponente, os justificantes alegam que tal entendimento não encontra qualquer abrigo à luz do contrato avençado entre as partes e dos procedimentos internos da Companhia, vez que: (i) a função do DFP é tão-somente demonstrar o preço ofertado para dar transparência e creditá-la de acordo com a estimativa da Petrobras; (ii) a retomada da cláusula 5.1.2.1 do contrato prevê expressamente a hipótese em que, caso haja necessidade de acréscimos ou decréscimos dos quantitativos de serviços ou fornecimento de materiais definidos nos itens 2.1 e 2.2 do Anexo 17, os preços correspondentes seriam definidos por acordo entre as partes contratantes e observando-se o disposto nos Anexos 17 e 17A.

370. No entanto, segundo os justificantes, nada disso impediu que fosse obtido o valor unitário de cada quantidade determinada pela composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços — DFP, conforme esclarecimento acima e documentos anexos (peça 25, p. 159, Itens Não Digitalizáveis).

IV.4.2.2.2. Análise das razões de justificativa para o aumento do valor do Contrato Gasolina (Aditivo 2) para a execução de itens contemplados no Anexo 17, em desacordo com a sistemática prevista nesse Anexo (peça 23, p. 74-78)

371. Inicialmente, entende-se que não merece prosperar a alegação dos justificantes sobre a legalidade da metodologia adotada para determinação dos preços praticados no mencionado Aditivo 2, cuja referência foi acordada pelas partes (Consórcio Gasvap e Comissão).

372. Tampouco merece prosperar a alegação que esses preços foram obtidos por composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços (DFP) do contrato em questão, de acordo com o estabelecido no item 4.3 do Anexo 17 (subtítulo *Item*) e na cláusula 5.1.2.1 do contrato.

373. Pois, verifica-se, primeiramente, que o fato da referência ter sido acordada entre as partes não evitou que fossem impostos prejuízos à Petrobras, além de ter contribuído para a configuração da irregularidade em comento, como visto a seguir.

374. Atinente à mencionada referência, constata-se que a metodologia adotada, baseada na definição dos preços dos itens discriminados no Aditivo 02 por porcentagens representativas da Estrutura Analítica de Projeto (EAP) do contrato (evidência 16, p. 2), apresentou preços excessivamente elevados e prejudiciais à Petrobras, tais como os apresentados na Tabela 11:

Tabela 11 – Preços praticados no Aditivo 02 x Preços Referenciais – Sicro 2

Item	Un	Acréscimo de Quantitativos – Aditivo 2 ⁽⁵⁾	Aditivo 2 Custo Unitário (R\$)	Referencial – Sicro ⁽¹⁾ Custo Unitário (R\$)	Diferença a entre Sicro e Aditivo 2 (%)	Diferença ⁽⁶⁾ entre Sicro e Aditivo 2 (R\$ milhões)
Movimentação de solo	m ³	63.425,70	41,54	11,77 ⁽²⁾	252,9	1,89
Concreto pronto	m ³	7.982,55	1.727,39	213,35 ⁽³⁾	709,7	12,09
Corte e dobra de aço	kg	1.175.526,00	27,91	6,65 ⁽⁴⁾	319,7	24,99

Fonte: Relatório da Comissão de Negociação do Aditivo nº 2 (evidência 12, p. 8);

Observações: ⁽¹⁾ Referência Sicro 2, estado de São Paulo, setembro/2007;

(2) Composição 2 S 01 100 20 - Escavação, carga e transporte de material de 1ª categoria com escavadeira DMT até 5.000 m (R\$ 9,64/m³), somada à composição 2 S 01 511 00; PN' = Proctor Normal - Compactação de aterros a 100% PN (R\$ 2,13/m³);

(3) Composição 2 S 03 329 52 - Fornecimento e lançamento de concreto estrutural Fck = 30 Mpa;

(4) Composição 2 S 03 580 02 – Fornecimento, preparo e colocação na forma de aço CA-50;

(5) Acréscimos de Quantitativos obtidos pela diferença entre quantitativos definidos no Projeto Executivo (QPE) – quantidades Determinadas (QD) no DFP original.

(6) Valor obtido pela diferença entre {(quantitativos acrescidos no Aditivo 2) x (preços unitários adotados)} – {(quantitativos acrescidos no Aditivo 2) x (preços unitários referenciados no Sicro)}.

Diferença total para os três itens: R\$ 38.965.765,85 de um total aditivado de R\$ 49.232.611,28 para esses três itens.

375. Calculando-se as diferenças entre os valores utilizados no Aditivo 2 e os referenciados no Sicro 2, apenas para esses três itens detalhados na Tabela 11, chega-se ao valor de R\$ 38,97 milhões (sobrepço de 79,16%). Portanto, conclui-se que não foi utilizada uma referência de preços coerente com preços praticados no mercado, tais como o Sicro e o Sinapi.

376. Registra-se que o detectado sobrepço no Aditivo 2 foi objeto de análise no achado de auditoria que trata de sobrepço e consequente superfaturamento no contrato gasolina, item III.1 retro do presente relatório.

377. Por outro lado, constata-se que a metodologia baseada nas porcentagens da EAP somente foi utilizada pelos negociantes devido o DFP do contrato em questão (item 3.4, evidência 21, p. 33) ter apresentado apenas cotações genéricas (Verba) para os principais itens negociados.

378. Portanto, ao contrário do que foi afirmado pelos justificantes, os preços adotados no Aditivo 2 não foram obtidos por composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços (DFP) contratual por que simplesmente não existem tais composições no DFP.

379. Constata-se que existe apenas uma lista com os principais insumos discriminados por cotações genéricas, tais como os itens constantes do item 3.4 do DFP, citados no relatório de auditoria e detalhados na Tabela 12:

Tabela 12 – Insumos (QD) constantes do item 3.4 – Subempreiteiros do DFP da contratada

TIPO	QUANT. PREV.	CUSTO UNIT.	TOTAL
Terraplenagem/movimentação de solo	1,00	2.431.896,75	2.431.896,75
Concreto pronto	1,00	4.845.468,39	4.845.468,39
Corte e dobra de aço	1,00	311.431,35	311.431,35

Fonte: Relatório da Comissão de Negociação do Aditivo nº 2 (evidência 12, p. 8) e DFP da Gasvap (evidência 21, p. 33).

380. Nesse sentido, é importante registrar que os preços dos serviços e materiais relacionados no Anexo 17A ao Contrato não foram devidamente discriminados nem na planilha do Anexo 3A, 3D e 3E, tampouco no DFP da contratada. Ao contrário, tais itens, serviços e materiais foram apresentados, como visto, na forma de verbas fechadas, o que obrigou os negociantes adotar outra metodologia, confrontando com os dispositivos estabelecidos no item 4.3 do Anexo 17 (subtítulo \$item) e na mencionada cláusula 5.1.2.1 do contrato Gasolina.

381. Sobre a apresentação dos preços dos serviços e materiais nas planilhas de preços e no DFP contratual, cabe ainda registrar que, na própria capa desse DFP, elaborado em modelo fornecido pela Petrobras, constam as seguintes determinações:

- 1- A proponente deverá apresentar o Demonstrativo de Formação de Preços em conformidade com a itemização indicada nos Quadros de Custos. O demonstrativo



deverá conter o detalhamento de todos os insumos que concorram para a formação do preço;

(...)

3- (...)

Não serão aceitos itens com descrição genérica do tipo “verba” ou “Serviços Subempreitados”, exceto onde indicados; nesta última hipótese, a Petrobras poderá solicitar a composição de preços de tais itens. (...) (grifos acrescidos)

382. Desse modo, constata-se que os justificantes, além de aceitarem o DFP com itens na forma de verbas fechadas na fase licitatória, não solicitaram a composição de preços de tais itens à contratada durante a negociação do Aditivo 2 ao contrato Gasolina.

383. Cabe registrar novamente, com relação a irregularidade relacionada ao DFP, que esta Corte, verificando essa prática da Petrobras em acolher DFP sem a devida transparência, determinou a estatal, por força do Acórdão 1441/2015-TCU-Plenário, que passe a exigir um melhor detalhamento deste documento.

384. Na sequência da análise de mérito, refuta-se a alegação dos justificantes que os preços constantes do Sicro contemplam apenas o custo de insumo, e não o preço de venda. Como se verifica na mencionada composição 2 S 03 329 52 - "Fornecimento e lançamento de concreto estrutural fck = 30 Mpa (evidência 22), todas as necessidades para se obter o serviço pretendido estão agregadas, configurando preço de venda completo, constituído de mão de obra e respectivos encargos sociais (126,30%), materiais, equipamentos, atividades auxiliares, transporte de materiais e BDI de 20,25%.

385. Atinente a não aplicabilidade dos referenciais adotados pela auditoria, consoante a exceção disposta no art. 127 da Lei 12.309/2010 (LDO de 2011), entende-se que tal alegação dos justificantes também não merece prosperar, pois, como já informado, a Lei de Diretrizes Orçamentárias vigente no ano de 2008, data do contrato, era a LDO 2008 (Lei 11.514/2007). A lei orçamentária citada pelos responsáveis, Lei 12.309/2010 (LDO2011) passou a vigor três anos depois e não haveria como retroagir, já que é uma lei orçamentária que tem vigência temporária, anual.

386. Além disso, constata-se que tal dispositivo da Lei 12.309/2010 afasta a obrigatoriedade da aplicação do Sinapi e Sicro apenas para os itens caracterizados como montagem industrial ou que não possam ser considerados como de construção civil. Não afasta a obrigatoriedade para empreendimentos, ao contrário do alegado pelos justificantes, como se verifica na descrição desse dispositivo:

*Art. 127. O custo global de obras e serviços de engenharia contratados e executados com recursos dos orçamentos da União será obtido a partir de composições de custos unitários, previstas no projeto, menores ou iguais à mediana de seus correspondentes no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – SINAPI, mantido e divulgado, na internet, pela Caixa Econômica Federal, e, no caso de obras e serviços rodoviários, à tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviárias – SICRO, **excetuados os itens caracterizados como montagem industrial ou que não possam ser considerados como de construção civil.** (Grifos acrescidos)*

387. E, como visto na tabela 11 retro, os itens que sofreram acréscimos no Aditivo nº 02 são típicos de construção civil, quais sejam: concreto, aço e movimentação de terra. Por isso, tais itens são alcançados pela obrigatoriedade da aplicação dos referenciais Sinapi e Sicro. Inclusive, no próprio DFP da contratada estes itens são listados na aba do formulário disponibilizada para os serviços de construção civil (evidência 21, p. 33).

388. Com relação à alegação dos justificantes que o detalhamento da tabela constante no relatório da

Comissão estava disponível à época, rejeita-se tal argumento, vez que a Petrobras não atendeu à solicitação realizada pela equipe de auditoria, por meio dos Ofícios de Requisição n° 04-206/2010 e n° 05-206/2010 (peça 15, p. 22-25), para que fossem apresentados o detalhamento e a composição de todos os itens cotados por meio de verbas ou por valores globais no DFP da contratada.

389. Para embasar essa negativa, a estatal alegou à época que tais elementos eram de uso exclusivo dos licitantes (Ofício ENGENHARIA/IEABAST/IERV-2360/2010, peça 15, p. 57-60).

390. Atinente à planilha fornecida pelos justificantes (evidência 23), confirma-se, pela análise desse documento (p. 4, por exemplo), que os valores de serviços foram calculados considerando o seu percentual na Estrutura Analítica de Projeto (EAP), acordada entre a Comissão e o Consórcio para a disciplina de Civil. Entende-se que a adoção dessa metodologia causou prejuízo a Petrobras pela utilização de preços excessivamente altos, como os descritos na tabela 11 retro.

391. Além disso, a adoção dessa metodologia, como visto anteriormente, confrontou com dispositivos do Anexo 17 do Contrato (evidência 24, p. 3), os quais estabeleceram que os valores globais das quantidades determinadas e de projeto executivo de cada item deveriam ser calculados considerando o preço de cada um deles obtido por "composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços = DFP."

392. Ademais, a ferramenta Estrutura Analítica de Projeto (EAP), como visto anteriormente, trata-se de um processo de divisão do projeto em partes menores, denominadas tarefas ou pacotes de trabalhos, com o objetivo precípuo de facilitar o entendimento da execução do projeto e, conseqüentemente, o seu gerenciamento. Por isso, a utilização inadequada de tal ferramenta para fim diverso, qual seja, definir preços, somente reforça o entendimento que o DFP da contratada não apresentou composição discriminada, representativa e coerente, indo de encontro ao alegado pelos justificantes.

393. Desse modo, conclui-se, ao contrário do alegado pelos justificantes, que a utilização da ferramenta EAP impediu que fosse obtido o valor unitário de cada quantidade determinada pela composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços (DFP), além de gerar preços extremamente elevados, como os descritos na tabela 11 retro.

394. Com relação à alegação dos justificantes sobre a função do DFP, entende-se que a forma do DFP aceita pela estatal, sem detalhamento de composições e com muitas cotações fechadas (verbas), ao contrário do alegado pelos responsáveis, não ofereceu transparência e tampouco suporte para os preços negociados no mencionado Aditivo n° 02.

395. Ademais, como salientado alhures, na própria capa desse DFP consta vedação expressa a itens com descrição genérica do tipo "verba" ou "Serviços Subempreitados", exceto onde indicados.

396. Por isso, propõe-se não acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Jorge Alberto Merola Faria, CPF: 447.866.039-53, Coordenador da Comissão de Negociação do Aditivo n° 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), referentes à condução da negociação e à elaboração do relatório que norteou o referido aditivo, infringindo dispositivos contratuais, em especial os previstos no Anexo 17 e no item 5.1.2 do mencionado contrato, contribuindo decisivamente para a ocorrência das irregularidades constatadas.

397. Além disso, propõe-se não acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Pedro José Barusco Filho, CPF 987.145.708-15, Gerente Executivo da Engenharia à época dos fatos J, referentes à aprovação dos procedimentos adotados pela Comissão de Negociação, sem observância ao regramento disposto no termo contratual original, e por recomendar à Diretoria Executiva que autorizasse a celebração do Aditivo n° 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), contribuindo decisivamente para a ocorrência das irregularidades constatadas.



398. Registra-se que o detalhamento das mencionadas responsabilizações se encontra na planilha constante do Apêndice B do presente relatório.

IV.4.2.2.3. Razões de justificativa para o aumento do valor do Contrato Gasolina (Aditivo 2) para a execução do projeto executivo relacionado aos itens contemplados no Anexo 17 do Contrato (peça 23, p. 79-86)

399. O Sr. Jorge Alberto Merola Faria foi ouvido por conduzir a negociação e por elaborar o relatório que norteou o Aditivo nº 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), infringindo dispositivos contratuais, em especial os previstos no Anexo 17 e itens 5.1.2 e 5.1.2.1 do mencionado contrato, além de acarretar graves danos ao erário.

400. O Sr. Pedro José Barusco Filho foi ouvido por aprovar os procedimentos adotados pela Comissão de Negociação, sem observância ao regramento disposto no termo contratual original, e por recomendar à Diretoria Executiva que autorizasse a celebração do mencionado Aditivo nº 02, contribuindo decisivamente para a ocorrência das irregularidades constatadas.

401. Os Srs. Jorge Alberto Merola Faria e Pedro José Barusco Filho argumentam não serem irregulares as condutas descritas no item 3.5 do Relatório de Auditoria:

20) Fica claro, da leitura dos itens contratuais acima registrados, que não serão admitidas alterações de preços, ainda que decorrentes de serviços não contemplados nas planilhas de preços que integram o contrato.

21) Com relação aos itens contemplados no Anexo 17 do Contrato, a execução dos serviços com quantitativos diferentes daqueles apontados na relação do Anexo 17A somente poderá ser realizada após acordo entre as partes com relação aos preços e da formalização de aditivos. Note-se que tal previsão está adstrita a execução dos serviços e não a realização de projeto, ou seja, alterações de projeto não são contempladas na referida previsão contratual.

22) Tal previsão teve como objetivo primordial a redução do risco das empresas com relação ao preço de serviços para os quais as quantidades sabidamente, poderiam sofrer alterações, em decorrência da precariedade dos projetos básicos sobre os quais as estimativas foram realizadas, possibilitando, assim, que fossem ofertados preços mais reduzidos.

402. Atinente a essas conclusões, os justificantes entendem que, por não constar no Anexo 17, a equipe técnica concluiu que a "disciplina de projeto" não poderia ser considerada como sujeita a variação, e que em razão dos termos constantes da cláusula 5.1.2, a seguir, não se poderia considerá-la (a "disciplina de projeto") como parcela do preço das quantidades:

5.1.2 - A aprovação, pela PETROBRAS, das Planilhas de Preço que integram a proposta do CONSÓRCIO, não justificará qualquer alteração do preço global contratual, ainda que tal documento seja omissivo em relação a qualquer serviço ou inexato quanto às quantidades dos serviços ou fornecimentos indispensáveis à fiel execução do Contrato.

403. Contudo, segundo os justificantes, a "disciplina de projeto" é quem define as quantidades do projeto executivo (QPE) de todas as disciplinas do Anexo 17, além de ser o serviço de planejamento técnico da engenharia.

404. Logo, não apenas tem relação direta e total na composição do preço da quantidade determinada (QD) e da quantidade do projeto executivo (QPE), como é parte integrante do preço da venda, ou seja, as Quantidades Determinadas (QD) e as Quantidades do Projeto executivo (QPE) só estão nas disciplinas do Anexo 17 em razão do resultado do serviço da "disciplina de projeto".

405. Os justificantes ressaltam ainda que o serviço da disciplina, incluído no DFP apenas para



facilitar o manejo de suas informações, poderia ter sido embutido no valor negociado entre as partes para as quantidades do projeto executivo (QPE), dentro da mais estrita legalidade, o que implicaria na inexistência da irregularidade ora debatida.

406. Nesse sentido, os justificantes salientam que "projeto" é definido no objeto do contrato como serviço, bem como em todas as Planilhas de Preços do contrato 0800.0037911.07.2, conforme se verifica das transcrições abaixo:

CLÁUSULA PRIMEIRA – OBJETO

"1.1 - O presente Contrato tem por objeto o fornecimento de materiais, equipamentos e serviços, relativos à execução de projeto, suprimento de materiais e de equipamentos, construção e montagem, pré-comissionamento, apoio ao comissionamento, à pré-operação, partida e operação assistida, das Unidades de Hidrodessulfurização, de Nafta Craqueada (U-264); Reforma Catalítica (U-222); Subestação (SE-2640) e interligações (Off Site) da UN REVAP, ..."

Anexo 3 / 3A / 3B do contrato

"OBJETO: Serviços de Projeto de Detalhamento de Engenharia... da REVAP."

407. Portanto, pelo exposto, os justificantes discordam do raciocínio e da metodologia adotada pela auditoria na análise do aumento do volume de trabalho no custo de realização do projeto, bem como sobre dar tratamento diferenciado a "disciplina de projeto" apenas por não constar no Anexo 17 do Contrato.

408. Ademais, segundo os justificantes, a "disciplina de projeto" tem relação direta na composição do preço da quantidade determinada (QD) e da quantidade do projeto executivo (QPE), sendo parte integrante do preço da venda, e, portanto, suscetível às variações e adequações pleiteadas pelo Consórcio.

409. Na sequência, os justificantes contestam as alegações esposadas no parágrafo 23 do item 3.5 Relatório de Auditoria, reproduzido a seguir:

23) Não há, no Contrato ou nos documentos que lhe dão suporte, qualquer previsão no sentido de que tal cobertura alcance a elaboração do Projeto Executivo, ainda mais que as variações de quantitativos dos serviços não implicam em alteração de escopo de projeto, que em tese poderiam subsidiar um pleito da contratada, mas com um embasamento legal completamente distinto.

410. Inicialmente, sobre a conclusão retro, os justificantes afirmam que existe, sim, no contrato firmado, previsão no sentido de que tal cobertura alcance a elaboração do Projeto Executivo, disposta na retromencionada cláusula 5.1.2.1, que prevê, no caso de realização de acréscimo ou decréscimos dos quantitativos de serviços ou fornecimento de materiais definidos nos itens 2.1 e 2.2 do Anexo 17, que os preços correspondentes serão definidos por acordo entre as partes contratantes.

411. Nesse sentido, os justificantes ressaltam novamente que a "disciplina de projeto" é quem define as quantidades do projeto executivo (QPE) de todas as disciplinas do Anexo 17 e, portanto, ligado está direta e intrinsecamente à composição do preço da quantidade determinada (QD) e da quantidade do projeto executivo (QPE), sendo parte integrante do preço da venda. E, por consequência, os justificantes confirmam a integral aplicabilidade da cláusula 5.1.2.1 do contrato ao caso em comento, não restando dúvida de que a consideração do projeto como parcela do ajuste de quantidades está perfeitamente alinhada ao contrato.

412. Na sequência, os justificantes contestam as alegações esposadas nos parágrafos 24-26 do item 3.5 do Relatório de Auditoria, reproduzidos a seguir:

24) Além disso, não há, também, qualquer correlação entre os aumentos de quantitativos dos

serviços contemplados no Anexo 17 e o aumento de homens-hora pleiteado pelo Consórcio e concedido pela Petrobras, ainda mais que a previsão de HH apresentada no pleito da Contratada não faz parte de sua proposta, cujo DFP apresenta a execução do projeto como serviço subempregado, por meio de uma verba fechada.

25) Da mesma forma que para a execução dos serviços dos itens contemplados no Anexo 17, não foram observadas as prescrições contidas no referido Anexo com relação aos preços praticados, que deveriam ser obtidos por composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços DFP.

26) Não pode, portanto, ser aceito o pleito do Consórcio, seja qual for a forma de cálculo para determinar o seu valor. Primeiro, porque não existe previsão contratual que ampare tal pleito. Segundo, porque não há, comprovadamente, qualquer correlação entre aumento de quantitativo de serviços e elevação de HH de projeto. E, por fim, a previsão inicial de HH não pode ser conhecida, uma vez que não foi contemplada no DFP da Contratada.

413. Os justificantes discordam desse posicionamento adotado pelo TCU e alegam que, conforme demonstrado anteriormente, de fato existe correlação direta entre o aumento das quantidades e o maior consumo dos recursos de projeto, vez que a "disciplina de projeto" é quem define as quantidades do projeto executivo (QPE) de todas as disciplinas do Anexo 17.

414. Nesse sentido, os justificantes ressaltam novamente que existe previsão contratual que ampare o pleito da contratada, porquanto impossível falar-se em quantidade determinada (QD) e quantidade do projeto executivo (QPE) sem falar em "disciplina de projeto", e, portanto, abrigada está a disciplina à luz do Anexo 17 do Contrato e à todas as suas disposições contratuais, especialmente, as contidas na cláusula 5.1.2.1.

415. Atinente ao fato de que a previsão inicial de HH não estaria contemplada no DFP, os justificantes alegam que tal ausência se trata de opção e discricionariedade da contratada, não cabendo qualquer interferência na sua elaboração por parte da Petrobras, sendo certo que o preço ali previsto era compatível com as quantidades definidas.

416. Por fim, os justificantes esclarecem pontualmente os fatos e peculiaridades que ensejaram a variação das quantidades que originou o aumento do consumo dos recursos do serviço de projeto (peça 23, p. 84-85). Em síntese, os principais eventos considerados foram: (i) a execução das obras do contrato Gasolina foi a última dentro do processo, acarretando interferências de outras obras mais adiantadas (encastelamento); (ii) congestionamento do "underground" por filosofias de construção do enterramento e do pipe rack, além da influência da revisão das cargas elétricas do projeto; e (iii) interferências do underground novo com o existente, o que gerou dificuldade de se obter um arranjo final aceitável e em consonância com todos os códigos de construção aplicáveis.

417. Conforme ressaltado pelos fatos peculiares relacionados à execução do empreendimento à época, os justificantes alegam que determinados eventos importaram em mudanças estruturais substanciais para o projeto, levando os gestores a reconsiderar uma série de premissas que foi repassada pela contratada em forma de pleitos.

418. Portanto, os pleitos ora questionados tinham grande e suficiente embasamento técnico que, caso não atendidos pela Petrobras, poderiam gerar paralisação da obra ou até mesmo, em último grau, inconvenientes demandas judiciais.

419. Os justificantes ressaltam, por fim, que todas as ações adotadas não geraram qualquer prejuízo. E caso se admitisse a ocorrência de falhas meramente formais, estas não comprometeriam a gestão e não teriam o mérito de macular os trabalhos desenvolvidos, o que, a toda evidência, seria plausível de aceitabilidade pela Corte de Contas, como verificado em situações similares nos Acórdãos 48/2001-TCU-Plenário e 149/1998-TCU-Primeira Câmara.

420. Pelo exposto, os justificantes requerem que sejam acolhidas as razões de justificativa, considerando-se regulares as ações dos gestores, por estarem prestando as informações necessárias à compreensão de que os procedimentos adotados não acarretaram qualquer risco ou dano à Companhia e, principalmente, atenderam, de forma inquestionável, aos princípios da economicidade, moralidade, eficiência e legalidade.

IV.4.2.2.4. Análise das razões de justificativa para o aumento do valor do Contrato Gasolina (Aditivo 02) para a execução do projeto executivo relacionado aos itens contemplados no Anexo 17 do Contrato

421. Preliminarmente, entende-se, como alegado pelos justificantes, que a "disciplina de projeto" define as quantidades de projeto executivo (QPE), ou seja, define as quantidades dos itens de serviço e seus respectivos fornecimentos de materiais, de todas as disciplinas do Anexo 17, além de ser o serviço de planejamento técnico da engenharia.

422. Além disso, constata-se que "projeto" foi definido como serviço tanto no objeto do contrato, como em todas as Planilhas de Preços do contrato 0800.0037911.07.2, conforme informado pelos justificantes.

423. Entende-se também que a "disciplina de projeto", por ter relação direta na composição do preço da quantidade determinada (QD) e da quantidade do projeto executivo (QPE), é parte integrante do preço da venda, e suscetível às variações e adequações pleiteadas pelo Consórcio, desde que haja previsão contratual para embasar tais pleitos.

424. No entanto, verifica-se que não há, nos documentos que dão suporte ao contrato, qualquer previsão no sentido de que as variações de quantidades determinadas (QDs) alcancem a elaboração do Projeto Executivo. Existe inclusive dispositivo contratual contido na cláusula 5.1.2, que impede qualquer alteração do preço global contratual, após a aprovação, pela Petrobras, das Planilhas de Preços que integram a proposta do Consórcio, nos termos:

5.1.2 - A aprovação, pela PETROBRAS, das Planilhas de Preço que integram a proposta do CONSÓRCIO, não justificará qualquer alteração do preço global contratual, ainda que tal documento seja omissivo em relação a qualquer serviço ou inexistente quanto às quantidades dos serviços ou fornecimentos indispensáveis à fiel execução do Contrato.

425. Atinente à alegação dos justificantes que existe no contrato firmado tal previsão na cláusula 5.1.2.1, verifica-se que esse dispositivo não autoriza alterações indiscriminadas nos quantitativos de serviços ou fornecimento de materiais. Tal cláusula apenas prevê a forma de negociação de preços, e, somente, na hipótese de uma necessidade de alteração de serviços ou fornecimento de materiais, como se observa pela leitura dos termos da cláusula 5.1.2.1:

5.1.2.1 Na hipótese de necessidade de realização de acréscimo ou decréscimos dos quantitativos de serviços ou fornecimento de materiais definidos nos itens 2.1 e 2.2 do Anexo 17, os preços correspondentes serão definidos por acordo entre as partes contratantes observando-se o disposto nos Anexos 17 e 17A, e, após formalizados aditivos contratuais, serão executados e medidos. (grifos acrescidos)

426. Essa necessidade de alteração deve ser interpretada de tal forma a não desvirtuar a modalidade contratual da obra: regime de contratação global do tipo EPC (Engineering, Procurement and Construction). Por isso, entende-se que tal dispositivo somente poderá ser acionado na ocorrência de desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, o que não se verifica para o presente caso.

427. A cláusula 5.1.2 contém dispositivo válido, robusto e taxativo, vez que o contrato gasolina foi firmado por regime de contratação global do tipo EPC. Neste tipo de contrato, a contratada (fornecedor) oferece preço global que contempla todas as premissas e condições registradas na



tomada de preço. Nesse caso, o fornecedor se responsabiliza por todos os riscos e pelos detalhes da obra contratada, respeitando-se as condições apresentadas originalmente.

428. Caso não fosse esse o entendimento, teríamos a incoerência de os dispositivos contidos na cláusula 5.1.2.1 mitigando sobremaneira os riscos da contratada, desvirtuando todo o fundamento do contrato EPC, cujo valor global embutiu o preço de todos os riscos, em condições normais, característica desse tipo de execução contratual.

429. Reforça esse entendimento sobre a validade e robustez dos dispositivos da cláusula 5.1.2, as disposições contidas no Anexo 17 do contrato, que trata das “Diretrizes para Ajustamento de Preços”, nos termos:

1. Objetivo

Definir diretrizes para reduzir o risco e indeterminação na formação dos preços.

2. Aplicação

Permitir eventual necessidade de ajustamento dos quantitativos determinados conforme anexo 17A bem como os seus respectivos valores definidos nas seguintes Planilhas:

2.1 – Planilha de Preços Detalhada – Anexo 3A, para as disciplinas de civil, tubulação, elétrica, instrumentação e estruturas metálicas;

2.2 – Planilha de Preços – Materiais Diversos – Anexos 3D e 3E, para as disciplinas de tubulação, elétrica, instrumentação e estruturas metálicas;

430. Pela análise dos dispositivos do Anexo 17, constata-se que apenas os itens considerados na planilha do Anexo 17A (QDs) tem permissão contratual para ajustes de quantitativos. E que as planilhas mencionadas nos itens 2.1 e 2.2 serão utilizadas apenas para definição dos valores dos itens definidos como de quantidades determinadas (QD).

431. Além disso, o próprio dispositivo da cláusula 5.1.2.1 determina a observação do disposto nos Anexos 17 e 17A.

432. Na sequência, com relação às variações de quantitativos dos serviços relacionados, entende-se que estas variações não implicam qualquer correlação comprovada com alteração de escopo de projeto (elevação de HH de projeto), que em tese poderiam subsidiar um pleito da contratada, mas com um embasamento legal completamente distinto.

433. Registra-se que essa previsão referente às Quantidades Determinadas (QDs), teve como objetivo a redução do risco da contratada com relação ao preço de serviços para os quais as quantidades sabidamente, poderiam sofrer alterações, em decorrência de eventual precariedade do projeto básico (FEED), fornecido pela Petrobras, sobre o qual o orçamento foi realizado.

434. Ou seja, tal previsão beneficia a própria contratada ao garantir a redução do risco, considerado mais elevado na execução do contrato no regime de preço global (EPC), quando comparado com o risco inerente à execução de contratos firmados no regime de preços unitários.

435. Além disso, entende-se que a previsão no escopo contratual original da execução do projeto executivo objetiva justamente efetuar detalhamentos e ajustes necessários e inerentes às obras de engenharia, identificados ao longo da execução das obras relacionadas, tais como as variações das Quantidades Determinadas (QD).

436. Reforça tal entendimento a conceituação de projeto executivo do Confea, descrita a seguir:

Confea - Decisão Normativa nº 106, de 17/4/2015:

Projeto executivo - consiste no conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra ou do serviço, conforme disciplinamento da Lei no 8.666, de 1993, e das normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT;



NBR-6492, da ABNT:

5.1.4 Projeto executivo: Apresenta, de forma clara e organizada, todas as informações necessárias à execução da obra e todos os serviços inerentes.

437. *O Manual de Obras Públicas – Edificações, editado em 1997, pela Secretaria de Estado da Administração e Patrimônio – Ministério do Planejamento, definiu de forma mais ampla o projeto executivo:*

É o conjunto de informações técnicas necessárias e suficientes para a realização do empreendimento, contendo de forma clara, precisa e completa todas as indicações e detalhes construtivos para a perfeita instalação, montagem e execução dos serviços e obras objeto do contrato.

O Projeto Executivo deverá apresentar todos os elementos necessários à realização do empreendimento, detalhando todas as interfaces dos sistemas e seus componentes. Além dos desenhos que representem todos os detalhes construtivos elaborados com base no Projeto Básico aprovado, o Projeto Executivo será constituído por um relatório técnico, contendo a revisão e complementação do memorial descritivo e do memorial de cálculo apresentados naquela etapa de desenvolvimento do projeto. O Projeto Executivo conterà ainda a revisão do orçamento detalhado da execução dos serviços e obras, elaborado na etapa anterior, fundamentada no detalhamento e nos eventuais ajustes realizados no Projeto Básico."

438. *A partir da leitura das definições apresentadas, conclui-se que o objetivo precípua do projeto executivo é revisar e detalhar o projeto básico aprovado para fornecer informações técnicas necessárias e suficientes para a realização do empreendimento. Ou seja, o projeto executivo contratado deve ser suficiente para absorver todas as alterações no projeto básico verificadas durante a obra. Caso contrário, pode eventualmente incentivar a contratada a realizar alterações desnecessárias no projeto afim de se firmar aditivos de valores.*

439. *Por isso, entende-se que a alteração de quantitativos de itens pré-definidos (QDs) e serviços de execução relacionados, efetuada por meio do Aditivo nº 2, não pode repercutir no quantitativo de homem-hora (HH) do projeto executivo contratado, no caso em comento, por não ter previsão contratual, como visto, e por não implicar em alteração comprovada de escopo de projeto, como descrito no exame realizado a seguir.*

440. *Para embasar tal entendimento, apresenta-se, inicialmente, uma síntese da metodologia adotada para o cálculo da quantidade e do preço dos Homens-Horas (HHs) que, segundo a contratada, eram devidos à eventual execução adicional de projeto executivo, relacionada ao aumento de quantitativos de itens determinados (QDs).*

441. *O Consórcio solicitou essa parcela do Aditivo nº 2, por meio dos Ofícios nº 0037911-GFQ/PAF-C-463/09, de 17/08/2009 e 0037911-GFQ/PAF-C-472/09, de 21 /08/2009 (peça 17, p. 99-103), além de apresentar as relativas justificativas e o cálculo de quantidade e de preço de HHs necessários (adicionais).*

442. *No primeiro ofício, o Consórcio alegou ser necessário o ajuste de valor dos serviços de engenharia referentes ao escopo contratual, considerando o impacto dos aumentos das quantidades determinadas (QD) para as resultantes do projeto executivo (QPE) no volume de trabalho relacionado aos serviços de engenharia.*

443. *Para avaliar as eventuais repercussões do aumento do volume de trabalho no custo de realização do projeto, o Consórcio utilizou duas abordagens, conforme relatado a seguir.*

444. *A primeira delas partiu da participação de cada disciplina, expressa na Estrutura Analítica de*

Projeto (EAP), no total da engenharia. Considerou-se para cada uma das disciplinas, a variação dos quantitativos dos itens do Anexo 17 e sua participação dentro de cada uma delas, para se obter ao fim um aumento ponderado para o projeto como um todo, chegando-se a um acréscimo de R\$ 48.161.963,16, correspondente a 90,92% do valor inicial do projeto no DFP contratual.

445. Na segunda, comparou-se a carga horária prevista para os QDs (itens com quantidades determinadas) com a carga horária final de projeto, correspondente às QPEs (quantidades resultantes do projeto executivo). Nessa abordagem, partiu-se de uma carga horária inicial de 265.799 HH (homem-hora), correspondente às QDs, e comparou-se com a estimativa necessária para as QPEs, de 386.171 HH já executados e mais 102.119 HH necessários para a conclusão do projeto, chegando-se à conclusão que haveria um excedente de 222.491 HH, correspondente a R\$ 43.820.311,37.

446. Após as negociações, a Petrobras concluiu que seriam necessários apenas 84.878 HH, além dos excedentes executados de 102.119 HH, resultando-se num acréscimo de R\$ 40.429.565,31 (item 2 da Ata de Reunião de 27/08/2009, evidência 25, p, 3-4), que foi acatado pelo Consórcio, conforme se verifica no item 3 da Ata de Reunião de 11/09/2009 (evidência 25, p, 20).

447. Ou seja, a determinação dos valores (preços) de eventuais HHs necessárias foi baseada em porcentagens dispostas na Estrutura Analítica de Projeto (EAP) e as respectivas quantidades de HH foram baseadas nos seguintes dados fornecidos pelo Consórcio: HHs iniciais, HHs excedentes executados e HHs necessários para realização do projeto executivo relativo ao aumento das QDs.

448. Como se verifica, a Comissão de Negociação aceitou quantidades e preço unitário de HHs iniciais fornecidos pela contratada sem amparos contratual e legal, vez que tais parâmetros não estavam definidos no contrato e tampouco no DFP contratual.

449. Agrava tal irregularidade a alegação dos justificantes que a previsão inicial de HH não foi contemplada no DFP por se tratar de opção e discricionariedade da contratada, não cabendo qualquer interferência na sua elaboração por parte da Petrobras.

450. Entende-se que, no presente caso, tal informação prevista no DFP era essencial para definição das eventuais quantidades necessárias de HHs e seus relativos preços unitários. Além disso, entende-se que a estatal tem o dever de cobrar transparência no DFP da contratada, no sentido de que não serão aceitos itens com descrição genérica do tipo “verba ou “Serviços subempreitados”, conforme determinação constante na própria capa do DFP.

451. Desse modo, ressalta-se novamente que não foram encontrados no DFP contratual ou em qualquer outro documento os valores de HHs iniciais (contratados) e respectivos preços unitários.

452. Por outro lado, verifica-se que o DFP contratual apresentou os valores do Projeto Executivo por meio de verba fechada, relacionando uma unidade de subempreiteira no valor total de R\$52.349.959,96 (com BDI de 40%), conforme descrito na Tabela 13:

Tabela 13 – Forma de apresentação da composição do Projeto Executivo no DFP da contratada
2.2 - SUBEMPREITEIROS

TIPO	QUANT.	UD	CUSTO UNIT.	TOTAL ⁽¹⁾
DISCRIMINAR				
- Serviços de projeto subcontratados (Já expurgados PIS/COFINS)	1,00	gl.	37.399.801,58	37.399.801,58

Fonte: DFP da Gasvap (evidência 21, p. 5);

Observação: ⁽¹⁾ Valores de custo, sem BDI; com BDI de 40%, valor de venda = R\$ 52.349.959,96.

453. Portanto, conclui-se que a contratada utilizou a ferramenta EAP para obtenção do valor unitário do HH de projeto executivo eventualmente relacionado ao aumento das QDs, como alternativa à falta



de transparência apresentada pelo Demonstrativo de Formação de Preços (DFP). E, para definição de quantitativos, apresentou dados não definidos no DFP contratual e tampouco no contrato.

454. Além disso, a ferramenta Estrutura Analítica de Projeto (EAP), como visto anteriormente, não é adequada para definir preços e sua utilização somente reforça o entendimento que o DFP da contratada não apresentou composição discriminada, representativa e coerente, de forma a embasar a definição de preços de itens alcançados pelo Aditivo nº 02.

455. Ademais, a EAP considerou 50% de mobilização de projeto no valor final do projeto executivo, o que deveria ser desconsiderado no cálculo final da HH, entre outros itens.

456. Além disso, considerando-se os quantitativos acordados no Aditivo nº 2 de 186.997 HHs (102.119 HH + 84.878 HH), que corresponderam a um acréscimo de valor de R\$ 40.429.565,31 (item 2 da Ata de Reunião de 27/08/2009), chega-se a um valor médio de venda do HH de R\$ 216,20 (R\$ 154,43 sem BDI).

457. Para efeito de comparação, o salário pago para o cargo de Engenheiro de Mecânica (CBO 1427.05.1), similar a Coordenador de Projeto (CBO 1427.05.1), foi de R\$ 31.200,00 mensais (R\$ 141,82 por hora, sem BDI), considerando-se Leis Sociais de 95%, como no DFP contratual (evidência 21). Ou seja, o valor médio do HH considerado no Aditivo nº 2 foi 8,9% maior do que o valor de HH relativo à um alto cargo previsto no contrato em comento.

458. Portanto, conclui-se que a adoção dessa metodologia confrontou com o que foi estabelecido no Anexo 17 do Contrato (evidência 24), que os valores globais de cada item deveriam ser calculados considerando o preço de cada um deles obtido por "composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços = DFP." Além disso, como visto, tal metodologia causou prejuízo a Petrobras pela utilização de preços elevados dos HHs.

459. Atinente aos esclarecimentos dos justificantes sobre os fatos e peculiaridades que ensejaram a variação das quantidades determinadas (QDs), entende-se que tais situações podem ser consideradas como inerentes a todo e qualquer projeto de Engenharia.

460. Pelo exposto, propõe-se não acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Jorge Alberto Merola Faria, CPF: 447.866.039-53, Coordenador da Comissão de Negociação do Aditivo nº 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), referentes à condução da negociação e por elaborar o relatório que norteou o referido aditivo, infringindo dispositivos contratuais, em especial os previstos no Anexo 17 e no item 5.1.2 do mencionado contrato, com potencial de acarretar graves danos ao erário.

461. Além disso, propõe-se não acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Pedro José Barusco Filho, CPF 987.145.708-15, Gerente Executivo da Engenharia à época dos fatos, referentes à aprovação dos procedimentos adotados pela Comissão de Negociação, sem observância ao regramento disposto no termo contratual original, e por recomendar à Diretoria Executiva que autorizasse a celebração do Aditivo nº 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), contribuindo decisivamente para a ocorrência das irregularidades constatadas.

462. Registra-se que o detalhamento das mencionadas responsabilizações se encontra na planilha constante do Apêndice B do presente relatório.

V. Análise dos comentários dos gestores

463. Apesar de o presente relatório consignar achado complexo e de relativo impacto, em consequência de a presente fiscalização apresentar características particulares, entende-se que a dispensa do envio do relatório preliminar aos gestores é a medida mais adequada ao curso processual.



464. A presente fiscalização não resultou em novas irregularidades. A principal constatação deste trabalho foi “Superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado”, entretanto tal constatação foi evidenciada por meio de reanálise do achado “Sobrepço decorrente de preços excessivos frente ao mercado”, detectado na fiscalização de 2010, utilizando-se de novel metodologia de cálculo (econometria) e de dados públicos originários da “Operação Lava-Jato”, que descortinou um esquema fraudulento de contratações na Petrobras.

465. Ademais, vale frisar que os responsáveis já apresentaram razões de justificativas em face do sobrepreço apontado, todavia, não trouxeram evidências suficientes para afastar a irregularidade. Nesse mesmo sentido, novas respostas coletadas em atendimento aos Ofícios 01 a 04 - 144/2016-TCU/Secex-MG tampouco trouxeram elementos capazes de sanear tal achado.

466. Além desse achado, a presente auditoria analisou a audiência realizada pela SeinfraPetroleo para outras quatro constatações, também da fiscalização realizada em 2010.

467. Dessa maneira, em face de não se estarem revelando novos achados e os responsáveis já terem se pronunciado acerca das constatações da fiscalização e, ainda, diante da imperatividade de economia e celeridade processual, entende-se oportuna a dispensa do envio do relatório preliminar aos gestores.

VI. Conclusão

468. Trata-se de auditoria realizada no Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras) – Ministério de Minas e Energia (MME), no período compreendido entre 16/5/2016 e 15/7/2016.

469. A presente auditoria teve por objetivo fiscalizar contratos de obras de Modernização e Adequação do Sistema de Produção da Refinaria do Vale do Paraíba – Revap, no município de São José dos Campos/SP.

470. A principal constatação deste trabalho foi “Superfaturamento decorrente de preços excessivos ante o mercado no Contrato 0800.0037911.07.2 – Gasolina (peça 15, p. 76-82) e no Aditivo 02, obtida por meio de reanálise do achado “Sobrepço decorrente de preços excessivos ante o mercado”, detectado na fiscalização de 2010.

471. Além disso, foram tratadas, por meio de análise de audiência realizada pela SeinfraPetroleo, as demais constatações da fiscalização realizada em 2010 (peça 15, p. 71-122), quais sejam: (i) Projeto básico deficiente ou desatualizado, referente ao processo licitatório do Contrato 0800.0037898.07.2 - Coque (peça 1, p. 82-93); (ii) Orçamento do Contrato incompleto ou inadequado, referente ao DFP da contratada, Contrato 0800.0029655.07.2 – EPC1 (peça 1, p. 93-95); (iii) Julgamento da fase de habilitação em desacordo com os critérios do edital ou da legislação (peça 1, p. 95-98); (iv) Fiscalização ou supervisão deficiente ou omissa, referente aos Contratos 0800.0029655.07.2 – EPC1 e 0800.0037911.07.2 – Gasolina (peça 1, p. 98-108).

472. Em análise promovida nos itens 44-56, 86-163 e 178-210, referente ao achado “Superfaturamento decorrente de preços excessivos ante o mercado concluiu-se, por meio da utilização de métodos econométricos, conforme autorizados no Acórdão 1583/2016-TCU-Plenário, pela ocorrência de sobrepreço no Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina) no valor de 108.417.300,31 (valores históricos, data-base: 1/9/2007).

473. Dessa forma, entende-se necessário converter os presentes autos em Tomada de Contas Especial (TCE), nos termos do art. 47 da Lei 8.443/1992, e de imediato, citar os Srs. Alan Kardec Pinto, Pedro José Barusco Filho, Renato de Souza Duque e Paulo Roberto Costa por terem contribuído sobremaneira na ocorrência da irregularidade apontada no item III.1 referente ao sobrepreço detectado no contrato original Gasolina, no valor de 108.417.300,31 (valores históricos, data-base: 1/9/2007), bem como citar o Consórcio Gasvap, beneficiário dessa irregularidade.



474. Em face da análise promovida nos itens 164-177 e 194-210, referente ao achado “Superfaturamento decorrente de preços excessivos ante o mercado”, restou demonstrado, por meio de análise do DFP do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), a ocorrência de sobrepreço no valor de R\$ 84.724.531,97 (valores históricos, data-base: 1/9/2007).

475. Nessa esteira, no âmbito da Tomada de Contas Especial (TCE) proposta, citar de imediato os Srs. Sérgio dos Santos Arantes e Jorge Alberto Merola Faria, por terem contribuído sobremaneira na ocorrência da irregularidade apontada também no item III.1 referente ao sobrepreço detectado no Aditivo 02 ao contrato Gasolina, no valor de R\$ 84.724.531,97 (valores históricos, data-base: 1/9/2007), bem como citar o Consórcio Gasvap, beneficiário dessa irregularidade.

476. Com relação aos aditivos ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), vale mencionar que há outras alterações contratuais para os quais não se dispõe de informação aferível pelo momento, que deverão ser investigados quando da eventual conversão dos autos em TCE, especialmente ante a materialidade que comportam (quase R\$ 435 milhões em aditivos a serem analisados).

477. Em face da análise promovida nos itens 223-247, propõe-se rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Vicente Gullo e Wagner Menezes de Magalhães, aplicando-lhes a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, uma vez que não foram suficientes para sanear a irregularidade a eles atribuídas, referente à elaboração e aprovação de projeto básico deficiente que baseou o procedimento licitatório relacionado ao contrato 0800.0037898.07.2 (Coque), considerado deficiente por apresentar falhas na identificação e especificação de componentes a serem contratados e de edificações a serem executadas e por não possuir elementos suficientes para caracterização precisa do objeto, tais como o pré-detalhamento (FEED) e levantamento de seções topográficas, além de apresentar projetos de sondagem e drenagem inadequados, que culminou na necessidade de grandes alterações no projeto executivo, implicando aditivos de cerca de 35% sobre o valor inicialmente contratado, em desacordo com o disposto no art. 37, caput, da Constituição Federal/1988 e nos itens 1.3 e 7.2, alínea b, do Decreto da Petrobras 2.745/1998.

478. Em face da análise promovida nos itens 256-263, propõe-se acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Marcelo Lopes dos Santos, uma vez que foram suficientes para sanear a irregularidade a ele atribuída, referente ao orçamento (Demonstrativo de Formação de Preços-DFP) do Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC-1) considerado inadequado pela equipe de auditoria por contemplar a rubrica “Viagens periódicas a lazer (pessoal alojado)”, no valor total (sem BDI) de R\$ 1.418.050,00.

479. Em face da análise promovida nos itens 275-283, propõe-se acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Pedro José Barusco Filho e Alan Kardec Pinto, uma vez que foram suficientes para sanear a irregularidade a eles atribuídas, referente ao Julgamento da fase de habilitação de dois processos licitatórios na modalidade Convite (0200235.06.8 – Gasolina e 031130.07.8 – EPC-1), nos quais a equipe de auditoria considerou que habilitação de empresas não atendia aos critérios objetivos previamente estabelecidos como requisitos mínimos para participar dos mencionados processos licitatórios.

480. Em face da análise promovida nos itens 303-320, propõe-se rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Fernando Vicente Casasola, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, uma vez que não foram suficientes para sanear a irregularidade a ele atribuída, referente à fiscalização deficiente caracterizada pelo atraso na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada, que motivou a celebração do Aditivo 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1), em desacordo com o art. 37, caput, da Constituição Federal.

481. Além disso, em face da análise promovida nos itens 306-322 e 339-353, propõe-se rejeitar as



razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luís Antônio Scavazza, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas, referente à fiscalização deficiente caracterizada pelo atraso na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada e pela inclusão indevida de BDI na aquisição da extensão de garantia de equipamentos, referentes ao Aditivo 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1), em desacordo com o art. 37, caput, da Constituição Federal.

482. Em face da análise promovida nos itens 371-398 e 421-462, propõe-se rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Jorge Alberto Merola Faria e Pedro José Barusco Filho, aplicando-lhes a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, uma vez que não foram suficientes para sanear a irregularidade a eles atribuídas, referente à fiscalização deficiente na condução e aprovação, respectivamente, dos procedimentos adotados na negociação do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), que infringiu dispositivos contratuais, em especial os previstos no Anexo 17 e no item 5.1.2 do mencionado contrato.

VII. Proposta de encaminhamento

483. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

483.1. **converter este processo em tomada de contas especial**, nos termos do artigo 1.º, incisos I e II, e artigo 47 da Lei 8.443/1992, combinados com o artigo 252 do Regimento Interno do TCU, mediante a autuação de processo apartado, tendo como objeto a apuração da irregularidade referente ao Superfaturamento decorrente de preços excessivos ante o mercado no Demonstrativo de Formação de Preços - DFP do Contrato 0800.0037911.07.2 – Gasolina e no Aditivo 02, com prejuízo total à Petrobras de R\$ 362.110.703,93 (valor atualizado com juros até 21/7/2016 – Sistema Débito, evidências 27-28, referente aos pagamentos efetuados com reajustes contratuais do Sobrepreço detectado de R\$ 193.141.832,28 - Data base: 1/9/2007);

483.2. autorizar desde logo, no âmbito do processo de contas especiais a ser instaurado, o uso de informações advindas do compartilhamento de provas pelos órgãos encarregados da condução da Operação Lava-Jato, para mais bem quantificar o dano e identificar novos responsáveis por condutas irregulares (além daqueles já listados na matriz de responsabilização), bem assim a realização de diligências e inspeções que se façam necessárias;

483.3. realizar, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RITCU, no âmbito do processo de contas especiais a ser instaurado, a citação solidária, para que, no prazo de quinze dias, apresentem alegações de defesa para a irregularidade referente ao Superfaturamento decorrente de preços excessivos ante o mercado no Demonstrativo de Formação de Preços - DFP do Contrato 0800.0037911.07.2 – Gasolina, e/ou recolham aos cofres da Petrobras S.A. a quantia de R\$ 219.716.201,80 (valor atualizado com juros até 21/7/2016 – Sistema Débito, evidência 27, referente aos pagamentos efetuados com reajustes contratuais do Sobrepreço detectado de R\$ 108.417.300,31 - Data base: 1/9/2007), a ser atualizado até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, dos seguintes responsáveis:

483.3.1 Sr. Alan Kardec Pinto (CPF 034.530.657-00). Irregularidade: na condição de Gerente Executivo do Abastecimento, propor o refazimento da Licitação-convite com a participação de apenas 6 empresas dentre as 17 empresas participantes do processo licitatório encerrado, conforme Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia DIP Engenharia 514/2007 de 27/7/2007 (evidência 5), que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, com infração ao disposto no art. 37 da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993 e item 5.6.2 do Decreto 2.745/1998;

483.3.2 Sr. Pedro José Barusco Filho (CPF 987.145.708-15). Irregularidade: na condição de Gerente Executivo da Diretoria de Serviços, propor o refazimento da Licitação-convite com a participação de apenas 6 empresas dentre as 17 empresas participantes do processo licitatório encerrado, conforme Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia DIP Engenharia 514/2007 de 27/7/2007 (evidência 5); e praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante pagamento de vantagem indevida, em favor das empresas cartelizadas, permitindo o direcionamento das licitações, com restrição à competitividade, o acesso a informações sigilosas da Petrobras, e a prática de preços excessivos; que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, com infração ao disposto no art. 37 da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993 e itens 1.2 e 5.6.2 do Decreto 2.745/1998;

483.3.3 Sr. Renato de Souza Duque (CPF 510.515.167-49). Irregularidade: na condição de Diretor de Serviços, praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante pagamento de vantagem indevida, em favor das empresas cartelizadas, permitindo o direcionamento das licitações, com restrição à competitividade, o acesso a informações sigilosas da Petrobras, e a prática de preços excessivos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, com infração ao disposto no art. 37 da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993 e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

483.3.4 Sr. Paulo Roberto Costa (CPF 302.612.879-15). Irregularidade: na condição de Diretor de Abastecimento, praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante pagamento de vantagem indevida, em favor das empresas cartelizadas, permitindo o direcionamento das licitações, com a restrição à competitividade, o acesso a informações sigilosas da Petrobras, e a prática de preços excessivos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, com infração ao disposto no art. 37 da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993 e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

483.3.5 Consórcio Gasvap (CNPJ 09.413.882/0001-91), constituído pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht S/A (CNPJ 15.102.288/0001-82), Promon Engenharia Ltda. (CNPJ 61.095.923/0001-69) e UTC Engenharia S/A. (CNPJ 44.023.661/0001-08). Irregularidade: na condição de responsável pelo Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), agir em conluio e pagar propina a agentes públicos para que atuassem, de forma a garantirem a realização dos certames por meio de licitação na modalidade Convite e o envio de convites às empresas do grupo cartelizado previamente definidas em listas entregues aos gestores corrompidos, para maximização indevida de sua lucratividade por meio de condutas delitivas que propiciaram a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, com infração ao disposto no art. 37 da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, art. 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO 2009), e item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

483.4. realizar, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TC, no âmbito do processo de contas especiais a ser instaurado, a citação solidária, para que, no prazo de quinze dias, apresentem alegações de defesa para a irregularidade referente ao Superfaturamento decorrente de preços excessivos ante o mercado no Aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 – Gasolina, e/ou recolham aos cofres da Petrobras S.A. a quantia de R\$ 142.394.502,12 (valor atualizado com juros até 21/7/2016 – Sistema Débito, evidência 28, referente aos pagamentos efetuados com reajustes contratuais do Sobrepreço detectado de R\$ 84.724.531,97 - Data base: 1/9/2007), a ser atualizado até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, dos



seguintes responsáveis:

483.4.1 Sr. Sérgio dos Santos Arantes, CPF: 335.417.367-04. Irregularidade: na condição de Gerente da Engenharia SL/ECP, aprovar estimativa relativa ao aditivo 02 com valores acima dos referenciais de mercado, propiciou a formalização desse aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e conseqüente superfaturamento, em desacordo com o artigo 115 da lei 11.514/2007 (LDO2008) e com o art. 37 da Constituição Federal;

483.4.2 Sr. Jorge Alberto Merola Faria, CPF 447.866.039-53. Irregularidade: Na condição de Coordenador de Comissão de Negociação do aditivo 02, indicar (Relatório, evidência 12) que as condições e os preços negociados para tal aditamento atendiam técnica e economicamente aos interesses da companhia, propiciou a formalização do aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e conseqüente superfaturamento, em desacordo com o artigo 115 da lei 11.514/2007 (LDO2008) e com o art. 37 da Constituição Federal;

483.4.3 Consórcio Gasvap (CNPJ 09.413.882/0001-91), constituído pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht S/A (CNPJ 15.102.288/0001-82), Promon Engenharia Ltda. (CNPJ 61.095.923/0001-69) e UTC Engenharia S/A. (CNPJ 44.023.661/0001-08). Irregularidade: na condição de responsável pelo Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), propor e firmar o Aditivo 02 com valores acima dos referenciais de mercado e com serviços indevidos, propiciou a ocorrência de formalização do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e conseqüente superfaturamento, com infração ao disposto no art. 37 da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, art. 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO 2009), e item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

483.5. Encaminhar cópia deste relatório à SeinfraPetroleo, com vistas a subsidiar a instrução do processo TC 009.843/2010-8, com a sugestão dos seguintes encaminhamentos:

483.5.1 rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Vicente Gullo, CPF: 411.317.03715, à época gerente da ENGENHARIA/IEABAST/EAB da Petrobras, e Wagner Menezes de Magalhães, CPF 338.604.757-20, à época Gerente da IECOMPERJ/IEUT da Petrobras, aplicando-lhes a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, pela elaboração e aprovação do projeto básico que baseou o procedimento licitatório relacionado ao contrato 0800.0037898.07.2 (Coque), considerado deficiente por apresentar falhas na identificação e especificação de componentes a serem contratados e de edificações a serem executadas, que culminou na necessidade de grandes alterações no projeto executivo, implicando aditivos de cerca de 35% sobre o valor inicialmente contratado, em desacordo com o disposto no art. 37, caput, da Constituição Federal/1988 e nos itens 1.3 e 7.2, alínea b, do Decreto da Petrobras 2.745/1998;

483.5.2 rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Fernando Vicente Casasola, CPF: 243.730.950-00, à época Gerente do IERV da Petrobras, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, pela irregularidade referente à fiscalização deficiente caracterizada pelos atrasos na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada, que motivaram a celebração do Aditivo 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1), em desacordo com o art. 37, caput, da Constituição Federal;

483.5.3 rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luís Antônio Scavazza, CPF 275.502.739-87, Gerente do Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1), aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, pela irregularidade referente à fiscalização deficiente caracterizada pelos atrasos na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada e pela inclusão indevida e excessiva de BDI na aquisição da extensão de garantia de equipamentos, relacionados ao Aditivo 15 ao mencionado contrato EPC1, em desacordo com o art. 37, caput, da Constituição Federal;



483.5.4 rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Jorge Alberto Merola Faria, CPF: 447.866.039-53, Coordenador da Comissão de Negociação do Aditivo nº 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), e Pedro José Barusco Filho, CPF 987.145.708-15, Gerente Executivo da Engenharia à época dos fatos, aplicando-lhes a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, pela irregularidade referente à fiscalização deficiente na condução e aprovação, respectivamente, dos procedimentos adotados na negociação do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), que infringiu dispositivos contratuais, em especial os previstos no Anexo 17 e no item 5.1.2 do mencionado contrato;

483.5.5 acatar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Marcelo Lopes dos Santos, CPF 602.713.967-68, à época Coordenador da Comissão de Negociação, uma vez que foram suficientes para sanear a irregularidade a ele atribuída, relativa a aprovação do relatório da Comissão de Negociação referente ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC-1);

483.5.6 acatar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Pedro José Barusco Filho, CPF 987.145.708-15, à época Gerente Executivo de Engenharia da Petrobras e Alan Kardec Pinto, CPF 034.530.657-00, à época Gerente Executivo do Abastecimento da Petrobras, uma vez que foram suficientes para sanear a irregularidade a eles atribuídas, referente ao Julgamento da fase de habilitação de dois processos licitatórios na modalidade Convite (0200235.06.8 – Gasolina e 031130.07.8 – EPC-1);

483.6. encaminhar cópia do inteiro teor da decisão que vier a ser prolatada, acompanhada do respectivo relatório e voto que a fundamentar, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional; ao Departamento de Polícia Federal no Paraná (v. item III.1); ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (v. item III.1); à Procuradoria da República no Paraná (v. item III.1); e à Petróleo Brasileiro S/A, para as providências que entenderem cabíveis;

483.7. incluir como peça processual o "Cadastro de Informações com Restrição de Acesso" (Anexo A), autorizando, caso solicitado, a concessão de vistas e cópias destes autos de acordo com a classificação prevista no aludido anexo".

3. Por sua vez, o supervisor da fiscalização se manifestou nos seguintes termos (peça 61):

“Trata-se de relatório de fiscalização na Refinaria do Vale do Paraíba - Revap, incluída no ciclo Fiscobras/2016, na qual preços contratuais de obra de revitalização e ampliação da refinaria foram reanalisados. Derivada de auditoria realizada em 2010 (TC 009.843/2010-8), a principal constatação dos trabalhos foi superfaturamento decorrente de preços excessivos.

Importante destacar, de início, que os trabalhos são fruto de atuação conjunta da SeinfraPetróleo e da SecexMG, com embasamento no item 9.5 do Acórdão 664/2016-TCU- Plenário: autorizar que fiscalizações de obras constantes deste plano Fiscobras 2016 sejam realizadas em conjunto pelas unidades especializadas e pelas Secex estaduais, mediante supervisão da unidade da Seinfra que detenha o conhecimento temático afeto à obra, e com a participação de servidores que, em decorrência de sua experiência profissional pregressa, preencham os requisitos técnicos necessários à realização dos trabalhos, cabendo à Segecex definir a unidade coordenadora do trabalho.

A coordenação e a composição da equipe técnica couberam à Secretaria Estadual, com a supervisão da SeinfraPetróleo.

Como principal objeto da fiscalização, as análises de preço partiram do tradicional confronto de valores previstos no orçamento da contratada com referenciais de mercado oficiais, a exemplo do Sicro e Sinapi. Ocorreu que, desde a fiscalização primeira, em 2010, já se consignava a falta de



detalhamento do orçamento da licitante vencedora, expresso pelo DFP - Demonstrativo de Formação de Preços, o que provocou, então, baixa representatividade de amostra.

No sentido de ampliar o espaço amostral para as novas análises, a equipe técnica adotou uma série de procedimentos, como novas interpretações dos documentos e requisição de dados adicionais. Mas as ações resultaram infrutíferas. Diante da situação e das notórias informações públicas de que a obra em questão fez parte de um conjunto de contratações não isonômicas e antieconômicas, como desvendou a Operação Lava Jato, adotou-se metodologia de análise não ortodoxa.

Assim, com amparo no RITCU, art. 210, § 1º, inciso II, que indica a possibilidade de quantificar débito mediante estimativa, quando, por meios confiáveis, apurar-se quantia que seguramente não excederia o real valor devido, recorreu-se a método econométrico para estimar o preço monopolista praticado na contratação, por ter sido comprovadamente decorrente de atuação de cartel.

Para tanto, a equipe técnica buscou suporte nos acórdãos 3.089/2015 e 1.583/2016, ambos do Plenário/TCU, que tratam respectivamente de constatação estatística de aumento de preços nas contratações em que atuou o cartel de empreiteiras descrito na Operação Lava Jato e da aplicabilidade de estudos econométricos no TCU, para apurar prejuízos em hipóteses nas quais a utilização de métodos tradicionais demonstrem poucas perspectivas de resultado confiável.

Feito esse exórdio, destaco que as análises de preço por método não tradicional empreendidas pelos auditores Sílvio Santos e Celso Bernardes Silva são tecnicamente consistentes e foram realizadas de maneira imparcial, autônoma e independente, mesmo diante de uma vasta gama de informações que surgiram pelo descortino de ilícitos no âmbito da Operação Lava Jato, razão pela qual parabeno os auditores pelo trabalho desenvolvido, especialmente considerada a complexidade da situação encontrada.

Ao final, acerca dessa situação, propõe-se a conversão dos autos em tomada de contas especial, a citação de responsáveis e o envio de cópias do relatório, voto e acórdão que vierem a ser proferidos a órgãos interessados.

Também tratou a equipe técnica de analisar razões de justificativas apresentadas em face de audiências promovidas por meio do Acórdão 2.614/2010-TCU-Plenário, referentes às demais irregularidades constatadas na fiscalização realizada em 2010, resumidamente: projeto básico deficiente; orçamento incompleto ou inadequado; julgamento em desacordo com critérios de edital; e fiscalização deficiente ou omissa.

Amparada em análises técnicas, as conclusões da equipe são de rejeitar razões de justificativas apresentadas e aplicar multa, em relação a alguns responsáveis; e acatar as justificativas de outros responsáveis, considerando saneadas as respectivas irregularidades. Com isso, a novel fiscalização encerra as pendências de análises no âmbito do TC 009.843/2010-8.

Não obstante estarem exauridas essas análises, prontas para deliberação plenária, deixa de propor a equipe o encaminhamento da matéria ao crivo do colegiado. Entendem os auditores que cópia do relatório de auditoria deve ser submetido a esta SeinfraPetróleo, para que, em nova etapa instrucional, sejam remetidas as análises de audiências ao Plenário.

Dissinto, com as devidas vênias, dessa proposição.

Uma vez resolvidas no mérito, não encontro razão para não submeter de plano as análises de audiências à apreciação do Exmo. Ministro-Relator Augusto Nardes, para subsequente deliberação plenária. Essa medida vai ao encontro da perseguida racionalização administrativa e economia processual, como pressuposto de eficiência da atuação judicante deste TCU, por poupar sempre custosa etapa de instrução processual.

Em complemento, somente após a deliberação plenária de todo o trabalho de fiscalização há que se



propor a remessa de cópias do relatório, voto e acórdão que vierem a ser proferidos ao TC 009.843/2010-8.

Isso posto, necessário se faz ajuste de forma na proposta de encaminhamento elaborada pela equipe técnica, em dois pontos: (i) excluir o item 483.5, mantendo-se seus subitens com as adaptações de numeração adequadas; e (ii) incluir no item 483.6 o envio de cópia do inteiro teor da decisão que vier a ser prolatada, acompanhada do respectivo relatório e voto que a fundamentar ao TC 009.843/2010-8.

De todo o exposto, com os ajustes de forma sugeridos na proposta de encaminhamento, manifesto-me de acordo com as conclusões apostas na instrução precedente e submeto os autos à apreciação superior, para posterior remessa ao Gabinete do Exmo. Sr. Ministro-Relator Augusto Nardes”.

4. O Secretário da Secex-MG aquiesceu com o encaminhamento alvitado pela equipe de auditoria. Adicionalmente, propôs que o Relatório de Fiscalização fosse de pronto juntado ao TC 009.843/2010-8 (peça 62).

5. Por fim, o dirigente da Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Petróleo, Gás Natural e Mineração (SeinfraPetróleo), exarou o despacho inserto à peça 63, **in verbis**:

“(...) O objetivo precípua da auditoria foi dar continuidade às apurações desenvolvidas pelo TCU em 2010, nos autos do TC-009.843/2010-8, de responsabilidade técnica desta Unidade Técnica, em que foram constatados indícios de superfaturamento em contratos da Revap, além de falhas nos projetos, em procedimentos licitatórios e na fiscalização das obras da refinaria.

3. Com tal desiderato, valendo-se dos achados de auditoria e das evidências já acostadas ao supradito TC-009.843/2010-8, coube à equipe de fiscalização da Secex-MG, supervisionada por auditor da Seinfra-Petróleo, apreciar as razões de justificativa dos responsáveis inquiridos em 2010, avaliar os argumentos de defesa aduzidos pela Petrobras, atualizar os valores dos contratos fiscalizados em 2010 e, se for o caso, ratificar o potencial dano infligido aos cofres da Estatal.

4. Concluídos os trabalhos, o titular da Secex-MG, aquiescendo ao relatório da auditoria, encaminhou os presentes autos para manifestação desta Unidade Técnica, em atendimento ao item 9.5.1 do Acórdão 664/2016-TCU-Plenário.

II

5. Uma das etapas da auditoria dedicou-se a colher novos elementos e avaliar as audiências dos responsáveis arrolados nos autos do TC-009.843/2010-8, instados a se manifestar em função dos achados de projeto básico deficiente, orçamento incompleto, julgamento irregular de procedimento licitatório e fiscalização deficiente nos contratos.

6. Consoante anota o acervo instrutivo à Peça 60, a equipe de fiscalização, após se debruçar sobre as defesas apresentadas nos autos do TC-009.843/2010-8, concluiu por rejeitar as razões de justificativas de um grupo de gestores e aplicar-lhes a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992. Por seu turno, para uma outra gama de agentes, entendeu cabível acolher as teses suscitadas e acatar as razões de justificativas pugnadas em face dos achados referentes a irregularidades nos procedimentos licitatórios.

7. Com base nos argumentos aboletados no relatório de fiscalização, alinho-me às propostas da equipe de auditoria e do titular da Secex-MG, no sentido de levar cópia do relatório à Peça 60 para o TC-009.843/2010-8, encerrando as demandas por saneamento daquele processo. Uma vez acostada a aludida cópia, serão conduzidas à apreciação Plenária as propostas de rejeição/acolhimento das razões de justificativa, nos exatos termos sugeridos pelas conclusões da Secex-MG, pondo termo às pendências relativas aos achados de projeto, orçamento, licitação e fiscalização dos contratos e, por conseguinte, exaurindo o mérito daqueles autos (dado que as análises de preços prosseguirão em processo específico de tomada de contas especial, como abordarei a seguir).

III

8. *Relativamente às averiguações de preço desenvolvidas na atual auditoria, o trabalho da equipe dedicou-se a reanalisar o achado de sobrepreço decorrente de preços excessivos ante o mercado, detectado na fiscalização de 2010 no Contrato 0800.0037911.07.2 – Gasolina, valendo-se de novas informações colhidas e compartilhadas em sede da Operação Lava Jato.*

9. *Ao final, ratificando os indícios de sobrepreço, a equipe concluiu pela existência de superfaturamento no referido contrato e, lançando mão de métodos econométricos de quantificação, sugeriu a instauração de processo de tomada de contas especial e citação dos responsáveis pelo prejuízo estimado de R\$ 193.141.832,28 (valor histórico). A metodologia adotada pela equipe seguiu em parte as orientações positivadas nos acórdãos 3.089/2015 e 1.583/2016, ambos do Plenário do TCU, que versaram sobre o aumento médio de preços nas contratações em que se detectou a atuação de um cartel de empreiteiras (como é o caso da contratação em comento) e da adoção de tais estudos nos processos desta Corte de Contas.*

10. *Quanto a tais encaminhamentos, entendo pertinente dissentir parcialmente das propostas consignadas pela equipe da Secex-MG.*

11. *Muito embora concorde in totum com as análises de preço conduzidas pela atual auditoria e igualmente reputo haver fartura de evidências a comprovar que o contrato da carteira de Gasolina (Contrato 0800.0037911.07.2) de fato foi firmado em ambiente de cartelização de licitantes, com prejuízos à Petrobras, considero que a quantificação do dano empreendida no relatório de fiscalização ainda merece algum refinamento.*

12. *Isso porque, atendendo aos ditames do item 9.2.1 do mencionado Acórdão 3.089/2015-TCU-Plenário, encontra-se em curso no TCU trabalho de aprofundamento do método econométrico que pautou as recentes deliberações deste Tribunal (Ac. 3.089/2015 e 1.583/2016-P), com especial enfoque em firmar entendimento conclusivo sobre como aplicar regressivamente os percentuais de sobrecusto às contratações individualmente consideradas e sobre como quantificar os efeitos das cartelizações aos aditivos contratuais.*

13. *Nessa esteira, tendo em mente que o aludido aprofundamento, capitaneado pela Seinfra-Operações, ainda não se encontra integralmente conclusivo, por medida de prudência e visando a evitar dissonâncias nas apreciações a serem conduzidas por esta Corte, avalio que deva ser instaurada a tomada de contas especial indicada no item 483.1 do relatório de fiscalização, mas que, antes da expedição dos atos citatórios descritos no item 483.3, sejam os valores de superfaturamento ratificados pela Seinfra-Petróleo à luz do deslinde dos estudos em curso atrelados ao item 9.2.1 do Acórdão 3.089/2015-TCU-Plenário.*

14. *Importa deixar claro que a presente divergência em nada ameniza as constatações da equipe no sentido de ter ocorrido efetivo prejuízo à Petrobras em razão da contratação de obras com sobrepreço, vez que o objetivo de se postergar a expedição das citações será apenas alinhar procedimentos de análise no âmbito das unidades técnicas do TCU.*

15. *Outro ponto a se destacar é que o superfaturamento imputado pela equipe de fiscalização sobre o Aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 não demandou a adoção de metodologia econométrica de quantificação, tendo sido construído, exclusivamente, com os métodos tradicionais de análise de preços já assentes na jurisprudência desta Corte (confrontação de preços unitários com sistemas oficiais de preço, como Sicro e Sinapi). Por tal motivo, sem prejuízo do refinamento procedimental que suscitei nos parágrafos anteriores, anuo às sugestões da equipe de autorizar de imediato a citação dos responsáveis pelos valores pagos a maior em decorrência da celebração do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina).*

IV

14. *Finalmente, em atenção ao item 9.5.2 do Acórdão 664/2016-TCU-Plenário, entendo que o processamento futuro do presente feito (e conseqüentemente da TCE que se está a propor) deva ser*



conduzido pela Seinfra-Petróleo, em razão da singularidade do objeto e da necessidade de uniformizar procedimentos de apuração nos diferentes processos em curso no Tribunal.

V

15. Com essas considerações, faço coro às conclusões da equipe de fiscalização da Secex-MG e, com alterações pontuais aos registros consignados no relatório inserido à Peça 60, reproduzo a proposta de encaminhamento que, a meu juízo, deva ser elevada à avaliação do relator desta auditoria:

Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) instaurar processo de tomada de contas especial, nos termos do artigo 1.º, incisos I e II, e artigo 47 da Lei 8.443/1992, combinados com o artigo 252 do Regimento Interno do TCU, mediante a autuação de processo apartado, tendo como objeto a apuração da irregularidade referente ao Superfaturamento decorrente de preços excessivos ante o mercado no Demonstrativo de Formação de Preços - DFP do Contrato 0800.0037911.07.2 – Gasolina e no Aditivo 02, com prejuízo total à Petrobras, em valores históricos, estimado em R\$ 362.110.703,93 (valor atualizado com juros até 21/7/2016 – Sistema Débito, evidências 27-28, referente aos pagamentos efetuados com reajustes contratuais do sobrepreço detectado de R\$ 193.141.832,28 - Data base: 1/9/2007);

b) autorizar desde logo, no âmbito do processo de contas especiais a ser instaurado, o uso de informações advindas do compartilhamento de provas pelos órgãos encarregados da condução da Operação Lava-Jato, para mais bem quantificar o dano e identificar novos responsáveis por condutas irregulares (além daqueles já listados na matriz de responsabilização), bem assim a realização de diligências e inspeções que se façam necessárias;

c) determinar à Seinfra-Petróleo que, juntamente com a Seinfra-Operações e previamente à expedição das citações aos agentes listados no item 483.3 do relatório de fiscalização e na matriz de responsabilização, ratifique o valor de dano a ser imputado aos inquiridos a partir de métodos econométricos de quantificação, tendo em vista o deslinde dos exames de que trata o item 9.2.1 do Acórdão 3.089/2015-TCU-Plenário;

d) realizar, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TC, no âmbito do processo de contas especiais a ser instaurado, a citação solidária, para que, no prazo de quinze dias, apresentem alegações de defesa para a irregularidade referente ao superfaturamento decorrente de preços excessivos ante o mercado no Aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 – Gasolina, e/ou recolham aos cofres da Petrobras S.A. a quantia de R\$ 142.394.502,12 (valor atualizado com juros até 21/7/2016 – Sistema Débito, evidência 28, referente aos pagamentos efetuados com reajustes contratuais do Sobrepreço detectado de R\$ 84.724.531,97 - Data base: 1/9/2007), a ser atualizado até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, dos seguintes responsáveis:

(d.1) Sr. Sérgio dos Santos Arantes, CPF: 335.417.367-04. Irregularidade: na condição de Gerente da Engenharia SL/ECP, aprovar estimativa relativa ao aditivo 02 com valores acima dos referenciais de mercado, propiciou a formalização desse aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o artigo 115 da lei 11.514/2007 (LDO2008) e com o art. 37 da Constituição Federal;

(d.2) Sr. Jorge Alberto Merola Faria, CPF 447.866.039-53. Irregularidade: Na condição de Coordenador de Comissão de Negociação do aditivo 02, indicar (Relatório, evidência 12) que as condições e os preços negociados para tal aditamento atendiam técnica e economicamente aos interesses da companhia, propiciou a formalização do aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e

consequente superfaturamento, em desacordo com o artigo 115 da lei 11.514/2007 (LDO2008) e com o art. 37 da Constituição Federal;

(d.3) Consórcio Gasvap (CNPJ 09.413.882/0001-91), constituído pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht S/A (CNPJ 15.102.288/0001-82), Promon Engenharia Ltda. (CNPJ 61.095.923/0001-69) e UTC Engenharia S/A. (CNPJ 44.023.661/0001-08). Irregularidade: na condição de responsável pelo Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), propor e firmar o Aditivo 02 com valores acima dos referenciais de mercado e com serviços indevidos, propiciou a ocorrência de formalização do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, com infração ao disposto no art. 37 da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, art. 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO 2009), e item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

e) Encaminhar cópia deste relatório à Seinfra-Petróleo, com vistas a subsidiar a instrução do processo TC 009.843/2010-8, com a sugestão dos seguintes encaminhamentos:

(e.1) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Vicente Gullo, CPF: 411.317.03715, à época gerente da ENGENHARIA/IEABAST/EAB da Petrobras, e Wagner Menezes de Magalhães, CPF 338.604.757-20, à época Gerente da IECOMPERJ/IEUT da Petrobras, aplicando-lhes a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, pela elaboração e aprovação do projeto básico que baseou o procedimento licitatório relacionado ao contrato 0800.0037898.07.2 (Coque), considerado deficiente por apresentar falhas na identificação e especificação de componentes a serem contratados e de edificações a serem executadas, que culminou na necessidade de grandes alterações no projeto executivo, implicando aditivos de cerca de 35% sobre o valor inicialmente contratado, em desacordo com o disposto no art. 37, caput, da Constituição Federal/1988 e nos itens 1.3 e 7.2, alínea b, do Decreto da Petrobras 2.745/1998;

(e.2) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Fernando Vicente Casasola, CPF: 243.730.950-00, à época Gerente do IERV da Petrobras, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, pela irregularidade referente à fiscalização deficiente caracterizada pelos atrasos na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada, que motivaram a celebração do Aditivo 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1), em desacordo com o art. 37, caput, da Constituição Federal;

(e.3) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luís Antônio Scavazza, CPF 275.502.739-87, Gerente do Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1), aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, pela irregularidade referente à fiscalização deficiente caracterizada pelos atrasos na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada e pela inclusão indevida e excessiva de BDI na aquisição da extensão de garantia de equipamentos, relacionados ao Aditivo 15 ao mencionado contrato EPC1, em desacordo com o art. 37, caput, da Constituição Federal;

(e.4) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Jorge Alberto Merola Faria, CPF: 447.866.039-53, Coordenador da Comissão de Negociação do Aditivo nº 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), e Pedro José Barusco Filho, CPF 987.145.708-15, Gerente Executivo da Engenharia à época dos fatos, aplicando-lhes a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, pela irregularidade referente à fiscalização deficiente na condução e aprovação, respectivamente, dos procedimentos adotados na negociação do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), que infringiu dispositivos contratuais, em especial os previstos no Anexo 17 e no item 5.1.2 do mencionado contrato;



- (e.5) acatar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Marcelo Lopes dos Santos, CPF 602.713.967-68, à época Coordenador da Comissão de Negociação, uma vez que foram suficientes para sanear a irregularidade a ele atribuída, relativa a aprovação do relatório da Comissão de Negociação referente ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC-1);
- (e.6) acatar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Pedro José Barusco Filho, CPF 987.145.708-15, à época Gerente Executivo de Engenharia da Petrobras e Alan Kardec Pinto, CPF 034.530.657-00, à época Gerente Executivo do Abastecimento da Petrobras, uma vez que foram suficientes para sanear a irregularidade a eles atribuídas, referente ao Julgamento da fase de habilitação de dois processos licitatórios na modalidade Convite (0200235.06.8 – Gasolina e 031130.07.8 – EPC-1);
- f) encaminhar cópia do inteiro teor da decisão que vier a ser prolatada, acompanhada do respectivo relatório e voto que a fundamentar, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional; ao Departamento de Polícia Federal no Paraná (v. item III.1); ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (v. item III.1); à Procuradoria da República no Paraná (v. item III.1); e à Petróleo Brasileiro S/A, para as providências que entenderem cabíveis;
- g) incluir como peça processual o "Cadastro de Informações com Restrição de Acesso" (Anexo A da Peça 60), autorizando, caso solicitado, a concessão de vistas e cópias destes autos de acordo com a classificação prevista no aludido anexo;
- h) alterar a responsabilidade técnica dos autos para a Seinfra-Petróleo”.

É o Relatório.

VOTO

Cuidam os autos de auditoria realizada no âmbito do Fiscobras/2016, com o objetivo de verificar a regularidade das obras de modernização e adequação do sistema de produção da Refinaria Vale do Paraíba (Revap), objeto dos seguintes ajustes fiscalizados:

Contrato	Objeto	Contratada	Valor Inicial
0800.0037911.07.2	Fornecimento de materiais, equipamentos e serviços, relativos à execução de projeto, suprimento de materiais e de equipamentos, construção e montagem, pré-comissionamento, apoio ao comissionamento, à operação, partida e operação assistida, das Unidades de Hidrodessulfurização de Nafta Craqueada (U-264); Reforma Catalítica (U-222); Subestação (SE-2640) e Interligações (off site) da UN Revap, por meio de contratação a preço global, do tipo EPC (Engineering, Procurement e Construction)	Consórcio Gasvap, constituído pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A., Promon Engenharia Ltda. e UTC Engenharia S.A.	R\$ 804.000.000,00
0800.0029655.07.2	Unidade de tratamento de diesel U-262, geração de hidrogênio U-294 e retificação de águas ácidas U-684 e U-	Consórcio BCV, constituído pelas empresas Promon	R\$ 718.372.873,43



	685	Engenharia Ltda., MPE Montagens e Projetos Especiais S.A., Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A.	
0800.0037898.07.2	Execução sob o regime de preço global dos serviços de execução do projeto executivo, suprimento de materiais e equipamentos, construção e montagem, pré-comissionamento, pré-operação e assistência técnica à partida e operação da unidade de manutenção de coque – (U673).	Santa Bárbara Engenharia S.A.	R\$ 156.200.000,00

a) A auditoria tratou de dar continuidade às apurações desenvolvidas pelo TCU em 2010, nos autos do TC-009.843/2010-8, em que foram constatados os seguintes indícios de irregularidade:

- a) sobrepreço decorrente de preços excessivos ante os de mercado no Contrato 0800.0037911.07.2 (gasolina);
- b) projeto básico deficiente ou desatualizado referente ao processo licitatório do Contrato 0800.0037898.07.2 (coque);
- c) orçamento do edital/contrato/aditivo incompleto ou inadequado referente ao DFP da contratada no Contrato 0800.0029655.07.2 (diesel);
- d) julgamento da fase de habilitação em desacordo com os critérios do edital ou da legislação;
- e) fiscalização ou supervisão deficiente ou omissa (Contratos 0800.0029655.07.2 e 0800.0037911.07.2).

b) Ao apreciar aquele feito, o Plenário desta Corte de Contas prolatou o Acórdão 2.614/2010-Plenário, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, determinando a audiência dos seguintes responsáveis:

- a) Pedro José Barusco Filho, então Gerente Executivo da Engenharia, pelas ocorrências listadas a seguir:
 - a.1) a celebração do Contrato 0800.0037911.07.2, com indícios de sobrepreço de R\$ 92.544.412,75, em desacordo com o art. 115 da Lei 11.514/2007 e com o art. 37 da Constituição Federal;
 - a.2) habilitar empresas que não possuíam os requisitos mínimos para serem convidadas a participar do processo licitatório, em desacordo com o inciso XXI, art. 37, da Constituição Federal, e com os artigos 3º e 45 da Lei 8.666/93, e com os itens 1.2 e 6.1, letra “d”, do Decreto 2.745/1998, nos processos licitatórios referentes aos Contratos 0800.0029655.07.2 e 0800.0037911.07.2;



a.3) promover o aumento de preços contratuais com a execução de itens contemplados no Anexo 17 do Contrato 0800.0029655.07.2 em desacordo com a sistemática prevista no referido anexo, que prevê a composição discriminada do preço de cada um deles, e em desacordo com o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal;

a.4) promover o aumento de preços contratuais por meio da execução do projeto executivo com relação aos itens contemplados no Anexo 17 do Contrato 0800.0037911.07.2 em desacordo com o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal, sem previsão contratual que o ampare, haja vista que a previsão insculpida no item 5.1.2.1 e no Anexo 17 se destina à redução de riscos do Contratado na execução dos serviços contemplados e não para a execução do projeto, sem que tenha sido comprovada a correlação entre o aumento de quantidades dos serviços e o aumento de HH de projeto, mantido o escopo inicialmente contratado e sem que tenham sido observadas as prescrições com relação aos preços praticados para cada item, que deveriam ser obtidos por composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços — DFP;

b) Jorge Alberto Merola Faria, como Coordenador da Comissão de Negociação do aditivo 2 ao Contrato 0800.0037911.07.2, em virtude dos seguintes fatos:

b.1) recomendar a celebração do Contrato 0800.0037911.07.2 e autorizar a respectiva contratação, com indícios de sobrepreço de R\$ 92.544.412,75, em desacordo com os arts. 115 da Lei 11.514/2007 e 37, da Constituição Federal;

b.2) promover o aumento de preços contratuais com a execução de itens contemplados no Anexo 17 do Contrato 0800.0029655.07.2 em desacordo com a sistemática prevista no referido Anexo, que prevê a composição discriminada do preço de cada um deles e em desacordo com o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal;

b.3) promover o aumento de preços contratuais por meio da execução do projeto executivo com relação aos itens contemplados no Anexo 17 do Contrato 0800.0037911.07.2 em desacordo com o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal, sem previsão contratual que o ampare, haja vista que a previsão insculpida no item 5.1.2.1 e no Anexo 17 se destina à redução de riscos do Contratado na execução dos serviços contemplados e não para a execução do projeto, sem que tenha sido comprovada a correlação entre o aumento de quantidades dos serviços e o aumento de HH de projeto, mantido o escopo inicialmente contratado e sem que tenham sido observadas as prescrições com relação aos preços praticados para cada item, que deveriam ser obtidos por composição discriminada, representativa e coerente com o Demonstrativo de Formação de Preços — DFP;

c) Sérgio dos Santos Arantes, na condição de Gerente da Engenharia SL/ECP, por ter aprovado o Demonstrativo de Formação de Preços — DFP — da contratada relativo ao Contrato 0800.0037911.07.2, com indícios de sobrepreço de R\$ 92.544.412,75, em desacordo com os arts. 115 da Lei 11.514/2007 e 37, da Constituição Federal;

d) Vicente Gullo, Gerente/IEABAST/EAB, e Wagner Menezes de Magalhães, Gerente/IECOMPERJ/IEUT, pela elaboração de projeto básico deficiente, no Contrato 0800.0037898.07.2 em desacordo com o art. 37, **caput**, da Constituição Federal, com o art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993 e com o item 1.3 do Decreto 2.745/1998;

e) Marcelo Lopes dos Santos, Coordenador da Comissão de Negociação, por ter aprovado o Demonstrativo de Formação de Preços — DFP — da contratada com a rubrica "Viagens Periódicas a Lazer" em desacordo com o art. 37 da Constituição Federal e com os artigos 7º, §4º, e 65, inciso I, alínea "b", da Lei 8.666/1993;



f) Alan Kardec Pinto, Gerente Executivo do Abastecimento, por habilitar empresas que não possuíam os requisitos mínimos para serem convidadas a participar do processo licitatório em desacordo com o inciso XXI, art. 37, da Constituição Federal, e com os artigos 3º e 45, da Lei 8.666/1993, e com os itens 1.2 e 6.1, letra “d”, do Decreto 2.745/1998, nos processos licitatórios referentes aos Contratos nº 0800.0029655.07.2 e 0800.0037911.07.2;

g) Luiz Antônio Scavazza, Gerente do Contrato 0800.0029655.07.2, em virtude de fornecer com atraso os equipamentos, documentos e informações ao Consórcio BCV e permitir a inclusão de BDI no valor de R\$ 414.912,24 (quatrocentos e quatorze mil, novecentos e doze reais e vinte e quatro centavos), sobre extensão de garantia dos equipamentos no aditivo 15 ao referido ajuste, em desacordo com o art. 37 da Constituição Federal; e

h) Fernando Vicente Casassola, Gerente do IERV, por fornecer com atraso os equipamentos, documentos e informações ao Consórcio BCV, em desacordo com o art. 37 da Constituição Federal.

c) Nestes autos, foram analisadas as razões de justificativa dos responsáveis, assim como os argumentos aduzidos pela Petrobras, atualizados os valores dos contratos fiscalizados em 2010 e reavaliados os indícios do dano infligido aos cofres da Estatal, valendo-se de novas informações colhidas e compartilhadas no âmbito da Operação Lava Jato.

d) Em suma, a equipe de auditoria concluiu por rejeitar as alegações de defesa dos seguintes gestores:

2. Vicente Gullo e Wagner Menezes de Magalhães, ex-gerentes da Petrobras, em virtude de elaboração e aprovação de projeto básico deficiente que fundamentou o procedimento licitatório relacionado ao contrato 0800.0037898.07.2 (Coque), considerado deficiente por apresentar falhas na identificação e especificação de componentes a serem contratados e de edificações a serem executadas e por não possuir elementos suficientes para caracterização precisa do objeto, tais como o pré-detalhamento (FEED) e levantamento de seções topográficas, além de apresentar projetos de sondagem e drenagem inadequados, que culminou na necessidade de grandes alterações no projeto executivo, implicando aditivos de cerca de 35% sobre o valor inicialmente contratado, em desacordo com o disposto no art. 37, **caput**, da Constituição Federal/1988 e nos itens 1.3 e 7.2, alínea “b”, do Decreto 2.745/1998;
3. Fernando Vicente Casasola, ex-gerente da Petrobras, em decorrência de fiscalização deficiente, caracterizada pelo atraso na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada, que motivou a celebração do Aditivo 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1), em desacordo com o art. 37, **caput**, da Constituição Federal;
4. Luís Antônio Scavazza, ex-gerente do contrato, em razão de fiscalização deficiente, caracterizada pelo atraso na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada e pela inclusão indevida de BDI na aquisição da extensão de garantia de equipamentos, referentes ao Aditivo 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1), em desacordo com o art. 37, **caput**, da Constituição Federal;
5. Jorge Alberto Merola Faria, ex-Coordenador da Comissão de Negociação, e Pedro José Barusco Filho, ex-Gerente Executivo da Engenharia, em virtude de fiscalização deficiente na condução e aprovação, respectivamente, dos procedimentos adotados na



negociação do Aditivo 2 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), que infringiu dispositivos contratuais, em especial os previstos no Anexo 17 e no item 5.1.2 do mencionado contrato.

- e) Quanto aos demais responsáveis ouvidos, os auditores propuseram o acolhimento de suas razões de justificativa.
- f) No entanto, a equipe propôs, com a anuência dos titulares da Secex-MG e da SeinfraPetróleo, que a deliberação quanto à aceitação ou à rejeição das razões de justificativas dos responsáveis fosse conduzida nos autos do TC-009.843/2010-8, no qual foram identificadas as irregularidades e promovidas as audiências. O diretor da 1ª DT da SeinfraPetróleo, no entanto, discordou dessa proposta, por entender que a “perseguida racionalização administrativa e economia processual” recomendam que o Tribunal delibere, desde já, sobre as análises das audiências.
- g) Já no que diz respeito ao superfaturamento decorrente de preços excessivos, ficou evidenciada, por meio da utilização de métodos econométricos, conforme autorizado no Acórdão 1.583/2016-Plenário, a ocorrência de sobrepreço no Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), no valor de R\$ 108.417.300,31, a preços de setembro de 2007.
- h) Adicionalmente, a equipe de fiscalização apurou superfaturamento no segundo termo de aditamento do Contrato 0800.0037911.07.2, no valor de R\$ 84.724.531,97, o qual não demandou a adoção de metodologia econométrica de quantificação, tendo sido construído, exclusivamente, com os métodos tradicionais de análise de preços já assentes na jurisprudência desta Corte, fundamentados na confrontação de preços unitários com sistemas oficiais de preço (Sicro e Sinapi).
- i) Assim, os indícios de superfaturamento no Contrato 0800.0037911.07.2 e no seu segundo termo de aditamento totalizam R\$ 193.141.832,28, em valores originais, ou R\$ 362.110.703,93, montante atualizado com juros de mora até o dia 21/7/2016.
- j) Em virtude dos robustos indícios de prejuízo ao erário, foi proposta a instauração de processo de tomada de contas especial e citação dos responsáveis.

II – Das medidas de organização processual

- k) Feita essa imprescindível contextualização dos fatos, é pertinente tratar preliminarmente de algumas medidas de organização processual, a começar pela definição da unidade técnica do TCU que será responsável pela instrução do feito, visto que a presente fiscalização foi fruto da atuação conjunta da Secex-MG e da SeinfraPetróleo. Concluídos os trabalhos, o titular da Secex-MG, aquiescendo ao relatório da auditoria, encaminhou os presentes

autos para manifestação SeinfraPetróleo, em atendimento ao item 9.5.1 do Acórdão 664/2016-Plenário.

- l) Considerando todas as peculiaridades que envolvem o caso, que ensejam uma atuação altamente especializada, pugna que os trabalhos deverão seguir doravante sob a responsabilidade técnica da SeinfraPetróleo, nos termos propostos pelo dirigente daquela unidade.
- m) É pertinente também esclarecer que atuo no presente feito em virtude do impedimento do antigo relator destes autos, Ministro Augusto Nardes, (peça 65), bem como do outro relator posteriormente sorteado, Ministro Vital do Rêgo (peças 67 e 71).
- n) No que tange ao TC-009.843/2010-8, o Ministro Augusto Nardes, então relator do feito, também se declarou impedido e, considerando que os fatos tratados em ambos os processos são os mesmos, e que, inclusive, a unidade técnica acabou por realizar no bojo do TC-014.254/2016-6 o exame das razões de justificativa apresentadas em audiência determinada no TC-009.483/2010-5, estabelecendo uma inescapável conexão entre ambos os processos, entendeu que, em lugar de se promover sorteio de novo Relator, deveriam aqueles autos ser submetidos a minha relatoria, para a instrução conjunta dos processos.
- o) Tais circunstâncias demonstram que, sob pena de nulidade, não é possível apreciar o mérito do TC-009.843/2010-8 no âmbito deste processo, pois os responsáveis não estão cientes de tal fato nem os procuradores constituídos naquele processo estão habilitados nestes autos e tampouco tiveram vistas das conclusões da unidade técnica ou puderam apresentar memoriais, bem como realizar sustentação oral nesta sessão.
- p) Também me preocupa a possibilidade de novos elementos trazidos pela fiscalização de 2016 serem utilizados como fundamento para a condenação dos responsáveis que não tiveram a oportunidade de eventualmente se manifestar sobre tais documentos, violando o princípio do contraditório e da ampla defesa.
- q) Dessa forma, peço vênia ao diretor para acolher a proposta do secretário da SeinfraPetróleo, em sintonia com os demais pareceres emitidos nos autos. Conforme será tratado mais adiante neste voto, o presente processo ainda não está em condição de sofrer apreciação definitiva pelo Tribunal, pois deverá ser convertido em tomada de contas especial. Além disso, o referido TC-009.843/2010-8 é o processo original em que a matéria vem sendo tratada e, com a eventual juntada do relatório de auditoria àqueles autos, estará pronto para apreciação, sem demandar longo período adicional da análise.
- r) Assim, autorizo a juntada de cópia do relatório de auditoria inserto à peça 60 no TC-009.843/2010-8, mas, antes disso, determino



que a SeinfraPetroleo avalie a conveniência e oportunidade de tal procedimento, haja vista a necessidade de reabrir prazo para manifestação dos responsáveis sobre os novos elementos ora trazidos.

- s) Alternativamente, em caráter preliminar, avalio que as peças existentes TC-009.843/2010-8 são suficientes para o juízo de mérito deste Tribunal, prescindindo da juntada do presente Relatório de Auditoria no TC-009.843/2010-8.
- t) Por fim, cabe determinar à unidade técnica que instrua o TC-009.843/2010-8 em caráter de absoluta urgência, tendo em vista que o Tribunal precisa iniciar a apreciação do mérito das irregularidades detectadas em seus processos que estão relacionadas à Operação Lava Jato.
- u) Cabe também alertar às unidades técnicas envolvidas na presente fiscalização que não repitam os procedimentos adotados no âmbito dos já citados processos, em virtude dos evidentes problemas processuais decorrentes.

III – Da proposta de conversão em tomada de contas especial

- v) Passo a tratar da proposta de conversão do processo em tomada de contas especial. Nesse ínterim, a equipe de fiscalização, o supervisor da fiscalização e o dirigente da Secex-MG propõem, em pareceres uníssomos, a instauração de Tomada de Contas Especial (TCE), nos termos do art. 47 da Lei 8.443/1992, e a citação imediata dos Srs. Alan Kardec Pinto, Pedro José Barusco Filho, Renato de Souza Duque e Paulo Roberto Costa, por terem contribuído sobremaneira na ocorrência do sobrepreço detectado nos valores iniciais do Contrato 0800.0037911.07.2, no valor de R\$ 108.417.300,31 (valores históricos, data-base em 1/9/2007), bem como citação do Consórcio Gasvap, beneficiário dessa irregularidade.
- w) O dirigente da SeinfraPetróleo, embora concorde na íntegra com as análises de preço da equipe de auditoria e repute haver fartura de evidências a comprovar que o Contrato 0800.0037911.07.2 de fato foi firmado em ambiente de cartelização de licitantes, com prejuízos à Petrobras, considerou que a quantificação do dano empreendida no relatório de fiscalização ainda mereceria algum refinamento.
- x) Aduz o então secretário que se encontra em curso no TCU trabalho de aprofundamento do método econométrico que pautou as recentes deliberações deste Tribunal (Acórdãos 3.089/2015 e 1.583/2016, ambos do Plenário), com especial enfoque em firmar entendimento conclusivo sobre como aplicar regressivamente os percentuais de sobrecusto às contratações individualmente consideradas e sobre como quantificar os efeitos das cartelizações aos aditivos contratuais.

- y) Assim, por medida de prudência e visando a evitar dissonâncias nas apreciações a serem conduzidas por esta Corte, entendeu o dirigente que deveria ser instaurada a tomada de contas especial indicada no relatório de fiscalização, mas que, antes da expedição dos atos citatórios, fossem os valores de superfaturamento ratificados pela SeinfraPetróleo à luz do deslinde dos estudos em curso atrelados ao item 9.2.1 do Acórdão 3.089/2015-Plenário.
- z) Com base no exposto, opto por acompanhar desta vez a proposta da equipe de auditoria e de realizar a imediata instauração da TCE, com a correspondente citação dos responsáveis, sem prejuízo de fazer diversos ajustes na responsabilização e no encaminhamento ora proposto, os quais apresentarei oportunamente em tópicos específicos deste voto.
- aa) Embora eu concorde com as ponderações do dirigente da SeinfraPetróleo, entendo que eventuais refinamentos nos estudos econométricos podem ser considerados no exame de mérito da TCE a ser instaurada, não havendo óbice para que as citações sejam imediatamente realizadas. Além disso, entendo que o aludido estudo econométrico precisa ser analisado detalhadamente, inclusive pelas partes deste processo, a fim de que eventuais inconsistências sejam detectadas e corrigidas.
- bb) Enfim, o aprimoramento pleno e as repercussões processuais da utilização de métodos econométricos para quantificação do dano só serão observados com sua aplicação em casos concretos, como o que está em exame nestes autos. Por enquanto, ousou dizer que o estudo aprovado pelo Acórdão 3.089/2015-Plenário foi um “balão de ensaio” de um novo método de apuração de dano em contratações públicas realizadas em ambiente de colusão, o qual precisa ser testado em casos como o ora examinado, em que todos as formas tradicionais de quantificação do débito se demonstraram inaplicáveis.
- cc) Em decorrência do superfaturamento de preços excessivos apurado no Aditivo 2 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), no valor de R\$ 84.724.531,97 (valores históricos, data-base: 1/9/2007), as propostas foram uniformes no sentido de instaurar processo de tomada de contas especial e de citar de imediato os Srs. Sérgio dos Santos Arantes e Jorge Alberto Merola Faria, em solidariedade com o Consórcio Gasvap, beneficiário dessa irregularidade.

IV – Da quantificação do dano

- dd) Importa esclarecer que o Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), celebrado inicialmente pelo valor de R\$ 804 milhões, era composto das seguintes parcelas:
2. R\$ 563.253.254,72 referente aos serviços previstos na planilha de preços de serviços, objeto do anexo 3-A do Contrato;



3. R\$ 80.947604,51 referente aos fornecimentos de equipamentos de procedência nacional (Anexo 3-B);
4. R\$ 16.241.369,71, referente aos fornecimentos de equipamentos de procedência estrangeira (Anexo 3-C);
5. R\$ 59.205.831,46, referente aos fornecimentos de materiais de procedência nacional - Anexo 3-D;
6. R\$ 44.351.939,60, referente aos fornecimentos de Materiais de procedência estrangeira - Anexo 3-E; e
7. R\$ 40.000.000,00, a título de ressarcimento dos custos de dias de chuvas, raios, atrasos na Permissão de Trabalho, conforme cláusula 4.3.2.1 do contrato e calculado através do procedimento previsto no Anexo 20.

ee) Depois da celebração de diversos termos de aditamento, o referido pacto teve o valor acrescido para R\$ 1.350.638.055,65.

ff) Por ocasião do Fiscobras/2010, a equipe de auditoria só conseguiu examinar uma amostra de 34,02% do contrato, consoante discriminado na tabela a seguir:

INSUMO (A)	CONTRATO (A)	AMOSTRA ANALISAD A (B)	% DO CONTRATO (C = B / total A)	% DA AMOSTRA (D = B / total B)
MÃO DE OBRA	211.947.046,30	211.947.046,30	27,74%	81,55%
ALIM/TRANSP.	21.667.922,30	18.702.278,08	2,45%	7,20%
EQUIPAMENTOS	67.273.932,48	29.235.581,39	3,83%	11,25%
SUBEMPREIT.	134.365.537,33	0,00 (*)	0,00%	0,00%
OUTROS	128.010.047,93	0,00	0,00%	0,00%
FORNECIMENTO	200.735.513,66	0,00	0,00%	0,00%
TOTAL	764.000.000,00	259.884.905,77	34,02%	100,00%

gg) É forçoso reconhecer que tal amostra não é suficientemente representativa para uma manifestação conclusiva sobre a ocorrência ou não de sobrepreço no contrato. Por outro lado, não é suficientemente irrelevante para ser desprezada, ainda mais se considerados os diversos indícios de corrupção existentes na obra.

hh) Não obstante reiterados esforços realizados pelas fiscalizações de 2010 e de 2016, a amostra auditada do contrato não pode ser ampliada em virtude da falta de detalhamento do demonstrativo de formação de preços (DFP) da obra, que contém diversas verbas sem discriminação dos seus componentes de custo. Outrossim, as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis não ajudaram a elucidar a irregularidade ou a

justificar os preços contratados, embora tenham elidido parcialmente o indício de sobrepreço apresentado no relatório do Fiscobras/2010.

- ii) Dessa forma, a equipe de auditoria propôs, com a anuência das instâncias diretivas da Secex-MG e da SeinfraPetróleo, utilizar os estudos econométricos recentemente produzidos por esta Corte de Contas para quantificar os prejuízos resultantes da cartelização nas contratações da Petrobras. Tal procedimento foi autorizado pelo Acórdão 1.583/2016-Plenário, de minha relatoria, **in verbis**:

“9.5. autorizar a SeinfraOperações para que, quando da instrução de tomadas de contas especiais instauradas para apurar prejuízos resultantes da atuação de cartel nas contratações da Petrobras, utilize estudos econométricos para apurar os prejuízos nas hipóteses em que a utilização de outros métodos se mostre por demais onerosa e com poucas perspectivas de resultado confiável;”

- jj) É imperioso observar que, em alguns casos, os atos de corrupção abrangem obras extremamente complexas, com serviços de elevada especificidade, o que causa demasiada dificuldade para se estabelecer o preço paradigma de mercado para os itens avaliados. Há impossibilidade de quantificação do dano pelos métodos tradicionais, pois, além de se tratar de obras industriais e serviços específicos e com equipamentos especiais, os quais não contam com sistemas de referência de custos, o grande volume de dados a ser analisado irá demandar elevado tempo de análise, com risco de ineficácia processual. É exatamente essa a situação do ajuste ora examinado.
- kk) Mediante o Acórdão 3.089/2015-Plenário, esta Corte de Contas entendeu que, quando caracterizada a atuação de cartel em processos de contratação pública, o prejuízo causado à Administração poderia ser avaliado pela diferença entre o preço praticado no ambiente cartelizado e o preço que seria praticado em ambiente competitivo, estimada mediante utilização de técnicas de econometria e de análise de regressão consagradas internacionalmente.
- ll) No âmbito do estudo aprovado pelo citado **decisum**, o dano ao erário foi definido como a diferença entre o que a Administração pagou pelo bem ou serviço contratado e o que despenderia, em um ambiente de competição regular, sem a existência de cartel (**overcharge**). No caso concreto das licitações da Petrobras, o “valor mais provável” do potencial prejuízo causado à Estatal na redução dos descontos nas licitações, no período de 2002 a 2015, em razão da existência dos cartéis na Diretoria de Abastecimento, é de 17% em relação à estimativa das licitações (subitem 9.1.1).
- mm) O parâmetro assim obtido pode servir de base para avaliação da legalidade e da economicidade dos contratos celebrados em ambientes de colusão de licitantes. Trata-se de prática

reconhecida na Comunidade Europeia e nos Estados Unidos, em que a Suprema Corte americana já decidiu que aproximações são suficientes para demonstrar a extensão dos danos antitrustes com base em uma inferência justa e razoável, ainda que o resultado seja apenas aproximado.

- nn) Nos processos de controle externo do TCU, a possibilidade de quantificação do dano por estimativa, inclusive para fins de controle financeiro, está prevista no art. 210, inciso II, do Regimento Interno do TCU.
- oo) Diante dessas considerações, julgo adequada a quantificação do dano realizada pela equipe de auditoria, calculado da forma indicada no estudo econométrico, considerado como o valor resultante da multiplicação do percentual demonstrado de 17% pelo valor da estimativa da Petrobras, ou seja: R\$ 108.417.300,31 (R\$ 637.748.825,34 x 17%).
- pp) Observo que a natureza jurídica do referido prejuízo difere do conceito de sobrepreço que usualmente é apontado nos processos ordinários do TCU de fiscalização de obras, em que se realiza o confronto dos preços contratados com os referenciais de mercado. **In casu**, o dano apurado é uma perda econômica decorrente da redução do desconto na licitação, oriunda da atuação cartelizada de licitantes nos certames da Petrobras. Nos termos do tópico V deste voto, os responsáveis pelo suposto prejuízo não são os orçamentistas da Petrobras, e sim os agentes da Estatal que propiciaram e facilitaram a colusão de licitantes, os quais devem ser citados em solidariedade com as empresas integrantes do Consórcio Gasvap.

IV.1

- qq) No que tange ao **quantum debeatur** decorrente do segundo termo de aditamento ao Contrato 0800.0037911.07.2, acolho o exame realizado pela equipe de auditoria, adotando-o como razões de decidir. O montante do débito de R\$ 84.724.531,97 (em valores históricos) encontra-se sintetizado na tabela a seguir:

<i>Item</i>	<i>Un</i>	<i>Acréscimo de Quantitativos Aditivo 02⁽¹⁾</i> <i>[A]</i>	<i>Aditivo 02 Preço Unitário [B] (R\$)</i>	<i>Referencial⁽²⁾ Preço Unitário [C] (R\$)</i>	<i>Diferença entre preços da Referência⁽²⁾ e Aditivo 02 (%)</i>	<i>Sobrepreço {A x [B-C]} (R\$ milhões)</i>
<i>Movimentação de solo</i>	<i>m³</i>	63.425,70	41,54	11,77 ⁽³⁾	252,9%	1,888
<i>Tubos de ferro fundido diâmetro 100 a 300 mm</i>	<i>m</i>	648,00	883,07	520,13 ⁽⁴⁾	69,8%	0,235
<i>Estacas diâmetro 35 a 40</i>	<i>m</i>	-3.704,00	305,97	167,38 ⁽⁵⁾	82,8%	-0,513



<i>Estacas diâmetro 50 a 80</i>	<i>m</i>	14.668,00	761,69	379,63 ⁽⁶⁾	100,6%	5,604
<i>Concreto pronto</i>	<i>m³</i>	7.982,55	1.727,39	213,35 ⁽⁷⁾	709,7%	12,086
<i>Corte e dobra de aço</i>	<i>kg</i>	1.175.526	27,91	6,65 ⁽⁸⁾	319,7%	24,995
<i>Projeto Executivo indevido</i>				⁽⁹⁾	-	40,429
Total						84,725

Fonte: Relatório da Comissão de Negociação do Aditivo nº 02 (evidência 12, p. 8);

Planilha de análise de sobrepreço Aditivo 02 (evidência 26);

Observações:

⁽¹⁾ Acréscimos de Quantitativos obtidos pela diferença entre quantitativos definidos no Projeto Executivo (QPE) e as quantidades Determinadas (QD) no DFP original (Anexo 3).

⁽²⁾ Referências Sicro 2 e Sinapi, estado de São Paulo, setembro/2007; e, nas estacas, dez/2015, ajustada para a data base.

⁽³⁾ Composição Sicro: 2 S 01 100 20 - Escavação, carga e transporte de material de 1ª categoria com escavadeira DMT até 5.000 m (R\$ 9,64/m³), somada à composição Sicro: 2 S 01 511 00; PN' = Proctor Normal - Compactação de aterros a 100% PN (R\$ 2,13/m³);

⁽⁴⁾ Composição Sinapi 24221/1 - Forn/Assent Tubo FoFo K7/K9 JE DN 300 mm (m), acrescido de BDI=29,80%, valor definido para a disciplina Construção Civil no DFP contratual;

⁽⁵⁾ Composição Sinapi (90809 + 74024/1) Estaca Hélice Contínua, D = 30 cm + armação de estaca Hélice Contínua com apoio de retro, aço CA-50 (m), acrescido de BDI=29,80%;

⁽⁶⁾ Composição Sinapi (90814 + 74024/1) Estaca Hélice Contínua, D = 80 cm + armação de estaca Hélice Contínua com apoio de retro, aço CA-50 (m), acrescido de BDI=29,80%;

⁽⁷⁾ Composição Sicro: 2 S 03 329 52 - Fornecimento e lançamento de concreto estrutural Fck = 30 Mpa;

⁽⁸⁾ Composição 2 S 03 580 02 – Fornecimento, preparo e colocação na forma de aço CA-50;

⁽⁹⁾ Valor de Projeto Executivo considerado indevido pela análise efetuada alhures no item IV.4.2.2.4 do relatório de auditoria.

rr) No Anexo 17A do Contrato, foram relacionados diversos serviços e respectivas quantidades de obras civis e materiais de elétrica e instrumentação sobre os quais pairavam dúvidas quanto à exatidão dos quantitativos utilizados no projeto básico, o que trazia risco e indeterminação para a formação de preços pelos proponentes. Como forma de mitigar tais riscos, foi estipulado no Anexo 17 do Contrato uma metodologia que permitia a adequação dos quantitativos dos serviços e materiais após a conclusão do projeto executivo. Tal sistemática previa que o ajustamento se daria havendo redução ou elevação dos quantitativos, da seguinte forma:

a) VGQPE = VGQD, não há ajustamento a ser realizado;

b) VGQPE < VGQD, haverá redução de preço equivalente a VGQD - VGQPE;

c) VGQPE > VGQD, haverá aumento de preço equivalente a VGQD - VGQPE.

Sendo: VGQD = Somatório (QD_{item} x \$_{item}) valor global dos serviços e materiais com as quantidades determinadas inicialmente, constantes do Anexo 17A;

VGQPE = Somatório (QPE_{item} x \$_{item}) valor global dos serviços e materiais com as quantidades do projeto executivo;



QD - quantidades dos serviços e materiais definidas no Anexo 17A;

QPE - quantidades de serviços e materiais determinadas após a conclusão do projeto executivo;

\$_{item}\$ - preço de cada item, obtido por composição discriminada, representativa e coerente com o DFP.

- ss) Ocorre que os serviços e materiais relacionados no Anexo 17A não foram devidamente discriminados nem nas planilhas do Anexo 3A, 3D e 3E nem no DFP do Consórcio Gasvap, tendo sido apresentados na forma de verbas fechadas. Portanto, constata-se que os valores adotados para a variação das quantidades dos itens de construção civil que compõem o Anexo 17, nos termos do Aditivo nº 02, o foram em desacordo com o estabelecido no referido anexo. Para a comprovação da adequação dos valores adotados para cada um dos itens, seria necessário que fossem discriminados todos os serviços e insumos que os compõem, com os respectivos preços unitários utilizados.
- tt) Ressalto que a última parcela do dano, relativa ao pagamento indevido no projeto executivo da obra, decorre de interpretação dos termos contratuais. Assim, para melhor compreensão da matéria, convém reproduzir alguns trechos do Contrato em análise:

"5.1.2 - A aprovação, pela PETROBRAS, das Planilhas de Preços que integram a proposta do CONSÓRCIO, não justificará qualquer alteração do preço global contratual, ainda que tal documento seja omissivo em relação a qualquer serviço ou inexato quanto às quantidades dos serviços ou fornecimentos indispensáveis à fiel execução deste Contrato.

5.1.2.1 - Na hipótese de necessidade de realização de acréscimos ou decréscimos dos quantitativos de serviços ou fornecimentos de materiais definidos nos itens 2.1 e 2.2 do Anexo 17, os preços correspondentes serão definidos por acordo entre as partes contratantes observando-se o disposto no Anexo 17 e 17A e, depois de formalizados aditivos contratuais, serão executados e medidos".

- uu) Após as negociações com o Consórcio Gasvap, a Petrobras concluiu que seriam necessários 84.878 homens-hora adicionais para a conclusão do projeto executivo do empreendimento, o que representou um acréscimo de R\$ 40.429.565,31 no valor do ajuste. Com base nas disposições contratuais acima transcritas, nos ofícios enviados pelo contratado e nas análises da comissão de negociação do referido aditivo, a equipe de auditoria da fiscalização de 2010 apresentou as seguintes conclusões:

"20) Fica claro, da leitura dos itens contratuais acima registrados, que não serão admitidas alterações de preços, ainda que decorrentes de serviços não contemplados nas planilhas de preços que integram o contrato.

21) Com relação aos itens contemplados no Anexo 17 do Contrato, a execução dos serviços com quantitativos diferentes daqueles apontados na relação do Anexo 17A somente poderá ser realizada após acordo entre as partes com relação aos preços e da formalização de aditivos. Note-se que tal previsão está adstrita à execução dos serviços e não à realização de projeto, ou seja, alterações de projeto não são contempladas na referida previsão contratual.



22) *Tal previsão teve como objetivo primordial a redução do risco das empresas com relação ao preço de serviços para os quais as quantidades, sabidamente, poderiam sofrer grandes alterações, em decorrência da precariedade dos projetos básicos sobre os quais as estimativas foram realizadas, possibilitando, assim, que fossem ofertados preços mais reduzidos.*

23) *Não há, no Contrato ou nos documentos que lhe dão suporte, qualquer previsão no sentido de que tal cobertura alcance a elaboração do Projeto Executivo, ainda mais que as variações de quantitativos dos serviços não implicam em alteração de escopo de projeto, que em tese poderiam subsidiar um pleito da contratada, mas com um embasamento legal completamente distinto.*

24) *Além disso, não há, também, qualquer correlação entre os aumentos de quantitativos dos serviços contemplados no Anexo 17 e o aumento de homens-hora pleiteado pelo Consórcio e concedido pela Petrobras, ainda mais que a previsão de HH apresentada no pleito da Contratada não faz parte de sua proposta, cujo DFP apresenta a execução do projeto como serviço subempreitado, por meio de uma verba fechada.*

(...)

26) *Não pode, portanto, ser aceito o pleito do Consórcio, seja qual for a forma de cálculo para determinar o seu valor. Primeiro, porque não existe previsão contratual que ampare tal pleito. Segundo, porque não há, comprovadamente, qualquer correlação entre aumento de quantitativo de serviços e elevação de HH de projeto. E, por fim, a previsão inicial de HH não pode ser conhecida, uma vez que não foi contemplada no DFP da Contratada”.*

vv) Em caráter preliminar, considero que assiste razão à equipe de auditoria, pois o contrato em discussão é um EPC, em que a elaboração do projeto executivo fica a cargo do contratado e faz parte do escopo dos serviços acordados. Embora esse documento técnico possa trazer alterações em relação ao projeto básico licitado, tal fato não justifica **a priori** modificação no preço acordado para confecção do projeto executivo.

ww) Com efeito, as modificações introduzidas no projeto executivo poderiam ensejar ajustes nas quantidades originalmente contratadas ou a inclusão de novos serviços, que seriam objeto de aditamento contratual na forma do Anexo 17 do contrato. Foi esse o caso observado nos demais serviços objeto do segundo termo de aditamento ao Contrato 0800.0037911.07.2, em que se questiona o preço acordado e a não adoção do parâmetro do citado anexo.

xx) Contudo, não foi apontada nenhuma alteração qualitativa ou quantitativa no escopo do projeto executivo que justificasse a alteração do valor contratado do referido serviço. A título de exemplo, seria o caso de se elevar o preço do projeto se, durante a execução contratual, a Petrobras solicitasse a inclusão de uma nova unidade de processo que não compusesse o escopo inicialmente acordado. Por óbvio, o esforço adicional para executar o projeto de detalhamento da nova unidade demandaria o aditamento. Entretanto, não foram demonstradas tais

circunstâncias nos autos pelos responsáveis ouvidos em audiência.

yy) Em outro exemplo, seria admitido um aditamento no valor do projeto executivo se, após a sua confecção e aprovação, em virtude de motivada circunstância superveniente, houvesse alguma solicitação de alteração do documento por parte da Estatal, o que obrigaria a revisão e ajuste de desenhos, memoriais, especificações ou qualquer outro documento técnico constituinte do projeto. Novamente, enfatizo que não ocorreu nada semelhante no caso em exame, que simplesmente atendeu a um pleito ilegal e sem embasamento contratual de aditamento apresentado pelo Consórcio Gasvap.

zz) Observo que o regramento dos aditamentos contratuais adotado no Decreto 2.745/1998 segue o disposto no item 7.2 do mencionado Regulamento, abaixo reproduzido:

“7.2 Os contratos regidos por este Regulamento poderão ser alterados, mediante acordo entre as partes, principalmente nos seguintes casos:

a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;

b) quando necessária a alteração do valor contratual, em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, observado, quanto aos acréscimos, o limite de vinte e cinco por cento do valor atualizado do contrato;

c) quando conveniente a substituição de garantia de cumprimento das obrigações contratuais;

d) quando necessária a modificação do regime ou modo de realização do contrato, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;

e) quando seja comprovadamente necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, respeitado o valor do contrato”.

aaa) Verifico que tais hipóteses de aditamento contratual - muito semelhantes aos casos previstos na Lei 8.666/1993 - abrangem, em síntese, dois tipos de modificação do ajuste: a alteração qualitativa e a alteração quantitativa.

bbb) Nesse aspecto, não restou demonstrado nenhum ganho quantitativo ou qualitativo palpável para a Petrobras do acréscimo de mais de R\$ 40 milhões pago exatamente pelo mesmo projeto executivo contratado. A meu ver, em juízo preliminar, tal pagamento foi integralmente ilegal e despropositado, devendo ser ressarcido aos cofres da Estatal.

V – Da responsabilização pelo superfaturamento no Contrato 0800.0037911.07.2

ccc) Registro que, muito embora o Consórcio Gasvap tenha sido contratado por meio de dispensa de licitação, esta foi precedida por dois Convites, ambos cancelados por preços excessivos propostos pelos licitantes.

- ddd) Para a realização da primeira licitação, o Convite nº 0311130.07.8, foi realizada uma estimativa de custos, nos termos do documento EC-5285.00-2333-952-PCV-001-REV. 0, de 21/06/2007. Nessa, e nas demais estimativas, foi admitido um desvio de -15% e +20% com relação ao valor médio estimado, de forma a cobrir as incertezas na formação de preços pelos proponentes. A menor proposta naquele certame, ofertada pelo Consórcio Gasvap, foi 49% superior ao valor da estimativa da Petrobras. As duas outras propostas ficaram 66% e 72% acima do valor estimado.
- eee) Após reunião de esclarecimentos com o proponente que apresentou a menor proposta, a Comissão de Licitação entendeu que não havia razões suficientes para se revisar a estimativa da Petrobras. Não obstante o posicionamento da Comissão de Licitação do Convite nº0311130.07.8, foi realizada uma nova estimativa de custos pela Petrobras, nos termos do documento nº EC-5285.00- 2333-952-PCV-002-REV 0. Ao preço estimado para os serviços, foram acrescentadas verbas para Ressarcimento de Chuvas e Raios e Ajustes de Quantitativos no Anexo 3, fazendo com que o seu valor fosse 17,52% superior ao da estimativa anterior.
- fff) Ainda assim, o novo certame (Convite nº 0393633.07.8) foi cancelado, uma vez que o menor valor proposto, pelo mesmo consórcio, foi cerca de 24,74% acima do valor médio da estimativa. As duas outras propostas situaram-se nos patamares de 35,77% e 33,96% acima do valor médio estimado. Tal como no convite anterior, a Comissão de Licitação concluiu, após reunião de esclarecimento com o proponente que ofertou o menor preço, que não havia razão para revisar a estimativa de custos da Petrobras, motivo pelo qual a licitação foi cancelada.
- ggg) No transcurso da negociação direta, autorizada por meio da Ata DE (Diretoria Executiva) 4.668, item 20, de 31/10/2007, a Petrobras elaborou uma nova estimativa de preços, formalizada pelo Documento Interno Petrobras - DIP ENGENHARIA/SL/ECP 32/2008, de 29/01/2008, no documento nº EC-5285.00- 2333-952-PCV-002 Rev. A, de 29/01/2008, com o valor médio ligeiramente inferior ao da estimativa anterior (0,77%).
- hhh) Por derradeiro, vale registrar que a celebração do Contrato foi autorizada por meio da Ata DE nº4.684, item 6, de 14/02/2008 - Pauta 158, nos termos do DIP ENGENHARIA 115/2008, de 07/02/2008.
- iii) Consoante o breve histórico acima, antecipo que acolho a proposta de citação do Sr. Pedro José Barusco Filho, na condição de Gerente Executivo da Engenharia, juntamente com o Sr. Alan Kardec Pinto, Gerente Executivo do Abastecimento, os quais propuseram à Diretoria Executiva homologar o encerramento do

Convite 0311130.07.8 e autorizar a instauração de novo processo licitatório, também na modalidade de convite, com a participação de apenas seis empresas dentre as dezessete empresas participantes do processo licitatório encerrado, conforme se apresenta no Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia 514/2007, de 27/7/2007 (peça 36).

jjj) Essa proposta dos gerentes executivos para que fossem convidadas para nova licitação apenas seis empresas, dentre as mesmas concorrentes do procedimento anterior, contraria o disposto no item 5.6.2 do Decreto 2.745/1998, que estabelece a extensão do convite a pelo menos mais um concorrente:

“5.6.2 A cada novo convite, realizado para objeto idêntico ou assemelhado, a convocação será estendida a, pelo menos, mais uma firma, dentre as cadastradas e classificadas no ramo pertinente”.

kkk) A equipe de auditoria ainda acrescentou os seguintes fundamentos para a responsabilização dos dois gestores da Petrobras:

“183. Cabe ainda citar que esses mesmos gerentes propuseram, por meio do DIP - 23-2007_CMH, de 9/1/2007, que se promovesse o chamamento para a 1ª licitação, o Convite 0311130.07.8, de 17 empresas, todas integrantes do “Clube das 16”, e uma delas, era participante esporádica do “Clube” (vide Tabela 9 – Empresas do “Clube” nas suas fases). (Evidência 3 - CADE - Historico conduta -versao_publica e evidência 4 - DIP - 23-2007_CMHS - 1ª licitação)

184. A não convocação de nova competidora, bem como a manutenção de apenas seis das empresas que já tinham participado do processo licitatório anterior das obras em questão, conforme proposto pelo Sr. Pedro José Barusco Filho, juntamente com o Sr. Alan Kardec Pinto, contribuíram para manter o conluio perpetrado pelas empresas, garantindo o alcance dos objetivos ilícitos das empresas pertencentes ao cartel mencionado acima, ou seja, resultou em contratação com sobrepreço e medição superfaturada.

185. es não observaram o item 3.6 desse Decreto 2.745, segundo o qual "nos casos em que a licitação deva ser realizada sob a modalidade de convite, o titular da unidade administrativa responsável poderá, sempre que julgar conveniente, determinar a utilização da concorrência".

186. Desse modo, seria esperado que o gerente de média diligência, em atendimento ao Decreto 2.745/1998, pelo menos acrescentasse uma empresa na lista de empresas a serem convidadas para participar de novo certame quando o anterior tenha restado fracassado em razão de as propostas apresentadas ficarem acima da referência de preço do edital. Ou ainda, com maior diligência, determinasse a realização de concorrência pública com vistas a obter a proposta mais vantajosa para a Petrobras, conforme faculta o item 3.6 do Decreto 2.745/1998. Cabe enfatizar que para o caso em apreço houve dois Bids e uma negociação direta até que se obtivesse uma proposta dentro dos parâmetros aceitáveis pela Petrobras. Assim, os referidos gestores tiveram mais de uma oportunidade para proceder corretamente, em aderência aos normativos da própria estatal”.

lll) A unidade instrutiva, com base em elementos colhidos de ações penais e de improbidade administrativa que correm na Justiça Federal/PR (peças 32 e 33), no histórico de conduta de acordo de

leniência celebrado com o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade (peça 34), em termos de colaboração do Sr. Paulo Roberto Costa (peça37) e do Sr. Pedro Barusco (peças 45 e 46), propôs também a responsabilização dos Srs. Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque, na condição de diretores da Petrobras à época dos fatos.

mmm) Dentre outras condutas imputadas aos referidos responsáveis e ao Sr. Pedro José Barusco Filho, são relatados o recebimento de vantagens indevidas sobre o valor total dos contratos em exame e a prática de diversos atos que permitiram o direcionamento das licitações, tais como a divulgação de informações sigilosas da Petrobras, a não inclusão de novos concorrentes após o cancelamento de um procedimento licitatório por preços excessivos e a omissão para evitar que o cartel de empresas obtivesse contratos com o valor próximo ao limite máximo permitido pela Petrobras, ou seja, o valor da estimativa acrescido do percentual de 20%. Portanto, acompanho a proposta de citação dos Srs. Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque, juntamente com a citação já deliberada do Sr. Pedro Barusco.

V.1

nnn) Em linha com as conclusões da unidade técnica a respeito da responsabilização pelo superfaturamento observado no segundo termo de aditamento ao Contrato 0800.0037911.07.2, em que os valores negociados apresentaram indícios de sobrepreço na ordem de 75,91%, considero que o Coordenador da Comissão de Negociação, Sr. Jorge Alberto Merola Faria, indicou que as condições e os preços negociados para tal aditamento atendiam técnica e economicamente aos interesses da companhia (peça 43).

ooo) Por sua vez, a equipe de auditoria concluiu que o Sr. Sérgio do Santos Arantes deve ser responsabilizado por elaborar a estimativa de preços apresentando valores ainda maiores que os negociados no aditivo 02. Ou seja, a estimativa comportava sobrepreço ainda maior. No entanto, não localizei a referida estimativa de custos nos autos, de maneira que falta suporte documental para acolher a proposta de citação do referido gestor.

ppp) Passo a abordar a inclusão de outros agentes que não foram elencados pela equipe de auditoria como responsáveis pelo prejuízo ocasionado pelo segundo termo de aditamento. A equipe de fiscalização deixou de formular proposta de citação dos Srs. Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque pelo sobrepreço verificado no aditamento. Porém, o relatório de auditoria, faz menção ao Acordo de Leniência formalizado no Cade e à Ação de Improbidade Administrativa 5006628-92.2015.4.04.7000/PR, relatando que os dois diretores também atuavam viabilizando

aprovação de aditivos em favor das empresas, muitas vezes desnecessariamente ou mediante preços excessivos.

qqq) Por esse motivo, entendo que os dois responsáveis, juntamente com o Sr. Pedro Barusco, também devem ser citados pelo débito apurado no referido ajuste. Fundamento tal proposição também na sentença da ação penal nº 5036528-23.2015.4.04.7000 (peça 33), em que foi reconhecido que os três responsáveis recebiam vantagens indevidas no percentual de 3%, a qual também incidia sobre os valores acrescidos pelos termos de aditamento contratual.

rrr) Analisando todo o fluxo processual interno na Petrobras do referido aditivo, verifico que, após a análise da comissão de negociação e da área jurídica da Estatal, foi elaborado o Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia 887/2009, de 14/12/2009 (peça 3, fls. 227/234 do TC-009.843/2010-8), submetendo à Diretoria Executiva da Petrobras proposta de celebração do segundo termo de aditamento ao Contrato 0800.0037911.07.2. Tal documento foi assinado pelo Sr. Pedro Barusco e pelo Sr. José Carlos Cosenza, então Gerente Executivo do Abastecimento, o que justifica a inclusão deste último gestor da Petrobras no rol de responsáveis da TCE que vier a ser instaurada, bem como a sua respectiva citação.

sss) Embora as questões envolvidas no referido aditamento fossem de ordem estritamente técnica, o parecer jurídico 6226/2009, de 25/11/2009 (peça 43, fl. 74), fez diversas considerações e questionou a alteração do valor do projeto executivo, concluindo:

“Nesse particular é importante ressaltar que os fatos narrados acima e esta diferença nas filosofias aplicáveis acarretam risco de questionamento sobre a composição de custos e a forma de apuração dos valores do aditivo. No entanto, trata-se de matéria eminentemente técnica, podendo ser suscitada a alegação trazida pelo Consultante de que não seria razoável esperar que a contratada suportasse o aumento das atividades de projeto na proporção e grandeza da variação de quantidades a que este contrato foi submetido.

Para a resposta a eventuais questionamentos é importante que o consultante esteja seguro das parcelas negociadas e guarde toda a documentação apta a comprovar a economicidade do procedimento para a Petrobrás”.

ttt) Ainda que advertidos da possibilidade de órgãos de controle questionarem o referido termo de aditamento, ambos os responsáveis, Sr. Pedro Barusco e José Carlos Cosenza, encaminharam documento submetendo o aditivo contratual à Diretoria Executiva da Estatal, o que justifica a sua citação.

V.2

uuu) Tenho adotado como critério, no âmbito das tomadas de contas especiais relacionadas à Operação Lava Jato, a inclusão do Sr. José Sérgio Gabrielli de Azevedo, ex-presidente da Petrobras, no rol de responsáveis pelo débito. Nesse sentido, cito os Acórdãos Plenários 2.109/2016 e 2.428/2016, de minha relatoria, e o

Acórdão 1.083/2017-Plenário, relatado pelo Ministro André Luís de Carvalho.

vvv) A unidade técnica não propôs a citação do responsável, mas, em caráter preliminar, creio que existem diversos elementos fáticos que justificam a inclusão do ex-gestor no polo passivo desta TCE.

www) No âmbito dos processos nesta Corte de Contas, a responsabilidade dos administradores de recursos públicos, escorada no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal, segue a regra geral da responsabilidade civil, ou seja, é de natureza subjetiva. São, portanto, exigidos simultaneamente três pressupostos para a responsabilização, quais sejam: (i) o ato ilícito na gestão dos recursos públicos, o que já se encontra bem delineado nesta deliberação; (ii) a conduta dolosa ou culposa e; (iii) o nexo de causalidade entre o dano e o comportamento do agente. Há de ser investigado, ainda, se houve a ocorrência de algum eventual excludente de culpabilidade, tal como a inexigibilidade de conduta diversa ou a ausência de potencial conhecimento da ilicitude.

xxx) Com relação ao exame da conduta do ex-presidente da Petrobras, convém trazer à baila o art. 158 da Lei das Sociedades Anônimas, que trata da responsabilidade dos administradores, **in verbis**:

“Art. 158. O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder:

I – dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo;

II – com violação da lei ou do estatuto.

§ 1º O administrador não é responsável por atos ilícitos de outros administradores, salvo se com eles for conivente, se negligenciar em descobri-los ou se, deles tendo conhecimento, deixar de agir para impedir a sua prática. Exime-se de responsabilidade o administrador dissidente que faça consignar sua divergência em ata de reunião do órgão de administração ou, não sendo possível, dela dê ciência imediata e por escrito ao órgão da administração, no conselho fiscal, se em funcionamento, ou à assembleia-geral.

§ 2º Os administradores são solidariamente responsáveis pelos prejuízos causados em virtude do não cumprimento dos deveres impostos por lei para assegurar o funcionamento normal da companhia, ainda que, pelo estatuto, tais deveres não caibam a todos eles.

§ 3º Nas companhias abertas, a responsabilidade de que trata o § 2º ficará restrita, ressalvado o disposto no § 4º, aos administradores que, por disposição do estatuto, tenham atribuição específica de dar cumprimento àqueles deveres.

§ 4º O administrador que, tendo conhecimento do não cumprimento desses deveres por seu predecessor, ou pelo administrador competente nos termos do § 3º, deixar de comunicar o fato a assembleia-geral, tornar-se-á por ele solidariamente responsável.

§ 5º Responderá solidariamente com o administrador quem, com o fim de obter vantagem para si ou para outrem, concorrer para a prática de ato com violação da lei ou do estatuto”.

yyy) O art. 158, em seu **caput**, traz pressuposto inspirado na denominada **business judgement rule**, ou “regra de decisão empresarial”, ideia oriunda das Cortes Superiores Americanas, segundo a qual os administradores, não tendo agido contrariamente à lei ou ao estatuto social e, dentro de suas atribuições, não terem atuado com culpa ou dolo, não são passíveis de responsabilização por prejuízos, caso estes decorram de prática de ato regular de gestão. Tal garantia é explicitada por Nelson Eizirik:

“A finalidade da regra é oferecer um ‘porto seguro’ aos administradores, que devem ser encorajados a correr os riscos inerentes à gestão empresarial e não podem ficar permanentemente sujeitos a terem suas decisões revistas. Os administradores devem ter uma razoável margem de discricionariedade em sua atuação, podendo avaliar a conveniência e a oportunidade de determinadas decisões visando à maximização dos lucros da companhia. A redução da discricionariedade da administração pode inviabilizar a gestão empresarial, pelo excessivo ‘engessamento’ de suas atividades.”[EIZIRIK, Nelson. A Lei das S.A. Comentada, São Paulo/Quartier Latin, 2011, v. II, p. 416-417].

zzz) Nesses termos, o § 6º do art. 159 da Lei 6.404/1976 indica que o juiz pode excluir a responsabilidade de um administrador, caso entenda que este agiu de boa-fé e no interesse da companhia.

aaaa) Ocorre que o Sr. José Sérgio Gabrielli de Azevedo teve ciência das irregularidades no empreendimento, que foi auditado pelo TCU em 2010, tendo negligenciado e se omitido de tomar as medidas cabíveis diante dos apontamentos do TCU, em particular, do sobrepreço observado no Contrato 0800.0037911.07.2 e no referido segundo termo de aditamento.

bbbb) Ênfase que não se está a exigir que o dirigente máximo de uma empresa do porte da Petrobras confira detalhadamente todas as estimativas de custo da companhia, mas caberia ao administrador um dever geral de supervisão dos seus subordinados, o que parece não ter sido apropriadamente realizado pelo Sr. José Sérgio Gabrielli, considerando a atual situação ruínosa da Petrobras, resultante da destruição do seu patrimônio pelo esquema criminoso descortinado pela Operação Lava Jato, fatos estes que ocorreram precipuamente durante sua gestão. Também não se trata de episódio isolado, mas de constatação verificada pelo TCU em muitas outras contratações da Estatal.

cccc) Ainda que o ex-dirigente não contasse com mecanismos de controle interno adequados para detecção dessas diversas fraudes, não há como afastar sua responsabilidade diante de sua omissão e negligência na apuração de irregularidades reiteradamente apontadas pelo Tribunal, nesta e em diversas outras fiscalizações.

dddd) Outrossim, diversos outros fatos registrados nos autos demonstram indubitavelmente o nexo de causa e efeito entre algumas práticas reiteradamente questionadas pelo TCU e os

danos apurados. Cito como exemplo o uso de convites para contratação de obras de elevado vulto, prática ilegal que foi apontada pelo TCU em vários julgados, a qual acabou se demonstrando em uma das principais causas que permitiram a cartelização das contratações da Petrobras, com a atuação direta de colaboradores da empresa.

eeee) São históricas as divergências entre o TCU e a Petrobras sobre a não adoção da Lei 8.666/1993 e a constitucionalidade do Decreto 2.745/1998, matéria que se encontra em discussão no STF. Porém, ainda que se admitisse a validade do aludido decreto, nem o próprio ato normativo era observado pela Petrobras, pois havia documento interno (PG12-SL/ECP-001 - Estimativa de Custos de Investimentos) que permitia a aceitação de propostas até 20% superiores às estimativas referenciais de custos, fato que se mostra diretamente relacionado com os indícios de superfaturamento ora apontados. Tal margem de aceitação não encontra previsão legal nem regulamentar no citado decreto.

ffff) Em suma, em juízo preliminar, avalio que o Sr. José Sérgio Gabrielli não teve o padrão de conduta exigido para o administrador de uma Sociedade Anônima, pois, em particular, não observou o dever de diligência, assim definido no art. 153 da Lei 6.404/1976:

“Art. 153. O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios”.

gggg) Tal dispositivo está alinhado ao critério frequentemente adotado por esta Corte de Contas no exame acerca da existência de culpa, em qualquer uma de suas modalidades, adotando como parâmetro para comparação a conduta esperada de um homem médio, diligente e probo, da qual decorre que o agente público deve agir como se estivesse cuidando dos seus próprios negócios, respondendo pelos danos que vier a causar em decorrência de condutas desidiosas ou temerárias. Assim, nas palavras de Sérgio Cavalieri Filho, *“a conduta culposa deve ser aferida pelo que ordinariamente acontece, não pelo que extraordinariamente possa ocorrer. Jamais poderá ser exigido do agente um cuidado tão extremo que não seria aquele usualmente adotado pelo homem comum, a que os romanos davam a designação prosaica de ‘bonus pater familiae’, e que é, no fundo, o tipo de homem médio ou normal que as leis têm em vista ao fixarem os direitos e deveres das pessoas em sociedade.”* [in Programa de Responsabilidade Civil, 2ª edição. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 39].

hhhh) O dever de diligência, entendido como uma obrigação de meio, e não de resultado, exige que o administrador deva estar munido das informações necessárias, em particular daquelas

relevantes e disponíveis. Em outras palavras, os administradores não podem se furtar de usar em seu processo decisório as informações relevantes que lhes tenham sido disponibilizadas, tampouco se eximirem do dever de exigir a disponibilização das informações suficientes e necessárias para subsidiarem sua tomada de decisão.

- iii) Outra obrigação que não foi observada pelo Sr. José Sérgio Gabrielli é o dever de investigar, assim conceituado por Nelson Eizirik:

“Ao descobrir fatos que podem, eventualmente, causar danos à companhia, deve investigá-los de forma mais cuidadosa, revisando relatórios financeiros e demais documentos relevantes aos negócios sociais.

Assim, quando os administradores forem alertados por circunstâncias que indiquem que a companhia pode vir a ter problemas – as chamadas red flags (bandeiras vermelhas) no direito societário norte-americano – devem investigar mais detalhadamente.

Os administradores podem e devem, em princípio, confiar nas informações que lhe são apresentadas por subordinados, auditores e outros profissionais, exceto se verificarem a existência de algum sinal de alerta, que indique a necessidade de uma mais detalhada investigação.” [EIZIRIK, Nelson. A Lei das S.A. Comentada, São Paulo/Quartier Latin, 2011, v. II, p. 355].

- jjjj) Julgo, em caráter preliminar, que o Sr. José Sérgio Gabrielli falhou nesse dever, visto que não adotou as providências exigidas ao tomar conhecimento dos indícios de irregularidade apontados pelo TCU, tanto no empreendimento em exame quanto em outras refinarias em modernização ou em implantação, tais como a Repar, o Comperj e a Rnest. Portanto, deve responder em solidariedade pelos danos apurados.
- kkkk) Faço ainda uma diferenciação entre a conduta desse responsável com a de outros integrantes da Diretoria da Petrobras, não arrolados nos autos, ou dos presidentes que o sucederam. Cogitei a possível responsabilização de outros dirigentes da Petrobras, mas tais gestores teriam, no máximo, uma conduta omissiva ou já teriam se deparado com o fato consumado, com o empreendimento na fase final de execução e com a maior parte do dano já materializado, o que não possibilita o estabelecimento de um pleno nexo causal com os prejuízos observados. Por outro lado, o Sr. José Sérgio Gabrielli também agiu de forma comissiva e teve conduta equivalente ao dolo eventual, ou seja, assumiu o risco de realizar contratação antieconômica, cabendo sua responsabilização.

V.3

- lll) Com relação ao exame da unidade técnica, que propõe a citação do Consórcio Gasvap, considero que, além do Consórcio, as citações devam ser também endereçadas diretamente às empresas constituintes. Por meio do Acórdão 929/2007-Plenário, relatado pelo eminente Ministro Aroldo Cedraz, este Tribunal decidiu que

os poderes de representação atribuídos a empresa líder de consórcio são aqueles estabelecidos em seu ato constitutivo, além de que as comunicações do Tribunal destinadas a promover a oportunidade do contraditório e da ampla defesa deveriam ser encaminhadas a todas as empresas integrantes do consórcio, quando a empresa líder não detivesse poder de representação das demais em juízo.

mmmm) No caso em tela, o instrumento de constituição do Consórcio Gasvap (peça 18, fls. 64/70), em sua cláusula 2.1, atribui poderes de liderança e representação do Consórcio à Odebrecht. Todavia, considerando a abrangência das medidas processuais ora propostas, entendo pertinente realizar adicionalmente a citação de todas as empresas integrantes do Consórcio.

nnnn) Ademais, o consórcio, no âmbito do Direito Administrativo, não tem a mesma configuração daquele concebido no âmbito do direito privado. O ponto fundamental da distinção reside na responsabilidade solidária dos consorciados pelos atos praticados ao longo da execução do contrato administrativo. A Lei 8.666/1993 estabelece que, permitida a participação de empresas em consórcio, haverá responsabilidade solidária dos integrantes pelos atos praticados em consórcio, tanto na licitação quanto na execução contratual (artigo 33, inciso V).

oooo) Sopesando que o contrato ora em exame não foi celebrado sob a égide da Lei 8.666/1993, pode-se aplicar o disposto na Lei 6.404/1976, de que o "consórcio não tem personalidade jurídica e as consorciadas somente se obrigam nas condições previstas no respectivo contrato, respondendo cada uma por suas obrigações, sem presunção de solidariedade" (artigo 278, § 1º).

pppp) Na verdade, o art. 265 do Código Civil dispõe que a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes. Porém, na ilicitude pode haver condenação solidária, a exemplo de diversas condenações de gestores públicos em solidariedade com os particulares contratados pela Administração.

qqqq) Ficaria muito difícil separar as condutas imputada a cada empresa, Odebrecht, UTC e Promon, no âmbito do Consórcio Gasvap, bem como isolar as atividades executadas na obra por cada construtora, visto que atuavam imbricadas no consórcio. Portanto, a responsabilidade deve ser compartilhada. Ainda que houvesse a possibilidade de segregar as obrigações exercidas por cada empresa no ajuste, por meio da cláusula 4.1 do instrumento de constituição do consórcio, as empresas constituintes declararam expressamente que seriam solidariamente responsáveis pelos atos praticados em relação ao objeto dos Contratos (peça 18, fl. 65).

- rrrr) Dessa forma, entendo que as três empresas constituintes do Consórcio Gasvap também devem ser incluídas no polo passivo da tomada de contas especial a ser instaurada, procedendo-se as respectivas citações.
- ssss) Com efeito, a inclusão das empresas contratadas no rol de responsáveis deste processo de tomada de contas especial tem por objetivo evitar o enriquecimento sem causa do particular em detrimento da Administração, nos termos dos princípios da boa-fé contratual e da probidade administrativa.
- tttt) Apesar de os agentes privados contratados pela Administração não terem a incumbência direta de gerir os recursos públicos, eles participam do ato jurídico de formação da vontade contratual, especificamente com relação à definição do preço final do ajuste e dos respectivos termos de aditamento. Nessa perspectiva, é legítima a inclusão da Odebrecht, da UTC e da Promon no polo passivo desta TCE, na medida em que concorreram ativamente para a prática do dano apurado, ao deixarem de ofertar preços compatíveis com os de mercado e se enriquecerem ilicitamente, ao pagarem vantagens indevidas a funcionários e dirigentes da Petrobras e ao se organizarem em cartel com a finalidade de dividir entre si e com outras construtoras as obras da Petrobras.

V.4

- uuuu) Ainda quanto à responsabilização, considero que o exame realizado pela SeinfraPetróleo merece ser aprofundado, em particular quanto à participação dos dirigentes e funcionários das empreiteiras contratadas. Tal como decidido no bojo do Acórdão 2.109/2016-Plenário, cabe averiguar a responsabilidade dos executivos das empresas constituintes do Consórcio Gasvap.
- vvvv) Rememoro como ocorria a atuação do cartel e, para tanto, menciono o seguinte trecho do voto condutor do Acórdão 1583/2016-Plenário:

“10. O conjunto probatório acostado aos autos, incluindo delações premiadas, acordos de leniência firmados no âmbito do Cade, acordos de cooperação firmados com empresas no âmbito judicial, documentação apreendida pela Polícia Federal e análises estatística indicam que grandes empresas/grupos econômicos, o denominado “Clube”, associaram-se para dominar o mercado de grandes obras de engenharia civil demandadas pela Petrobras e para eliminar a concorrência real.

11. Os contatos e acordos entre concorrentes tomaram-se mais frequentes e estáveis entre 2003 e 2004 e duraram até, pelo menos, final de 2011 /início de 2012.

12. Inicialmente, o cartel era formado pelas empresas do denominado “Clube dos 9”: (i) Camargo Corrêa S/A; (ii) Construtora Andrade Gutierrez S/A; (iii) Construtora Norberto Odebrecht S/A; (iv) Mendes Junior Trading Engenharia; (v) MPE Montagens e Projetos Especiais S/A; (vi) Promon S/A; (vii) Setal/SOG Óleo e Gás; (viii) Techint Engenharia e Construção S/A e (ix) UTC Engenharia S/A. (peça 31, p. 1).

13. Consoante exposto no acordo de leniência junto ao Cade, “ao longo dos anos, o grupo de empresas participantes da conduta anticompetitiva se ampliou, devido à necessidade de acomodação de mais empresas nos ajustes. Assim, foi formado o ‘Clube das 16’, que se manteve de forma estável e organizada até, pelo menos, final de 2011 /início de 2012.

14. Dessa forma, em datas diversas, a partir do final de 2005, passaram a fazer parte do cartel as seguintes empresas: (x) Construtora OAS S/A; (xi) Engevix Engenharia, (xii) Galvão Engenharia S/A, (xiii) GDK S/A, (xiv) Iesa Óleo e Gás, (xv) Queiroz Galvão Óleo e Gás e (xvi) Skanska Brasil Ltda.”.

www) Pertinente também mencionar as seguintes informações constantes dos termos de colaboração nº 5 e nº 2, do Sr. José Pedro Barusco Filho (peças 45 e 46):

QUE afirma a atuação do cartel na PETROBRÁS já se dava há muito tempo, mas foi facilitada a partir de 2006 até 2011, em razão do grande volume de obras de grande porte, sendo que o critério técnico de seleção das empresas da Petrobrás costumava sempre indicar as mesmas empresas do cartel e outras que eram "simpatizantes", o que proporcionava as ações do cartel no sentido de dividir entre si as obras; QUE as empresas que compunham uma espécie de "núcleo duro" do cartel eram em torno de 14 (quatorze), isto é, a CAMARGO CORREA, a ANDRADE GUTIERREZ, a ODEBRECHT, SETAL/SOG - ÓLEO E GÁS, a OAS, a UTC, a SKANSKA, a PROMON ENGENHARIA, a TECHINT, a QUEIROZ GALVÃO, a ENGEVIX, a MENDES JÚNIOR, a SCHAIN e a MPE; QUE essas eram as empresas mais convidadas, as mais atuantes dentro da PETROBRÁS...

(...)

QUE indagado sobre a participação de RICARDO PESSOA, da UTC, no cartel, se sabia que o mesmo era o coordenador do "clube" das empresas, afirma que não sabia, mas à época tinha conhecimento de que ele era o presidente da ABEMI - ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE ENGENHARIA INDUSTRIAL, de maneira que ele exercia um certo papel de coordenação pela própria natureza do seu trabalho e acha que ele era uma pessoa bastante influente no cartel, embora desconheça que ele fosse o coordenador...

(...)

QUE indagado sobre as obras da REPAR, da REVAP e da REPLAN, entende que também houve atuação do cartel no sentido de direcionar as obras para um grupo e para outro, mas não sabe dizer se houve uma ação organizada para majorar os preços nos moldes em que ocorreu na RNEST e no COMPERJ...

(....)

QUE indagado sobre a participação de RENATO DE SOUZA DUQUE, afirma que ele também conversava com os representantes das empresas e acredita que ele sabia da atuação do cartel nas grandes obras; QUE indagado se o declarante ou RENATO DE SOUZA DUQUE tomaram alguma providência à época no sentido de evitar efetivamente as ações do cartel, afirma que não; QUE desses contratos que as empresas do cartel foram vencedoras, o declarante e RENATO DUQUE receberam propina, assim como PAULO ROBERTO COSTA;”

“QUE durante o período em que trabalhou com RENATO DE SOUZA DUQUE, principalmente as empresas do chamado "cartel" pagavam propina e o declarante gerenciava o pagamento de tais propinas também em favor de RENATO DUQUE; QUE dentre as empresas do "cartel" o declarante cita a título exemplificativo a CAMARGO CORREA, a ANDRADE GUTIERREZ, a ODEBRECHT, a OAS, a QUEIROZ GALVÃO, a ENGEVIX, a IESA, a MENDES JUNIOR, a MPE, a SETAL, a SKANSKA, a UTC, a PROMON e a GALVÃO ENGENHARIA; QUE essas empresas comporiam o "núcleo duro", sendo que havia outras

também que eventualmente pagaram propina em contratos firmados com a PETROBRÁS; QUE a PROMON, embora fizesse parte do cartel, não pagava propina;...

(...)

QUE o declarante afirma que quase tudo o que recebeu indevidamente a título de propina está devolvendo, em torno de US\$ 97 milhões de dólares, sendo que gastou para si...

(...)

QUE na divisão de propina entre o declarante e RENATO DUQUE, no entanto, em regra DUQUE ficava com a maior parte, isto é, 60%, e o declarante com 40%, no entanto, quando havia a participação de um operador, RENATO DUQUE ficava com 40%, o declarante com 30% e o operador com 30%; QUE RENATO DUQUE recebia parte de sua propina por intermédio do declarante ou outras pessoas que não sabe declinar os nomes; QUE RENATO DUQUE também passou a receber diretamente, pelo que o declarante sabe, depois que saiu da PETROBRÁS, mediante pagamentos no exterior; QUE o declarante afirma ter trabalhado para DUQUE como uma espécie de contador, recebendo grande parte da propina para si e para RENATO DUQUE no exterior, em contas mantidas em bancos suíços, como as contas RHEA COMERCIAL, PEXO CORPORATION, CANYON VIEW ASSETS, DAYDREAM e BACKSPIN, DOLETECH; QUE as propinas também foram pagas, eventualmente, poucas vezes, ao declarante, em espécie, por alguns operadores de cada empresa;

xxxx) Ressalto que não se trata de mera prova testemunhal, visto que o pagamento de valores ilícitos está materialmente comprovado pelas devoluções de recursos já efetuadas pelos signatários dos Termos de Colaboração. Por exemplo, depois de firmar acordo de colaboração com o Ministério Público Federal, o Sr. Pedro Barusco comprometeu-se a devolver aos cofres públicos o valor recebido como propina, bem como recolher multa pecuniária no valor de R\$ 3 milhões (já houve o depósito judiciário no valor de R\$ 182 milhões).

yyyy) Há também provas documentais das atividades do cartel, como se observa no seguinte trecho do Acordo de Leniência firmado junto ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (peça 34):

“81. Segundo relato dos Signatários, durante as reuniões presenciais do "Clube das 9" eram preenchidas planilhas, tais como um dos documentos apresentados pelos Signatários, a partir das quais as empresas do Clube começaram a monitorar, de maneira mais estruturada, as obras que já haviam sido vencidas por cada uma das empresas, para se conhecer com exatidão a "composição da carteira" de cada uma. Em seguida, escolhiam suas prioridades em relação às obras futuras previstas da Petrobras. Os Signatários se recordam que normalmente o preenchimento dessa planilha, durante a reunião, era feito pelos representantes da UTC”.

(...)

82. Segundo os Signatários, o documento acima é uma planilha (provavelmente relativa a 2005/06) de tentativa de divisão de mercado das obras entre as empresas do "Clube das 9", cujos participantes eram: (i) Camargo Corrêa S/A, (ii) Construtora Andrade Gutierrez S/A, (iii) Construtora Norberto Odebrecht S/A, (iv) Mendes Junior Trading Engenharia, (v) MPE Montagens e Projetos Especiais S/A, (vi) Promon S/A, (vii) SOG Óleo e Gás, (viii) Techint Engenharia e Construção S/A e (ix) UTC Engenharia S/A.

(...)

84. O documento demonstra ainda quem atuaria em consórcio, quando um mesmo projeto consta nas linhas de duas empresas. Por exemplo, na Coluna 6 "Obs", verifica-se que a

Promon havia escolhido a obra EPC 1 da REVAP, assim como a Camargo Corrêa, o que significa, segundo os Signatários, que elas atuariam em consórcio; igualmente, Mendes Júnior e Andrade Gutierrez escolheram HDT da REGAP; e também Ultratec (UTC) e Techint escolheram Propeno REPLAN, razão pela qual atuariam em consórcio para viabilizar a composição de interesses de todas as empresas do "Clube das 9".

(...)

95. Este documento demonstra ainda a formação de consórcios entre empresas em diversas licitações, como se extrai da coluna 6 ("OBS"). Conforme relato dos Signatários, ficou acertado entre as empresas do "Clube das 9": que Promon (1), Camargo Correa (7) e MPE (9) formariam consórcio para vencer a licitação da REVAP (epc 1 e epc4); que Promon (1) e Camargo Correa (7) formariam um consórcio para vencer a licitação da REPAR (Propeno); e que Andrade Gutierrez (5) e Mendes Junior (6) formariam um consórcio para vencer as licitações da REGAP (HDT) e REDUC (Água Ácida); Odebrecht (2) e UTC (3) formariam um consórcio para vencer a licitação da REPAR (HDS).

(...)

99. Este documento demonstra que houve tentativa de ajuste e divisão entre as empresas do "Clube das 9" de diversos pacotes das licitações da REVAP, REPAR, REPLAN, REGAP, REFAP, REDUC, RPBC, RLAM, CACIMBA e FAFEM.

100. Observa-se, na coluna 6, que o resultado da reunião do "Clube das 9" de 13/03 para o que o cada empresa grupo escolheu pra si, foi o seguinte: i) Promon e Camargo Correa pleitearam o HDT de Diesel + UGH + URE's (EPC-1) da REVAP; ii) Setal e OAS pleitearam o Coque e HDT NAFTA (EPC-3) da REVAP; iii) Techint pleiteou o Propeno da REVAP e o Off Site (EPC-4) da da REVAP; iv) MPE pleiteou o TR + EDTI + ETA (EPC 3) da REVAP e o HDS de Gasolina + DEA + URE da RPBC; v) UTC pleiteou o Propeno da REPLAN; vi) Mendes Júnior e Andrade Gutierrez pleitearam o HDS Nafta + HDT Nafta + UGH da REGAP; vii) Odebrecht pleiteou o HDT Nafta da RPBC.

101. Observa-se também, na coluna 7, que as empresas entrantes, quando consultadas, queriam os seguintes pacotes de obras: i) IESA pleiteou as obras do Propeno da REVAP, do HDS + Gasolina + HDT Nafta da REPAR e o HDS de Gasolina da REFAP; ii) Engevix pleiteou as obras do CAFOR + SE's + Cogeração (EPC-6) da REVAP e UT GC da CACIMBA; iii) Skanska pleiteou as obras do CAFOR + SE's + Cogeração (EPC-6) da REVAP, o HDS Gasolina da REFAP e o HDT Nafta da RPBC; iv) Queiroz Galvão pleiteou as obras do HDS Gasolina da REDUC, HDS Gasolina + UGH da RLAM e Ureia da FAFEM; v) GDK pleiteou as obras do HDS Gasolina + UGH da RLAM.

(...)

104. Por exemplo, no documento anterior, a Camargo Correa possuía em sua carteira obras que correspondiam a 184 milhões de reais. Após lhe ser atribuída 50% das obras de HDT Diesel + UGH + IJRE's (EPC-1) da REVAP, no valor de 200 milhões (vide coluna 8 deste documento), ela passou a ter em sua carteira obras que totalizavam 384 milhões de reais (coluna 9 deste documento). De modo semelhante, a Promon possuía 216 milhões em obras e passou a ter 413,6 milhões de reais; a Techint possuía 177 milhões de reais em obras e após passou a ter 477 milhões de reais; a UTC tinha 143 milhões de reais em obras e passou a ter 363 milhões; Mendes Júnior e Andrade Gutierrez possuíam em suas carteiras as mesmas obras, que passaram de 227 milhões de reais para 482 milhões de reais; Odebrecht possuía 303 milhões em obras e após passou a ter 553 milhões de reais. A Setal possuía em sua carteira obras no valor de 359 milhões de reais, sendo que estava incluída neste cálculo a obra da REVAP que era da empresa japonesa Toyo, no valor de 120 milhões de reais. Após a reunião 13/03/2006, a Signatária ficou com um acumulado de 371 milhões, uma vez que foi

desconsiderado o valor relativo à obra da Toyo, conforme detalhes explicados na Seção VI.3.1.1. abaixo...

(...)

VJ.3.1.1. REVAP (Refinaria Vale do Parnaíba. São José dos Campos/SP) - 2005/2006 ("REVAF TOYO - Coaue e HDT Nafta - EPC 3")

144. A Signatária esclarece que essa licitação foi vencida fora do âmbito das discussões anticompetitivas do "Grupo", ou seja, não foi objeto de acordo pelo cartel. Referida licitação foi vencida pela empresa japonesa Toyo, em parceria com a SOG e com a OAS (consórcio ECOVAP). A licitação teria sido vencida, de acordo com os Signatários, pela Toyo, pois esta teria obtido financiamento para a obra junto ao banco Mitsubishi. Após a obtenção de tal financiamento a Toyo teria convidado a SOG e a OAS para participar do consórcio, sem nenhum acordo anticompetitivo com as demais empresas do "Grupo".

145. Essa licitação, porém, foi computada, pelas demais empresas, na carteira de obras ("acumulado") da SOG na Petrobras, para que a empresa não tivesse prioridade para vencer outras licitações discutidas no âmbito "Grupo". Conforme se pode observar em três dos documentos apresentados pelos Signatários, as empresas do "Clube das 9" consideraram a licitação "REVAP TOYO" no cômputo das obras, sob o argumento de que, ainda que fora do acordo de cartel, a SOU estaria recebendo receita oriunda de contratos da Petrobras, de modo que essa obra deveria ser, ainda assim, "colocada na conta" da empresa. Em um documento, a licitação "REVAP TOYO" foi considerada na coluna "propostas em execução/escolhas - OBS", na linha específica da Setal. Em outro documento, a licitação "REVAP TOYO" também foi considerada na coluna "composição de carteira", na linha da Setal. Por essa razão, conforme se pode observar, a SOG ficou em 7º lugar na ordem de prioridade para as próximas licitações, ainda que, de acordo com os Signatários, este contrato tenha sido vencido fora de qualquer discussão anticompetitiva. Ademais, em outro documento (que consubstancia uma primeira tentativa de acomodação de empresas do "Clube das 9" com as demais empresas que, posteriormente viriam a formar o "Clube das 16"), a licitação "REVAP Coque e HDT Nafta (EPC-3 Toyo) foi considerada no cômputo de obras tanto da Setal quanto da OAS.

VI.3. 1.4. REVAP (Refinaria Vale do Parnaíba. São José dos Campos/SP) - 2008 (obras da HDS Gasolina)

158. Previamente à realização da licitação da REVAP, houve discussões em reuniões do "Clube" sobre quem seria, em princípio, o vencedor desse certame. Houve divergências entre a SOG e a Odebrecht sobre a atribuição a uma ou a outra desse pacote específico da licitação, mas ao final, depois de muita discussão interna, decidiu-se por uma votação dos membros, para definir quem deveria ficar com a obra. De acordo com os Signatários, o resultado foi a favor da Construtora Norberto Odebrecht, com 6 votos em seu favor (Camargo Corrêa, Andrade Gutierrez, OAS, Odebrecht, Queiroz Galvão e UTC), contra 3 em favor da SOG (SOG, MPE e Mendes Jr.).

159. Assim, o consórcio SOG/MPE (formado pela SOG e pela MPE) e a Camargo Corrêa participaram da licitação - apresentando, para tanto, proposta de cobertura -, de modo que o consórcio CNO/UTC/PROMON (formado por Odebrecht, UTC e Promon) venceria o certame.

160. Após a apresentação de propostas, a comissão de licitação da Petrobras convocou os consórcios para esclarecimentos, e pediu que fosse informado o que poderia ser feito para reduzir o preço das concorrências e da obra em pauta, tendo pedido permissão para abrir o DFP (Detalhamento Final de Preços). Houve, em seguida, a desclassificação de todas as propostas apresentadas por preço excessivo e a Petrobras optou por fazer o "rebid", sendo que ao final o Consórcio CNO/UTC/PROMON sagrou-se vencedor, conforme abaixo:..." (grifos acrescidos).

zzzz) Adicionalmente, fiz juntar à peça 81, a Petição 6864, de 14/03/2017, do Procurador-Geral da República, em que cita os termos de depoimento de três executivos do Grupo Odebrecht, Srs. Cesar Ramos Rocha, Márcio Faria da Silva e Rogério Santos de Araújo, que indicam a possível prática de crimes relacionados à obra em apreciação. Tais informações foram tornadas públicas pelo Exmo. Ministro Edson Fachin e obtidas mediante diligência da SeinfraOperações. Transcrevo trecho de interesse ao caso:

“Segundo relato detalhado de César Ramos Rocha, algumas empreiteiras, em conluio, teriam, em 2008, fraudado o caráter competitivo de licitação realizada para execução da obra da GASVAP, na Refinaria Henrique Laje – REVAP, contratada no regime de preço global. O valor da obra seria de, aproximadamente 804 milhões de reais e foram pagos cerca de R\$ 20 milhões de reais em propinas. A contratação foi realizada entre a Petrobrás e um consórcio que contava com as empresas CNO, UTC e PROMON, sendo que a CNO era a empresa líder.

A partir de 2 minutos e 30s do seu depoimento, CESAR RAMOS ROCHA explica que teriam sido pagos, entre dezembro de 2008 e 2012, os seguintes valores: para o codinome “Prisma”, referente a Paulo Roberto Costa, então Diretor de Abastecimento da Petrobrás, 8 milhões e 720 mil reais; para Pedro Barusco, codinome “Morcego”, 4 milhões 830 mil reais. Haveria ainda registros de propinas menores pagas para outros dois codinomes, “Azeitona” e “Kejo”. Todos os pagamentos teriam sido operacionalizados pelo Setor de Operações Estruturadas”.

aaaaa) Os elementos indiciários apresentados acima, justificam a realização de citação de alguns dos administradores e funcionários das empresas integrantes do Consórcio Gasvap, medida que não constou da proposta inicial da unidade técnica.

bbbbbb) No caso em tela, também existem indícios de participação do Sr. Marcelo Bahia Odebrecht nas irregularidades nas obras da Revap. Conforme sentença inserta à peça 33, na condição de Presidente da **holding** do Grupo Odebrecht S.A. o executivo foi condenado pelo Juízo da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, juntamente com os Srs. César Ramos Rocha, Rogério Santos de Araújo e Márcio Faria da Silva, pelos crimes de corrupção ativa, lavagem de dinheiro e associação criminosa em virtude do pagamento de propinas a agentes da Petrobrás, constatados em outros empreendimentos da Estatal.

ccccc) Dessa forma, cabe determinar a citação dos seguintes responsáveis:

- a) Ricardo Ribeiro Pessoa, na condição de Presidente da UTC Engenharia S.A., por praticar atos ilícitos, mediante formação de cartel e pagamento de vantagens indevidas a funcionários da Petrobras, com o intuito de deliberadamente fraudar os processos licitatórios da Estatal e obter contratos de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros da UTC;
- b) Marcelo Bahia Odebrecht, na condição de Presidente da **holding** do Grupo Odebrecht S.A., por praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht;



- c) Márcio Faria da Silva, na condição de sócio administrador e/ou presidente de empresas do grupo Odebrecht, por participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht;
- d) Rogério Santos de Araújo, na condição de Diretor de empresas do grupo Odebrecht, participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht;
- e) César Ramos Rocha, na condição de Diretor Financeiro da Construtora Norberto Odebrecht S.A., pela participação em atos ilícitos, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht;

V.5

dddd) Novamente, em acréscimo à responsabilização da unidade técnica, avalio necessário incluir as empresas Odebrecht S.A. (CNPJ 05.144.757/0001-72) e UTC Participações S.A (CNPJ 02.164.892/0001-91), na condição de controladoras das empresas constituintes do Consórcio Gasvap, pois robustos elementos probatórios demonstram que tais **holdings** agiram, de forma comissiva ou omissiva, por intermédio de seus presidentes, diretores e/ou empresas controladas, de forma a contribuir para a perpetração do conluio e da corrupção ativa verificada nas obras da Revap. No caso da empresa Promon, os autos não contêm elementos mais robustos que justifiquem a desconsideração da personalidade jurídica desta última sociedade.

eeee) Encontra-se fartamente documentada a promessa e pagamento de propina a gestores da Petrobras, o que possibilitou a contratação direta do Consórcio Gasvap com sobrepreço e ensejou o enriquecimento sem causa das **holdings** por meio de condutas delitivas.

ffff) A Construtora Norberto Odebrecht S.A. é responsável pela parte de construção civil do Grupo Odebrecht S.A. (CNPJ 05.144.757/0001-72), sociedade anônima de capital fechado. Por seu turno, a UTC Engenharia S.A., empresa constituinte do Consórcio Gasvap, é controlada pela UTC Participações S.A. (CNPJ 02.164.892/0001-91).

gggg) Segundo Rubens Requião, na sua obra “Curso de Direito Comercial” (vol. 2. 31. Editora Saraiva, 2014. p. 182), **holding** é uma empresa que possui a maioria das ações de outras empresas e que detém o controle de sua administração e políticas empresariais. É um tipo de sociedade que atua como gestora de participações sociais e administra conglomerados de um

determinado grupo. De forma geral, o poder de controle não é exercido pelos diretores e nem pelos gerentes da sociedade anônima, mas sim pelo detentor do poder deliberativo da sociedade.

hhhhh) O verdadeiro poder emana não desses diretores, mas do grupo de controle que permanece atrás dos gerentes, determinando-lhes a política a ser seguida pela empresa. Esse é o tipo mais moderno, pois resulta sobretudo nos conglomerados formados à sombra dos grandes Bancos e das sociedades **holdings**.

iiiiii) Assim, avalio que as sociedades controladoras devem responder solidariamente com as sociedades controladas, visto que são as verdadeiras tomadoras de decisões e, em última análise, beneficiárias dos ilícitos em questão. Nesse sentido, as ações de improbidade administrativa impetradas pelo MPF têm adotado idêntico entendimento.

jjjjj) Ademais, a **holding** do Grupo Odebrecht não foi apenas beneficiária econômica indireta das contratações celebradas pelas empresas componentes do Grupo Odebrecht, mas também responsável pela prática dos atos irregulares, já que, como exposto, os pagamentos de vantagens indevidas ocorreram por ordem e atuação direta de seus gestores e administradores. Nos termos do trecho da Petição 6864 do Procurador-Geral da República, já transcrito anteriormente, o pagamento de propinas ocorria pelo denominado “Setor de Operações Estruturadas” do Grupo Odebrecht.

kkkkk) No caso em tela, há evidências de que as decisões das construtoras eram tomadas com participação da empresa controladora. Em específico para Odebrecht, o próprio Sr. Marcelo Bahia Odebrecht, na condição de Presidente da **holding** do Grupo Odebrecht S.A.

lllll) No caso da UTC, a conexão entre as empresas também fica evidente, pois o Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa exercia o cargo tanto de presidente da **holding** (UTC Participações) quanto da UTC Engenharia mostrando claramente a comunicação de responsabilidades entre as duas empresas. O responsável praticou atos ilícitos, com desvio de finalidade e abuso da personalidade jurídica que representava, para fraudar deliberadamente o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial.

mmmmm) Restando elementos que comprovem a participação das **holdings**, como empresas que se beneficiaram diretamente dos lucros superestimados obtidos indevidamente pelas empresas controladas, o que é evidenciado pela atuação de gestores que ocupavam cargos nas controladoras, cabe a citação dessas pessoas jurídicas.

VI – Da avaliação da ocorrência de dano em outros ajustes na Revap

nnnnn) Com relação aos aditivos ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), é mencionado pela equipe de auditoria que existem outras alterações contratuais, em particular as referendadas pelo 3º, 9º e 16º termos de aditamento, para as quais não se dispõe de informação aferível no momento, que deveriam ser investigadas quando da eventual conversão dos autos em TCE, especialmente ante a materialidade que comportam (quase R\$ 435 milhões em aditivos a serem analisados).

ooooo) Importa esclarecer que o Contrato 0800.0037911.07.2 (Gasolina), celebrado inicialmente pelo valor de R\$ 804 milhões, passou por 16 termos de aditamento, os quais ensejaram modificações no prazo e no valor do ajuste. O prazo de execução contratual foi elevado em 690 dias (71,3% além do originalmente avençado) e o valor do ajuste foi acrescido de R\$ 546,64 milhões (68,0% acima do valor contratual inicial), passando para R\$ 1.350.638.055,65.

ppppp) Não posso deixar de ressaltar a necessidade de que alterações contratuais dessa magnitude sejam realizadas a partir de um exame minucioso dos motivos ensejadores de tais modificações, mediante fundamentação circunstanciada em pareceres técnicos e jurídicos, com demonstração dos efeitos financeiros das alterações procedidas em planilhas contratuais detalhadas.

qqqqq) Ademais, não apenas os processos licitatórios iniciais das obras da Petrobras foram fraudados, tendo os respectivos contratos sido firmados com sobrepreço, mas também os aditamentos contratuais observados foram aproveitados para desfaltar a estatal. Como bem observou equipe de auditoria, o pagamento de vantagens indevidas verificados no âmbito da Operação Lava Jato ocorria também por ocasião da celebração de termos de aditamento. Tais fatos estão noticiados tanto na sentença da ação penal nº 5036528-23.2015.4.04.7000 (peça 33) quanto no trecho extraído da ação civil pública por ato de improbidade administrativa ajuizada pela Força Tarefa da Lava Jato (e distribuída por dependência aos autos do processo n.º 5006628-92.2015.4.04.7000) contra diversas pessoas físicas e jurídicas (peça 32), nos seguintes termos:

“Paralelamente, era do interesse das empresas cartelizadas que PAULO ROBERTO COSTA, RENATO DUQUE, PEDRO BARUSCO e outros empregados corrompidos, quando necessário, praticassem atos de ofício, regulares e irregulares, no interesse da otimização do funcionamento do Cartel.

A título de exemplo, é possível apontar que PAULO ROBERTO COSTA, RENATO DUQUE e PEDRO BARUSCO adotavam as providências necessárias, por si próprios ou influenciando os seus subordinados, para promover: i) a aceleração dos procedimentos licitatórios e de contratação de grandes obras, sobretudo refinarias, dispensando etapas necessárias à correta avaliação da obra, inclusive o projeto básico; ii) a aprovação de comissões de licitações com funcionários inexperientes; iii) o compartilhamento de informações sigilosas ou restritas com

as empresas integrantes do Cartel; iv) a inclusão ou exclusão de empresas cartelizadas dos certames, direcionando-os em favor da (s) empreiteira (s) ou consórcio de empreiteiras selecionado pelo 'CLUBE'; v) a inobservância de normas internas de controle e avaliação das obras executadas pelas empreiteiras cartelizadas; vi) a sonegação de determinados assuntos da avaliação que deveria ser feita por parte do Departamento Jurídico ou Conselho Executivo; vii) contratações diretas de forma injustificada; viii) a facilitação da aprovação de aditivos em favor das empresas, muitas vezes desnecessariamente ou mediante preços excessivos." (grifou-se).

rrrrr) Friso ainda que nas obras de modernização e adequação da Revap atingiram o montante de desembolso de R\$ 6,7 bilhões, no período de maior volume de obras, de 2006 até 2011, o que demonstra que o Contrato 0800.0037911.07.2 é apenas uma parcela minoritária do investimento na refinaria. Por meio de pesquisas realizadas na rede mundial de computadores, minha assessoria apurou que as obras de ampliação e modernização da refinaria receberam investimentos que chegaram a R\$ 9 bilhões (<http://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/link-vanguarda/videos/v/obras-de-ampliacao-da-revap-tiveram-investimento-de-r-9-bilhoes/2519885/>).

sssss) Não foi apontado pela equipe de auditoria nos autos do TC 009.843/2010-8 a ocorrência de sobrepreço em outros ajustes celebrados no âmbito das obras de modernização da Revap. Todavia, o próprio relatório de fiscalização traz algumas ocorrências que, a meu ver, apresentam indícios de dano ao erário.

ttttt) Cito como exemplo o Contrato 0800.0029655.07.2, no qual o Consórcio BCV incluiu no DFP a rubrica "Viagens periódicas a lazer (pessoal alojado)", no valor de R\$ 1.481.050,00, ainda sem o acréscimo de BDI. Em caráter preliminar, parece ter ocorrido o custeio indevido pela Petrobras de viagens a lazer dos funcionários da contratada, o que caracteriza prejuízo aos cofres da Estatal.

uuuuu) Além disso, no citado ajuste foi constatada a inclusão indevida de BDI (R\$ 414.912,24, peça 19, p. 54) na extensão de garantia dos equipamentos fornecidos pela contratada no Aditivo nº 15, que foi firmado devido ao atraso na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras. A equipe de auditoria, que classificou tal achado como "fiscalização ou supervisão deficiente ou omissa", considerou tal atraso provocado pela Petrobras como irregularidade grave que provocou prejuízo à estatal, com a assunção do mencionado Aditivo nº 15.

vvvvv) Aliás, conclui que os atrasos incorridos na disponibilização de documentos, informações e equipamentos de fornecimento da Petrobras à empresa contratada, que motivaram a celebração do Aditivo nº 15 ao Contrato 0800.0029655.07.2 (EPC1), no valor de R\$ 124,2 milhões (17,1% do valor inicial do contrato) e



acréscimo de 159 dias no prazo contratual (16,4% do prazo inicial de 970 dias), foram decorrentes de situações previsíveis que dependiam da discricionariedade, responsabilidade e diligência dos responsáveis ouvidos em audiência para serem evitadas.

wwwww) Então, creio que existam indícios de dano ao erário no Contrato 0800.0029655.07.2 que justificariam a instauração de tomada de contas especial. Deixo de propor tal medida de imediato por acreditar que a análise merece refinamento e aprofundamento.

xxxxx) Creio que até mesmo a regularidade dos preços contratados e dos respectivos termos de aditamento ao ajuste tenham que ser revistos, pois, até o encerramento dos trabalhos de campo, haviam sido realizados 15 aditivos ao contrato 0800.0029655.07.2, bem como há elementos existentes nas delações premiadas e acordos de leniência celebrados no âmbito da Operação Lava Jato que demonstram haver práticas de atos de corrupção nos contratos celebrados pela Camargo Corrêa na Revap. Além de outros elementos já apresentados neste voto, cito ainda os trechos a seguir, extraídos do Termo de Colaboração nº 19 do Sr. Eduardo Leite, funcionário da Camargo Corrêa:

‘Afirma que a partir dos contratos do ano de 2007 em diante haveria “compromissos ou obrigações” a serem pagas pela CAMARGO CORREA à Diretoria de Abastecimento, também havia compromissos ou obrigações a serem pagas pela CAMARGO CORREA em alguns contratos específicos, isto é REPAR (31), RNEST (32) e REVAP (29), por intermédio de ALBERTO YOUSSEF; Que esses compromissos e obrigações se tratavam de solicitações de vantagem indevidas, “propinas” que partiam da Área de Serviços, cujo Diretor era RENATO DE SOUZA DUQUE, e da Área de Abastecimento, cujo Diretor era PAULO ROBERTO COSTA;

yyyyy) O contrato 0800.0037898.07.2 (Coque), por sua vez, foi alterado por dez termos de aditamento, que elevaram o valor contratado de R\$ 156.200.000,00 para R\$ 224.732.203,27, o que justifica um exame mais aprofundado da matéria.

zzzzz) Existem ainda outros relevantes contratos que não foram objeto de exame nestes autos. Minha assessoria observou que os seguintes ajustes constam do relatório de auditoria produzido no âmbito do TC 005.843/2008-0 (Fiscobras/2008), alguns deles celebrados por empresas que participaram do Cartel nas licitações da Petrobras:

Contrato	Objeto	Contratada	Valor Inicial
4600220979	Projeto/fornecimento de equipamentos e material construção civil/montagem industrial da unidade de propeno e suas interligações e Tevap – esfera.	Consórcio Propeno (Odebrecht e UTC)	R\$ 339.955.049,83



4600225990	Serviços de projeto, suprimento, construção, montagem, pré-operação, partida e operação assistida das subestações SE-2620, SE-2760, SE-6730, SE 6890e ampliação da SE-5000 e SE-5220.	Orteng Equipamentos e Sistemas Ltda.	R\$ 144.968.002,29
4600228581	Análise de consistência do projeto básico, projeto de detalhamento, fornecimento parcial de equipamentos e materiais, de construção civil, de fabricação e montagem, pré-comissionamento, assistência ao comissionamento e partida e a operação de parte da interligação de OFF-Site do projeto de coque e HDT para U-230 Unidade de Tratamento de Gás Refino (UTGR).	Consórcio Queiroz Galvão e Iesa	R\$ 145.748.647,00
4600230835	EPC-4 Unidade de Ar Comprimido U-540.	Construções e Comercio Camargo Correa S.A.	R\$ 258.345.356,45
4600237043	Construção e montagem da torre de resfriamento (683/689) e Casa de Operações (U- 519/511/531/551).	Construcap CCPS Engenharia e Comercio S.A.	R\$ 270.000.000,00

aaaaaa) Penso que o exame desses instrumentos e dos respectivos aditamentos pelo TCU seja realmente necessário e que deva ser realizado em processos apartados específicos, a fim de não comprometer o regular andamento processual dos autos de tomada de contas especial a ser constituído, motivo pelo qual sugiro medida neste sentido.

bbbbbb) Ênfase que as obras da Revap, excluindo os ajustes ora em apreciação, foram auditadas superficialmente pelo Tribunal. Trata-se de situação diversa a outros empreendimentos da área de refino da Petrobras, tais como a Rnest, a Repar e o Comperj, que foram minuciosamente fiscalizados por esta Corte de Contas.

cccccc) Deixo ao alvedrio da unidade técnica realizar, dentro de um juízo de risco, materialidade e oportunidade – que permeiam as ações de controle externo do TCU, – a seleção dos instrumentos contratuais e respectivos termos de aditamento a serem analisados em atendimento a autorização ora conferida. Caso entenda pertinente, a unidade técnica também poderá se valer do método econométrico para apuração de dano nos casos em que se revelar presente a atuação do cartel.

VII – Comentários finais e outras medidas processuais

dddddd) Muito embora a unidade técnica não tenha proposto medida acautelatória para a indisponibilidade dos bens dos responsáveis

solidários pelos prejuízos aqui apurados, assinalo que já estão presentes os requisitos exigíveis para a adoção da medida, ainda que o presente processo possa avançar na análise de outros ajustes e de outros aditivos ao Contrato 0800.0037911.07.2.

eeeeee) Pelo que aqui se expôs, já há um prejuízo de no mínimo R\$ 362.110.703,93, valor atualizado com juros de mora até julho/2016. Além disso, há todo um conjunto probatório da existência de direcionamento de licitação e pagamento de propinas que dilapidaram o patrimônio público em que já se conhecem, no mínimo, as empresas que concorreram para tal irregularidade.

ffffff) Diante desse quadro, a fumaça do bom direito manifesta-se das fartas evidências de prática de atos ilícitos com o objetivo de angariar vantagens indevidas às custas do erário. Já o perigo da demora decorre da possibilidade de desfazimento de bens pelos responsáveis antes da recomposição do dano.

gggggg) No entanto, opto por postergar momentaneamente a adoção de tal medida, deixando para avaliá-la em outro momento processual, considerando o ineditismo do método de apuração do débito ora adotado.

hhhhhh) Outro aspecto a ser levado em consideração é a situação peculiar das empresas que celebraram acordos de leniência. O TCU, no Acórdão 483/2017-Plenário, que apreciou o caso de formação de cartel nas licitações da Usina de Angra 3, entendeu que os acordos de leniência celebrados por outros órgãos, e atendidas determinadas condições, poderiam ter aptidão para influir na dosimetria (redução) e efeito das penalidades aplicadas no âmbito desta Corte de Contas.

iiiiii) No aludido **decisum**, o TCU deixou assente que poderia sobrestar a aplicação da sanção de inidoneidade pela prática de fraude à licitação, caso as empresas contribuíssem com os respectivos processos de controle externo. Também foi cogitado que o TCU levasse em conta, na dosagem da penalidade, a contribuição oferecida pelas empresas lenientes para as apurações em curso e o fato de reconhecerem a participação nos ilícitos.

jjjjjj) Ênfase que eventuais benefícios futuramente conferidos por esta Corte de Contas às empresas lenientes mantêm incólume a obrigação de ressarcimento integral dos prejuízos apurados. O TCU não pode se furtar de cumprir seu papel constitucional de buscar o ressarcimento integral do dano sofrido pelos cofres públicos, pois o direito patrimonial em questão é de ordem indisponível, sendo certo que o acordo de leniência celebrado por outro órgão não pode dispor a respeito das matérias de competência exclusiva do TCU.



kkkkkk) Entretanto, foi ponderado que o Tribunal poderia avaliar a possibilidade de efetuar a cobrança do débito de maneira diferenciada no caso de empresas lenientes, adotando, por exemplo, premissas como as listadas a seguir:

- a) benefício de ordem na cobrança da dívida nas tomadas de contas especiais em que empresas colaboradoras respondam solidariamente pelo débito junto a outras empresas;
- b) reconhecimento da boa-fé, com os naturais efeitos de extinção dos juros de mora sobre o montante da dívida (Regimento Interno do TCU, art. 202);
- c) ressarcimento da dívida mediante parcelamento delineado de forma a respeitar a capacidade real de pagamento das empresas (**ability to pay**);
- d) abatimento, em cada uma das primeiras parcelas da dívida, dos valores eventualmente antecipados no âmbito do acordo celebrado pelo Ministério Público Federal, os quais passam a funcionar como um fundo reparador, providência que acarretaria o diferimento do início do recolhimento do débito; e
- e) supressão da multa proporcional ao débito, a qual, de outra forma, poderia alcançar até 100% do valor atualizado do dano ao erário (Lei Orgânica do TCU, art. 57).

llllll) Na ocasião, o Ministro Bruno Dantas, com a lucidez que lhe é peculiar, teceu as seguintes considerações:

“Portanto, é deveras nobre a missão do Tribunal de construir uma, decisão que, propiciando o diálogo interinstitucional entre os órgãos de controle, concilie duas necessidades: a de emitir incentivos às colaborações e a de reparar o dano ao erário. E, na verdade, existe uma complementação entre as duas frentes na medida em que uma maior disponibilidade de informações e elementos de prova levará ao ressarcimento dos valores subtraídos neste e noutros casos.

A propósito, a busca por reparação do dano por parte do Tribunal tem potencial de dar maior segurança às empresas que colaboraram com a justiça. Ao firmarem o acordo de leniência, elas não receberam quitação quanto aos prejuízos causados e tem plena consciência de que a precisarão arcar com esse dano. Nada mais natural que o órgão responsável pela cobrança exerça seu papel, sendo especialmente desejável que ele o faça a partir de regras e procedimentos que, sem abrir mão de qualquer parcela desviada, possa dar algum benefício àquelas que optaram por mudar de postura e colaborar com a justiça”.

mmmmmm) Como exemplo da contraprestação esperada da empresa leniente para usufruir dos benefícios suscitados acima, cito o compromisso no sentido de não obstar o exercício das funções do Tribunal e o desenvolvimento do processo de controle externo, admitindo adotar postura cooperativa, tal como:

- a) reconhecer sua participação nas irregularidades;
- b) não recorrer, no âmbito do processo de controle externo, das decisões que vierem a ser proferidas e que tenham relação com o ajuste ora em exame; e
- c) feitas as apurações, recolher sua quota-parte no débito, respeitada sua capacidade real de pagamento.

nnnnnn) Assim, determino que os ofícios de citação a serem encaminhados para a UTC e para a Construtora Norberto

Odebrecht deixem assentes tais possibilidades, sobre as quais as empresas poderão se manifestar na etapa do contraditório.

ooooo) Finalmente, faço um ajuste na proposta da equipe de auditoria, no sentido de incluir o "Cadastro de Informações com Restrição de Acesso" (Anexo A da Peça 60), autorizando, caso solicitado, a concessão de vistas e cópias destes autos de acordo com a classificação prevista no aludido anexo. Para proporcionar o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa pelos responsáveis, julgo mais adequado autorizar aos responsáveis, caso solicitado, a concessão de vistas e cópias da integra desses autos, autorizando a extensão da guarda do sigilo às partes deste processo.

VII.1

ppppp) Estando o presente processo pautado, alguns responsáveis da Petrobras peticionaram para que o presente processo fosse excluído de pauta e para que fosse concedido acesso ao processo para eventual manifestação prévia (peça 73).

qqqqq) Concedi o acesso aos autos, mas, diante a importância do caso em apreciação, indefiro o pedido de retirada de pauta, esclarecendo aos solicitantes que haverá a oportunidade de exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa durante a tramitação do processo de tomada de contas especial a ser instaurado, após a efetivação das citações ora determinadas.

rrrrr) Os petionários manifestaram o receio de que possa ter ocorrido a juntada de documentos novos no presente processo. Ocorre que o julgamento de mérito das audiências determinadas pelo Acórdão 2.614/2010-Plenário ocorrerá no âmbito do TC-009.843/2010-8, nos termos tratados no tópico II deste voto.

sssss) Sobre o pedido de apresentação de manifestação prévia antes de qualquer decisão no âmbito deste processo, considero inteiramente aplicável os esclarecimentos que produzi no voto condutor do Acórdão 2.960/2015-Plenário, em enfrentamento à idêntica alegação, em situação análoga a que ora se aprecia:

48. Por fim, registro que o [omissis] ingressou com um segundo memorial em que alega: que a conversão do processo em tomada de contas especial nesse momento é medida prematura, devendo prevalecer o trâmite processual conforme as determinações anteriores, facultando-se ao consórcio se manifestar sobre o encaminhamento da unidade técnica; que o consórcio tem importantes elementos a serem apresentados a esta Corte de Contas, aptos a demonstrar a compatibilidade dos preços contratuais; que é possível constatar, desde logo, uma série de erros relevantes nas premissas adotadas (listou); que é necessário o consórcio se manifestar antes da instauração de tomada de contas especial em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa; que apresentar defesa em sede de tomada de contas especial é medida de exceção, devendo ocorrer após esgotadas todas as providências administrativas internas para se definir com precisão a existência de dano; que a tomada de contas especial deve ser instaurada somente após o devido encerramento do processo de fiscalização que conclui pela existência do fato danoso; que o consórcio tem o direito de se defender de qualquer decisão

que venha a prejudicá-lo; que deve ser garantido o direito de defesa sempre que o patrimônio jurídico e moral de alguém puder ser afetado por uma decisão administrativa; que é corolário lógico do contraditório que nenhuma decisão pode ser tomada com base em elemento novo surgido no processo, sem que a parte afetada tenha oportunidade de se pronunciar; que não há como dizer que o acolhimento da proposta de citação não teria a natureza de decisão, pois tal medida processual não é para mera manifestação mas sim para recolher uma quantia determinada aos cofres públicos; que a proposta da Seinfra consiste em relevante decisão interlocutória tomada pelo Pleno do TCU; que, nos termos do Acórdão 3044/2008-Plenário, o juízo que decide pela conversão dos autos em tomada de contas especial deve ser feito após uma análise aprofundada da questão; que é necessária a realização do contraditório nos termos da manifestação do Ministro Raimundo Carreiro durante a discussão do Acórdão 3239/2012-Plenário (transcrição da gravação da Sessão de 28/11/2012)

49. Com relação ao assunto, ressalto, inicialmente, que todo ato processual carrega consigo uma razão de ser, que é a pretensão de servir ao objetivo final buscado pelo processo, a produção da decisão de mérito. Qualquer ato carrega consigo as ideias de necessidade e utilidade para os resultados possíveis do processo.

50. Tomando por base a noção de processo como um encadeamento lógico e formal de atos voltados à produção da decisão de mérito, um ato somente deve ser legitimamente praticado ou autorizado quando for necessário à prática de um ato posterior e assim sucessivamente até a deliberação que põe termo ao processo. Afinal, não cabe praticar atos processuais por mero diletantismo, ou seja, para o puro propósito de debater questões em tese, se eles não fazem parte do caminho jurídico-formal do processo e não são úteis para o seu desfecho.

51. Conforme o art. 250, inciso V, do Regimento Interno, a oitiva é medida processual para que a entidade fiscalizada e o terceiro interessado, in casu, o contratado, se manifestem sobre "fatos que possam resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor".

52. Sua razão de ser é possibilitar o controle corretivo de atos e contratos, o que exige o devido contraditório das partes afetadas antes da eventual decisão terminativa do Tribunal que assinar prazo para que o responsável adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, nos termos do art. 71, inciso IX, da Constituição.

53. Na presente situação, se os contratos estão praticamente encerrados, não há viabilidade fático-processual de promover o controle corretivo das avenças, e, por decorrência lógica, não é necessária a adoção da medida processual preliminar a ele pertinente, uma vez que não será possível dela extrair, se efetivada, a consequência jurídica associada a tal modalidade de controle, que é fixação de prazo para a correção dos contratos.

54. Se o processo de fiscalização não teve regular desenvolvimento, a ponto de os contratos estarem praticamente encerrados antes da decisão de mérito - no presente caso, os seguidos recursos interpostos pela Petrobras contra a decisão que franqueou cópia de documentos ao consórcio foram os principais motivos para o não andamento do feito - e se a unidade técnica, a despeito de ter modificado os critérios desenvolvidos por ocasião do Acórdão 3.362/2010-Plenário, concluiu, ainda que de maneira preliminar, que existe dano ao erário, não há outra alternativa processual que não a imediata instauração de tomada de contas especial.

55. Afinal, o art. 47 da Lei 8.443/1992 estabelece, expressamente, que "ao exercer a fiscalização, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao Erário, o Tribunal ordenará, desde logo, a conversão do processo em

tomada de contas especial", não havendo a necessidade de adotar medida preliminar voltada ao contraditório dos interessados antes da decisão de conversão.

56. Não é por outra razão que o art. 279 do Regimento Interno estabelece que "ressalvada a hipótese de embargos de declaração, não cabe recurso de decisão que rejeitar alegações de defesa, converter processo em tomada de contas especial ou determinar sua instauração, ou ainda que determinar a realização de citação, audiência, diligência ou fiscalização". Cuida-se de mera decisão preliminar, de natureza interlocutória, que não aprecia o mérito do processo e, portanto, não gera sucumbência às partes afetadas.

57. Nesse ponto, é preciso ressaltar que o contraditório dos responsáveis se dará no âmbito do próprio processo de tomada de contas especial, após a conclusão das medidas preliminares pertinentes à completa quantificação do dano e à identificação das pessoas que integram o nexos causal da irregularidade, ocasião em que os elementos trazidos pelo consórcio nessa oportunidade poderão ser apreciados pela unidade técnica, inclusive, de forma prévia ao saneamento do processo.

58. A desnecessidade de contraditório antes da conversão de processo de fiscalização em tomada de contas especial, além de decorrer das normas processuais aplicáveis à matéria, constitui entendimento pacífico da jurisprudência do TCU, como se depreende da Decisão 970/2001-Plenário e dos Acórdãos 161/2010, 1464/2013, 696/2014, 2423/2015, todos do Plenário.

59. Pelo seu didatismo, colho o posicionamento do eminente Ministro José Múcio Monteiro, expedido no voto condutor do Acórdão 1464/2013-Plenário, no sentido de que a ausência de notificação dos responsáveis "(...) acerca das apurações em curso no TCU antes da conversão do processo em tomada de contas especial não configurou cerceamento de defesa ou trouxe qualquer outro prejuízo aos seus interesses, uma vez que o contraditório foi regularmente instaurado nesta fase. As etapas processuais anteriores tiveram natureza meramente preparatória e inquisitiva, com vistas à apuração da irregularidade, quantificação do débito e identificação dos envolvidos, prescindindo da sua participação".

60. Entender de forma contrária é homenagear a procrastinação processual, pois ainda que o eventual acatamento das alegações do consórcio, na hipótese de ser deferida oitiva preliminar, permita o imediato arquivamento do feito, a situação contrária, de confirmação das irregularidades apontadas pela unidade técnica, não possibilitará a condenação dos responsáveis em débito, o que somente será possível se for adotada a medida compatível com a presente situação fático-processual que é a expedição de ofício de citação. Para tanto, é preciso, desde logo, autorizar a conversão dos autos em tomada de contas especial, o que, além de não gerar sucumbência aos interessados, como visto, constitui medida compatível com o princípio constitucional da razoável duração do processo.

(...)

62. Por fim, registro que não é qualquer prejuízo que faz surgir o interesse de agir para uma parte. Quando se fala em processo, o prejuízo apto a ensejar a necessária participação do interessado na formação do ato processual, por meio do regular exercício contraditório, somente pode ser o de natureza jurídico-processual, que se verifica quando a decisão do julgador tiver o potencial de atingir a esfera de direitos juridicamente protegidos da parte. Não é, evidentemente, o caso da decisão que propõe a conversão dos autos em tomada de contas especial, que, conforme já destacado, tem natureza interlocutória e não alcança o patrimônio jurídico do interessado.



63. A teoria substancial do princípio do contraditório busca assegurar à parte um "poder de influência", que consiste na possibilidade de influenciar a decisão do julgador, ou seja, de contribuir para o seu convencimento. Porém, não é qualquer decisão que enseja a necessária participação das partes, mas a que resolve o mérito do processo. Por óbvio, existem decisões preliminares que comportam o contraditório, como no caso de cautelares em que se entende adequada a realização de oitiva prévia. Porém, mesmo nesses casos é juridicamente possível a efetivação do contraditório posterior, se o Relator preferir, nos termos do art. 276, § 2º, do Regimento Interno.

64. Dessa forma, por entender inadequada a tese jurídica trazida pelo [omissis], na linha dos fundamentos ora expostos, rejeito o pedido formulado no referido memorial.

ttttt) Em acréscimo às considerações acima, enfatizo que não cabe a alegação de qualquer prejuízo à ampla defesa nesta etapa processual, pois, conforme expus neste voto, a etapa do contraditório se iniciará somente com o chamamento desses responsáveis aos autos para apresentação de suas alegações de defesa.

Ante o exposto, voto por que seja aprovado o acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 13 de setembro de 2017.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhor Presidente do TCU,
Senhora Ministra e Senhores Ministros,
Senhora Procuradora-Geral do MPTCU,

Parabenizo a SeinfraOperações, pelo seu brilhante trabalho técnico, e, na mesma linha, louvo o voto ora oferecido pelo ilustre Ministro-Relator Benjamin Zymler, ao tempo, contudo, em que peço licença para anotar a minha ressalva, nos termos do art. 69, IV, do RITCU.

A despeito de concordar com o nobre Ministro-Relator no sentido de que a estimativa do dano ao erário pelo uso do método econométrico estaria em consonância com a jurisprudência do TCU, registro que, nos casos de desvio de valores federais por intermédio dos ilícitos detectados pela Operação Lava-Jato, entre outras operações conduzidas pelo Ministério Público e pela Polícia Federal, o TCU deve, sim, pugnar pelo integral ressarcimento do dano ao erário, mas sem prejudicar a efetiva atuação do Ministério Público Federal (MPF) na celebração dos subjacentes acordos de colaboração premiada.

Fácil de ver que o MPF teria maior dificuldade para celebrar o correspondente acordo de colaboração premiada, caso, após a homologação desse acordo e diante da superveniente ciência dos ilícitos delatados, o TCU não reconhecesse a eficácia da premiação homologada pelo Poder Judiciário em favor da pessoa colaboradora e passasse adicionalmente a lhe aplicar outras penalidades ou a lhe imputar o dano ao erário em montante superior ao valor fixado originalmente em juízo (dano remanescente).

Ocorre que essa medida não se mostra necessária e, por isso, o TCU deve observar que, em vez de supostamente contribuir para a preservação das suas competências, a adicional imputação das aludidas penalidades ou do referido dano remanescente em desfavor da pessoa colaboradora tenderia apenas a prejudicar a efetiva atuação do MPF na celebração dos acordos de colaboração premiada, devendo o Tribunal deixar, então, de adotar esse procedimento, pelas breves razões que passo a expor.

Bem se sabe que a homologação judicial de determinado acordo de colaboração premiada celebrado pelo MPF com as pessoas infratoras (cumulativamente, ou não, com o eventual acordo de leniência firmado com as correspondentes empresas) equivale à efetiva manifestação do Estado-Juiz no sentido da redução da pena aplicável e, se for o caso, até mesmo do ressarcimento ao erário em benefício da aludida pessoa colaboradora com o MPF.

Por esse prisma, como o débito imputado pela decisão do TCU tem eficácia de título executivo, nos termos do art. 71, § 3º, da CF88, mas não é auto-executável pelo TCU, já que depende da superveniente manifestação do mesmo Estado-Juiz, nos termos do art. 28 da Lei n.º 8.443, de 1992, a prévia homologação, pelo Poder Judiciário, do valor do dano imputável à referida pessoa colaboradora, com a pronta fixação dos parâmetros de recolhimento do correspondente débito, deve prevalecer sobre a posterior fixação do débito em montante diferenciado pelo TCU, até porque a inversão desse procedimento tenderia a resultar em ofensa ao princípio da unicidade estatal, já que, inobstante a separação dos poderes estatais, o Estado é uno e indivisível.

O evidente exemplo da necessidade de observância do referido procedimento decorre da própria lógica jurídica, pois, assim como a fixação do dano em menor monta pelo TCU não poderia resultar na devolução à pessoa colaboradora da diferença do valor já pactuado e recolhido perante o MPF, a partir da homologação pelo Estado-Juiz, a fixação do dano em maior monta pelo TCU (dano remanescente) não poderia resultar na posterior cobrança judicial da correspondente diferença em desfavor da pessoa colaboradora, uma vez que ficaria configurado o efetivo descumprimento do correspondente acordo pelo Estado.

A adicional fixação, assim, do referido dano remanescente pelo TCU em desfavor da pessoa colaboradora não teria outro efeito senão o de prejudicar a efetiva atuação do MPF na celebração de novos acordos de colaboração premiada para a plena elucidação dos ilícitos perpetrados em detrimento da administração pública e da sociedade brasileira, permitindo, com isso, que os agentes políticos e administrativos infratores permanecessem protegidos sob o inaceitável manto da impunidade. E devo crer que nenhum membro do TCU tenha esse escuso interesse.

Por conseguinte, o integral ressarcimento do dano ao erário, a partir da comprovação da subsistência do aludido dano remanescente, pode e deve ser assegurado pelo TCU por intermédio do instituto legal da solidariedade passiva, cabendo ao Tribunal promover, então, a efetiva condenação solidária pelo referido dano remanescente em desfavor das pessoas jurídicas e físicas não-colaboradoras com o MPF (no bojo do acordo judicialmente homologado), em plena sintonia com a jurisprudência do TCU.

Eis que a jurisprudência do TCU já se firmou no sentido de que o instituto da solidariedade passiva foi legalmente erigido em benefício do ente estatal credor, e não das pessoas privadas devedoras, podendo o TCU fixar, portanto, a responsabilidade solidária pelo referido dano remanescente em desfavor apenas das pessoas não-colaboradoras com o MPF, nos termos do art. 16, § 2º, “b”, da Lei n.º 8.443, de 1992.

Bem se vê que, ao agir assim, o TCU não apenas busca assegurar o integral ressarcimento do erário, mas também tende a contribuir para a efetiva atuação do MPF na celebração dos acordos de colaboração premiada, permitindo, com isso, que, independentemente da eventual preeminência no cenário político nacional, a responsabilização de todos os agentes públicos e privados infratores (frise-se: de todos) seja devidamente promovida pelo Estado brasileiro, de sorte a acabar ou reduzir, enfim, com a injustificável mazela da impunidade no País.

O TCU deve atentar, contudo, para a possibilidade de, ao homologar o referido acordo, o juízo competente anotar a sua expressa ressalva sobre a necessidade de se imputar a eventual responsabilidade pelo aludido dano remanescente em desfavor, também, da referida pessoa colaboradora, mostrando-se, aí sim, plausível a adicional condenação dessa pessoa colaboradora no âmbito do TCU.

Essa, Senhor Presidente, é a ressalva que, nos termos do art. 69, IV, do RITCU, faço anotar no meu voto, ao tempo em que acompanho o nobre Relator no presente julgamento.

TCU, Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2017.

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO

ACÓRDÃO Nº 2005/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 014.254/2016-6.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria
3. Interessados/Responsáveis:
 - 3.1. Interessado: Congresso Nacional (vinculador)
 - 3.2. Responsáveis: Alan Kardec Pinto (034.530.657-00); Consórcio Gasvap (09.413.882/0001-91); Fernando Vicente Casasola (243.730.950-00); Jorge Alberto Merola Faria (447.866.039-53); Luis Antônio Scavazza (275.502.739-87); Marcelo Lopes dos Santos (602.713.967-68); Paulo Roberto Costa (302.612.879-15); Pedro José Barusco Filho (987.145.708-15); Renato de Souza Duque (510.515.167-49); Sérgio dos Santos Arantes (335.417.367-04); Vicente Gullo (411.317.037-15); Wagner Menezes de Magalhaes (338.604.757-20); José Carlos Cosenza (222.066.200-49); José Sérgio Gabrielli de Azevedo (042.750.395-72); Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82); Promon Engenharia Ltda. (61.095.923/0001-69); UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08); Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.393-68); Márcio Faria da Silva (293.670.006-00); Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15); César Ramos Rocha (363.752.091-53); Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91); Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72); UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91).
4. Órgão/Entidade: Petróleo Brasileiro S.A.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva (manifestação oral).
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Minas Gerais (Secex-MG).
8. Representação legal:
 - 8.1. Taísa Oliveira Maciel (118.488/OAB-RJ) e outros, representando Petróleo Brasileiro S.A.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria realizada na Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras), a fim de verificar as obras de Modernização e Adequação do Sistema de Produção da Refinaria do Vale do Paraíba – Revap, em São José dos Campos/SP,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante os motivos expostos pelo Relator, em:

9.1. determinar a instauração de processo apartado de Tomada de Contas Especial, com fulcro no art. 47 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 41 da Resolução TCU 259/2014, a partir da extração de cópias das peças necessárias destes autos e do TC-009.843/2010-8, com vistas à apuração do indício de superfaturamento verificado no Contrato 0800.0037911.07.2 e no seu segundo termo de aditamento;

9.2. realizar, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, no âmbito do processo de tomada de contas especial a ser instaurado em atendimento ao subitem 9.1 supra, a citação solidária dos seguintes responsáveis, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem alegações de defesa para a irregularidade referente ao superfaturamento decorrente de preços excessivos ante os de mercado verificado no Demonstrativo de Formação de Preços - DFP do Contrato 0800.0037911.07.2, e/ou recolham aos cofres da Petrobras S.A. a quantia de R\$ 219.716.201,80 (valor atualizado com juros até 21/7/2016, conforme demonstrativo à peça 58 dos autos, referente aos pagamentos efetuados com o sobrepreço detectado de R\$ 108.417.300,31 - data base: 1/9/2007), a ser atualizada até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor:

9.2.1. Sr. Alan Kardec Pinto (034.530.657-00), na condição de Gerente Executivo do Abastecimento, por propor o refazimento da Licitação-convite com a participação de apenas 6 (seis) empresas dentre as 17 (dezesete) empresas participantes do processo licitatório encerrado, conforme

Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia 514/2007, de 27/7/2007, que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 5.6.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.2. Sr. Pedro José Barusco Filho (987.145.708-15), na condição de Gerente Executivo da Diretoria de Serviços, por propor o refazimento da Licitação-convite com a participação de apenas 6 (seis) empresas dentre as 17 (dezessete) empresas participantes do processo licitatório encerrado, conforme Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia 514/2007, de 27/7/2007; e por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo o direcionamento das licitações, com restrição à competitividade, o acesso a informações sigilosas da Petrobras, e a prática de preços excessivos; que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 5.6.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.3. Sr. Renato de Souza Duque (510.515.167-49), na condição de Diretor de Serviços da Petrobras, por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo o direcionamento das licitações, com restrição à competitividade, o acesso a informações sigilosas da Petrobras, e a prática de preços excessivos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.4. Sr. Paulo Roberto Costa (302.612.879-15), na condição de Diretor de Abastecimento da Petrobras, por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo o direcionamento das licitações, com a restrição à competitividade, o acesso a informações sigilosas da Petrobras, e a prática de preços excessivos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.5. Sr. José Sérgio Gabrielli de Azevedo (042.750.395-72), na condição de Presidente da Petrobras, pela inobservância dos deveres dos administradores das sociedades anônimas, previsto no art. 158 da Lei 6.404/1976, sendo conivente ou negligenciando a apuração de atos irregulares praticados por outros administradores ou se, deles tendo conhecimento, deixando de agir para impedir a sua prática; por falhar no seu dever de diligência previsto no art. 153 da Lei 6.404/1976; pela supervisão e controle deficientes dos atos praticados por seus subordinados; por obstruir os trabalhos de fiscalização do TCU; por falhar no seu dever de investigar, pois não adotou as providências exigidas de um administrador ao tomar conhecimento dos indícios de irregularidade apontados pela auditoria do TCU no empreendimento, o que resultou na execução do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 115 da

Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009), 153 e 158, da Lei 6.404/1976 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.6. Consórcio Gasvap (09.413.882/0001-91), constituído pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82), Promon Engenharia Ltda. (61.095.923/0001-69) e UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), na condição de signatário do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por se beneficiar de atos de corrupção e de conluio que resultou no superfaturamento detectado no ajuste, enriquecendo-se ilicitamente, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.7. Construtora Norberto Odebrecht S/A (15.102.288/0001-82), na condição de líder e integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por se beneficiar de atos de corrupção e de conluio que resultou no superfaturamento detectado no referido ajuste, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.8. Promon Engenharia Ltda. (61.095.923/0001-69), na condição integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por se beneficiar de atos de corrupção e de conluio que resultou no superfaturamento detectado no referido ajuste, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.9. UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), na condição integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por se beneficiar de atos de corrupção e de conluio que resultou no superfaturamento detectado no referido ajuste, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.10. UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91) e Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72), na condição de controladoras das empresas constituintes do Consórcio Gasvap, signatário do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por agirem com abuso da personalidade jurídica por intermédio dos seus presidentes, diretores e/ou empresas, de forma a contribuírem para a prática do conluio e de corrupção ativa, que resultou no superfaturamento detectado no referido ajuste, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.11. Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15), na condição de Presidente da holding do Grupo Odebrecht S.A., por praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.12. Márcio Faria da Silva (293.670.006-00), na condição de sócio administrador e/ou presidente de empresas do grupo Odebrecht, por participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht,

contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.13. Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91), na condição de Diretor de empresas do grupo Odebrecht, participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.14. César Ramos Rocha (363.752.091-53), na condição de Diretor Financeiro da Construtora Norberto Odebrecht S/A, participar em atos ilícitos, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.2.15. Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.395-68), na condição de Presidente da UTC Engenharia S/A, por praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar deliberadamente o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros da UTC, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3. realizar, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, no âmbito do processo de tomada de contas especial a ser instaurado em atendimento ao subitem 9.1 desta deliberação, a citação solidária dos seguintes responsáveis, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem alegações de defesa para a irregularidade referente ao superfaturamento verificado no Aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 – Gasolina, ocasionado pelo (i) aumento indevido do valor do projeto executivo da obra; e (ii) pelos acréscimos de serviços com preços excessivos ante os de mercados, e/ou recolham aos cofres da Petrobras S.A. a quantia de R\$ 142.394.502,12 (valor atualizado com juros até 21/7/2016, conforme demonstrativo à peça 59, referente aos pagamentos efetuados com o sobrepreço detectado de R\$ 84.724.531,97, data-base em 1/9/2007), a ser atualizada até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor:

9.3.1. Sr. Jorge Alberto Merola Faria (447.866.039-53), na condição de Coordenador de Comissão de Negociação do aditivo 02, por indicar que as condições e os preços negociados para tal aditamento atendiam técnica e economicamente aos interesses da Petrobrás, o que propiciou a formalização do aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e conseqüente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.2. Sr. Pedro José Barusco Filho (987.145.708-15), na condição de Gerente Executivo da Diretoria de Serviços, signatário do Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia 887/2009, de 14/12/2009, submetendo à Diretoria Executiva da Petrobrás proposta de celebração do segundo termo de aditamento ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com

sobrepreço e consequente superfaturamento; e por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para facilitar a aprovação de aditivos em favor das empresas, muitas vezes desnecessariamente ou mediante preços excessivos, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas contratadas, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.3. Sr. José Carlos Cosenza (222.066.200-49), na condição de Gerente Executivo do Abastecimento, signatário do Documento Interno do Sistema Petrobras - DIP Engenharia 887/2009, de 14/12/2009, submetendo à Diretoria Executiva da Petrobrás proposta de celebração do segundo termo de aditamento ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.4. Sr. Renato de Souza Duque (510.515.167-49), na condição de Diretor de Serviços da Petrobrás, por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para facilitar a aprovação de aditivos em favor das empresas, muitas vezes desnecessariamente ou mediante preços excessivos, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas contratadas, o que propiciou a celebração do aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.5. Sr. Paulo Roberto Costa (302.612.879-15), na condição de Diretor de Abastecimento da Petrobras, por praticar atos de gestão ou omitir-se no seu poder-dever de agir para facilitar a aprovação de aditivos em favor das empresas, muitas vezes desnecessariamente ou mediante preços excessivos, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas contratadas, o que propiciou a celebração do aditivo 02 do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.6. Sr. José Sérgio Gabrielli de Azevedo (042.750.395-72), na condição de Presidente da Petrobras, pela inobservância dos deveres dos administradores das sociedades anônimas, previsto no art. 158 da Lei 6.404/1976, sendo conivente ou negligenciando a apuração de atos irregulares praticados por outros administradores ou se, deles tendo conhecimento, deixando de agir para impedir a sua prática; por falhar no seu dever de diligência previsto no art. 153 da Lei 6.404/1976; pela supervisão e controle deficientes dos atos praticados por seus subordinados; por obstruir os trabalhos de fiscalização do TCU; por falhar no seu dever de investigar, pois não adotou as providências exigidas de um administrador ao tomar conhecimento dos indícios de irregularidade apontados pela auditoria do TCU no empreendimento, o que resultou na execução do segundo termo de aditamento ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts 37 da Constituição Federal, 115, da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009), 153 e 158, da Lei 6.404/1976, e nos itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.7. Consórcio Gasvap (09.413.882/0001-91), constituído pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82), Promon Engenharia Ltda. (61.095.923/0001-69) e UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), na condição de signatário do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) e do seu segundo termo de aditamento, por propor

e firmar o Aditivo 2 com valores acima dos referenciais de mercado e com serviços indevidos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.8. Construtora Norberto Odebrecht S/A (15.102.288/0001-82), na condição de líder e integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) e do seu segundo termo de aditamento, por propor e firmar o Aditivo 2 com valores acima dos referenciais de mercado e com serviços indevidos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.9. Promon Engenharia Ltda. (61.095.923/0001-69), na condição integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) e do seu segundo termo de aditamento, por propor e firmar o Aditivo 2 com valores acima dos referenciais de mercado e com serviços indevidos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.10. UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), na condição integrante do Consórcio Gasvap e de signatária do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) e do seu segundo termo de aditamento, por propor e firmar o Aditivo 2 com valores acima dos referenciais de mercado e com serviços indevidos, o que propiciou a ocorrência de formalização do Aditivo 02 ao Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap) com sobrepreço e consequente superfaturamento, em desacordo com o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º, 43, inciso IV, e 65 da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e itens 1.2 e 7.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.11. UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91) e Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72), na condição de controladoras das empresas constituintes do Consórcio Gasvap, signatário do Contrato 0800.0037911.07.2 (Carteira de Gasolina da Revap), por agirem com abuso da personalidade jurídica por intermédio dos seus presidentes, diretores e/ou empresas, de forma a contribuírem para a prática do conluio e de corrupção ativa, que resultou no superfaturamento detectado no referido ajuste, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.12. Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15), na condição de Presidente da holding do Grupo Odebrecht S.A., por praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.13. Márcio Faria da Silva (293.670.006-00), na condição de sócio administrador e/ou presidente de empresas do grupo Odebrecht, por participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.14. Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91), na condição de Diretor de empresas do grupo Odebrecht, participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.15. César Ramos Rocha (363.752.091-53), na condição de Diretor Financeiro da Construtora Norberto Odebrecht S/A, participar em atos ilícitos, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.3.16. Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.395-68), na condição de Presidente da UTC Engenharia S/A, por praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar deliberadamente o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros da UTC, contrariando o Princípio da Economicidade e com infração ao disposto nos arts. 37 da Constituição Federal, 3º e 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, 115 da Lei 11.514/2007 (LDO/2008), 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO/2009) e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.4. determinar à Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Petróleo, Gás Natural e Mineração que adote as seguintes providências, ficando desde já autorizada a realizar as diligências e inspeções que entender necessárias, bem como a buscar elementos e informações em outros processos de controle externo em tramitação nesta Corte de Contas:

9.4.1. no apartado a ser constituído em cumprimento ao subitem 9.1 acima, previamente à realização das citações ora determinadas, autue cópias das peças extraídas do TC-005.081/2015-7, que trata de estudo econométrico sobre o valor estimado do dano causado ao erário por conta de autuação de cartel em licitações da Petrobras, consideradas indispensáveis para a quantificação do débito e para o exercício do contraditório e da ampla defesa pelos responsáveis;

9.4.2. deixe assente, nos ofícios citatórios a serem encaminhados às empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A. e UTC Engenharia S.A., que eventual colaboração para o ressarcimento dos débitos pode levar esta Corte de Contas a considerar a aplicação dos benefícios mencionados no parágrafo 142 do voto que fundamenta esta deliberação, por ocasião do julgamento de mérito TCE a ser constituída;

9.4.3. conclua a instrução do TC-009.843/2010-8 em caráter de absoluta urgência, ficando autorizada a juntar de cópia do relatório de auditoria inserto à peça 60 no TC-009.843/2010-8, caso entenda conveniente e oportuno, tendo em vista a necessidade de reabrir prazo para manifestação dos responsáveis para que se manifestem sobre os novos elementos no caso de adotar tal procedimento;

9.4.4. inclua como peça processual o "Cadastro de Informações com Restrição de Acesso" (Anexo A do Relatório de Auditoria), proporcionando aos responsáveis, caso solicitado, a concessão de vistas e cópias destes autos, autorizando a extensão da guarda do sigilo às partes deste processo, a fim de possibilitar-lhes a fruição dos estatutos constitucionais da ampla defesa e do contraditório;

9.4.5. encaminhe aos responsáveis citados nos autos cópia desta deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, juntamente com as cópias das demais peças que, individualmente, interessem a cada um deles, incluindo os elementos obtidos do TC 005.081/2015-7 necessários ao exercício do contraditório e da ampla defesa pelos responsáveis;

9.4.6. avalie a necessidade de constituição de processos apartados de tomada de contas especial para apurar eventuais prejuízos ocorridos no âmbito de outros contratos executados nas obras de modernização da Revap, em particular nos Contratos 0.800.0029655.07.2 e 0.800.0037898.07.2, bem como em outros termos de aditamento ao Contrato 0.800.0037911.07.2, submetendo ao relator previamente a proposta de citação dos responsáveis;

9.4.7. no atendimento à determinação anterior, fica desde já autorizada a utilização do método econométrico de que trata o Acórdão 3.089/2015-Plenário como parâmetro para apuração de dano, nos casos em que se revelar presente a atuação do cartel;

9.5. cientificar, acerca da presente deliberação, a Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras) e o Ministro de Minas e Energia acerca da conversão destes autos em tomada de contas especial, na forma do parágrafo único do art. 198 do Regimento Interno do TCU; e

9.6. dar ciência desta deliberação ao Ministério da Transparência e da Controladoria Geral da União (CGU), à Força-Tarefa do Ministério Público Federal no Paraná, ao Departamento de Polícia Federal (DPF), ao Juiz Federal Titular da 13ª Vara Federal de Curitiba e à Advocacia Geral da União (AGU);

9.7. após trânsito em julgado desta deliberação, apensar estes autos à Tomada de Contas Especial a ser autuada, na forma do art. 41 da Resolução TCU 259/2014.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2005-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.

13.3. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 019.648/2012-0 [Apensos: TC 019.688/2015-6, TC 019.689/2015-2]

Natureza: Recurso de Revisão.

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Paulista - PE

Responsável: Nelson Falcão de Melo (368.459.814-34)

Interessado: Ministério da Saúde (vinculador) ()

Representação legal: Eduardo Henrique Teixeira Neves (30630/OAB-PE) e outros, representando Nelson Falcão de Melo.

SUMÁRIO: RECURSO DE REVISÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DOCUMENTOS NOVOS COM EFICÁCIA SOBRE A PROVA PRODUZIDA. CONHECER.

COMPROVAÇÃO PARCIAL DA APLICAÇÃO DOS RECURSOS DO FUNDO MUNICIPAL DA SAÚDE. AFASTAMENTO PARCIAL DO DÉBITO. PROVIMENTO PARCIAL. READEQUAÇÃO DO VALOR DA MULTA. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Adoto como relatório, com os ajustes de forma que entendo aplicáveis, instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos (Serur), a qual contou com a anuência do corpo diretivo daquela unidade e do Ministério Público junto ao TCU:

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de revisão interposto por Nelson Falcão de Melo (peça 59) contra o Acórdão 1.626/2015–TCU–1ª Câmara (peça 30). 1.2. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, ante das razões expostas pelo relator, em:

9.1. considerar revel, para todos os efeitos, o sr. Nelson Falcão de Melo, com fundamento no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.2. julgar irregulares as contas do sr. Nelson Falcão de Melo, com fundamento nos arts. 1º, I, 16, III, 'a' e 'c', da Lei 8.443/1992, condenando-o ao pagamento das quantias abaixo especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora calculados a partir da data indicada até a do efetivo recolhimento, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, III, 'a', do RI/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, na forma da legislação em vigor:

Valor (R\$)	Data da ocorrência
7.980,00	9/4/2009
2.700,00	12/5/2009
60.635,00	11/12/2009
35.400,00	11/12/2009
20.400,00	18/12/2009
60,34	22/12/2009
74,13	22/12/2009

9.3. aplicar ao sr. Nelson Falcão de Melo, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal (art. 24, III, 'a', do RI/TCU), o recolhimento da quantia devida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas;

9.5. encaminhar cópia desta deliberação à Procuradoria da República no Estado de Pernambuco, em cumprimento ao disposto no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992.

HISTÓRICO

2. O Fundo Nacional de Saúde (FNS) instaurou a presente tomada de contas especial contra o sr. Nelson Falcão de Melo, ex-secretário de saúde do município de Paulista/PE (gestão 1/1/2009 a 31/8/2010), em virtude de pagamentos irregulares de procedimentos do SIA/SUS.

*a. O Departamento Nacional de Auditoria do SUS (Denasus) identificou pagamentos irregulares, registrados na **constatação 88996** do relatório de auditoria 9239, de 28/6/2010, relativos*

à aplicação de recursos federais do SUS transferidos para o município com a finalidade de atender o Programa de Assistência Farmacêutica Básica (AFB, período: junho/2008 – junho/2009).

b. A constatação 88996 refere-se à ausência de documentação comprobatória das despesas relativas aos cheques 300601, 300609, 300641, 600646, 300645, 600643 e 300644 da conta corrente 38.395-3 específica do programa (peça 1, p. 16).

c. Citado, o responsável não apresentou alegações de defesa nem recolheu os valores em lhe foram imputados, sendo considerado revel, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992. As presentes contas foram julgadas irregulares, com condenação em débito e aplicação de multa.

d. O Sr. Nelson Falcão de Melo, inconformado com o teor da deliberação recorrida, opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados Acórdão nº 3990/2015 – TCU – 1ª Câmara (peça 45).

e. Ainda irresignado, interpôs o presente recurso de revisão que se passa a examinar.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade procedido pelo Sar/Serur (peça 62), ratificado pelo Relator, Exmº Ministro Benjamin Zymler (peça 64), no sentido do conhecimento do presente apelo, sem atribuição de efeito suspensivo, com fundamento no art. 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992.

EXAME DE MÉRITO

4. Delimitação

4.1. Constitui objeto do presente recurso definir se houve ou não irregularidade na compra e pagamento dos medicamentos comprados com recursos federais do SUS e transferidos para o município de Paulista/PE com a finalidade de atender o Programa de Assistência Farmacêutica Básica (AFB), no período de junho de 2008 a junho de 2009.

5. Da comprovação da compra dos medicamentos

5.1. O recorrente alega que não apresentou alegações de defesa no momento oportuno porque, quando da citação, já não ocupava mais o cargo de secretário de saúde do município de Paulista/PE, não tendo conseguido acesso aos documentos em questão. Contudo, argumenta que posteriormente teve acesso a essa documentação.

5.2. Lembra que as despesas apontadas como não comprovadas se deu por meio da compensação dos cheques abaixo, conforme exposto no extrato da movimentação bancária da conta vinculada nº 38.395-3, em anexo (doc. 02), a saber:

300601 = 7.980,00
300609 = 2.700,00
300641 = 35.400,00
300643 = 60,34
300644 = 74,13
300645 = 20.400,00
300646 = 60.635,00

5.3. Explica que esses valores foram gastos com a compra de medicamentos, de acordo com as notas de empenho em anexo (docs. 03, 04, 05, 06, 07, 08 e 09), as quais indicam os princípios ativos, os quantitativos dos medicamentos e o valor a ser despendido quando da entrega. Acrescenta que a comprovação da entrega dos medicamentos encontra-se anexada à cada nota de empenho, o que demonstra o bom uso do dinheiro público. Nesse sentido, traz as seguintes informações:

1- Nota de empenho nº 2009-00339-00-7:

- compra de colírio para tratamento de glaucoma;
- valor = R\$ 7.980,00;
- fornecedora do medicamento = empresa DANIMED Comércio e Representações LTDA.;

- cópias de algumas folhas do processo de dispensa de licitação (atingidos pela inundação que atingiu a cidade e que quase destruiu por completo vários processos licitatórios);

- Declaração de Marly do Nascimento Santos, responsável pela Farmácia Básica do Município do Paulista em 2009, dando conta do recebimento do referido medicamento e comprovando o gasto realizado pelo cheque nº 300601.

2 - Nota de empenho nº 2009-00391-00-9:

- compra do medicamento diazepam 5mg;
- valor = R\$ 2.700,00;
- cópia da nota fiscal, atestada pela farmacêutica do Município Dra. Marly do Nascimento Santos (referência ao cheque de nº 300609).

3 - nota de empenho nº 2009-0083-00-7:

- compra de soro glicosado;
- valor = R\$ 35.400,00 (somatório do valor de duas notas fiscais pagas pelo cheque de nº 300641);
- cópia das 02 (duas) notas fiscais, atestadas pelo chefe do almoxarifado do município;
- pagamento = cheque de nº 300641.

4 – nota de empenho nº 2009-01092-00-5:

- compra do medicamento Alphagan gotas, por determinação do Ministério Público Estadual.
- valor = R\$ 60,34;
- atesto de recebimento do medicamento pelo responsável pela farmácia básica municipal, na própria nota de empenho (frente e verso);
- pagamento = cheque de nº 300643.

5- Nota de empenho nº 2009-01079-00-9:

- compra dos medicamentos Anlodepino e Losartana + Vasocard, por determinação do Ministério Público Estadual;
- valor = R\$ 74,13;
- atesto do recebimento do medicamento pelo responsável pela farmácia básica municipal, na própria nota de empenho (frente e verso);
- pagamento = cheque de nº 300644.

6- Nota de empenho nº 2009-00386-00-5:

- compra de vários medicamentos;
- valor = R\$ 20.400,00;
- cópia das 03 (três) notas fiscais referentes à compra;
- pagamento = cheque nº 300645.

7- Nota de empenho nº 2009-00007-00-4:

- compra de vários medicamentos;
- valor = R\$ 91.570,00;
- relação de empenhos emitidos pelo Município do Paulista = valor efetivamente liquidado correspondente a R\$ 60.635,00;
- cópia das duas notas fiscais emitidas para essa compra;
- recibo = assinado de recebimento assinado pela Dra. Marly Santos, responsável da Farmácia Básica;
- pagamento = cheque nº 300646.

5.4. Afirma que a análise da documentação anexa, em conjunto com as respectivas explicações acima, demonstra que não houve qualquer irregularidade na compra e pagamento dos medicamentos comprados com recursos federais do SUS e transferidos para o município de Paulista/PE com a finalidade de atender o Programa de Assistência Farmacêutica Básica (AFB), no período de junho de 2008 a junho de 2009.

5.5. Invoca a aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como de doutrina de Robert Alexy e do Ministro Benjamin Zymler.

Análise

5.6. As presentes razões recursais demandam, primordialmente, a análise da documentação juntada ao apelo. Observa-se que foram trazidas informações do Sistema Integrado de Administração Pública – Sidasp que demonstram o crédito dos valores ora questionados na conta bancária do Fundo Municipal de Saúde de Paulista/PE (doc. 2, peça 59, p.10-11 e 14-15).

5.7. Uma **relação de cheques emitidos pelo FMS** – extraída do Sidasp – também foi trazida. Dela constam os seguintes dados que interessam mais de perto a este processo (peça 59, p.16-17):

Banco do Brasil

Conta: 38.395-3 (FMS-Paulista – FNS Blafb)

Emissão Numero Credor Valor (R\$)

7/4/2009	300601	Danimed Comércio e Representações Ltda.	7.980,00
7/5/2009	300609	Cristália Prod. Quím. e Farm. Ltda.	2.700,00
10/12/2009	300641	Farmace Ind. Quím. Farm. Cearense Ltda.	35.400,00
10/12/2009	300643	J.M.Chaves Farmácia ME.	60,34
10/12/2009	300644	J.M.Chaves Farmácia ME	74,13
10/12/2009	300645	Padrão Dist. Prod. e Equip. Hosp.Ltda.	20.400,00
10/12/2009	300646	Med. Brasil Dist. Medic Ltda.	60.635,00

5.8. Uma cópia de extrato do Banco do Brasil referente à conta acima (Agência 0821-4, Conta: 38.395-3, FMS-Paulista – FNS Blafb) encontra-se à peça 59, p.18-20, ratificando a mencionada relação de cheques emitidos pelo Fundo Municipal de Saúde de Paulista/PE, a saber:

Data contábil (saque) Documento Valor página

9/4/2009	300601	7.980,00	18
12/5/2009	300609	2.700,00	19
11/12/2009	300641	35.400,00	20
22/12/2009	300643	60,34	20
22/12/2009	300644	74,13	20
18/12/2009	300645	20.400,00	20
11/12/2009	300646	60.635,00	20

5.9. A fim de comprovar a liquidação das despesas pagas com esses cheques, foram trazidos aos autos documentos(peça 59, p. 21 a 45), discriminados por nota de empenho, que contêm dados que confirmam algumas das informações acima.

5.10. Contudo, vale destacar que o nexos financeiro e o respectivo nexos de causalidade não se encontram comprovados em relação a todos os medicamentos. Senão observe-se:

1- Nota de empenho nº 2009-00339-00-7 (peça 59, p. 21-26):

- NE = p.21 (colírio para tratamento de glaucoma);
- fornecedora = DANIMED Comércio e Representações Ltda.;
- valor = R\$ 7.980,00;
- declaração da farmacêutica municipal recebedora dos medicamentos = p.22;
- cópias de algumas folhas do processo de dispensa de licitação (atingidos pela inundação ocorrida na cidade e que quase destruiu por completo vários processos licitatórios) = p.23-26;
- pagamento = **cheque 300601**.

5.11. Percebe-se que não há comprovação de que a empresa DANIMED Comércio e Representações LTDA. tenha recebido os recursos, ou seja, não foram trazidas cópias de notas fiscais (contendo referência ao recurso público oriundo do FMS) ou outra prova de que o **cheque 300601** foi recebido e sacado por essa empresa. A declaração da farmacêutica, apontada como recebedora do medicamento, perde força nestes autos tendo em vista o distanciamento do fato (2009) da data de declaração (2016). A nota de empenho e os documentos referentes a licitação não tem o condão de comprovar que referida empresa recebeu os recursos do convênio.

2 - Nota de empenho nº 2009-00391-00-9 (peça 59, p.27-28):

- NE = p.27 (diazepam 5mg);
- fornecedora = Cristália Produtos Químicos e Farmacêuticos Ltda.;

- valor = R\$ 2.700,00;
- cópia da nota fiscal, atestada pela farmacêutica municipal Marly do Nascimento Santos = p.28;

- pagamento = **cheque 300609**.

5.12. Apesar de não haver referência ao cheque nº 300609 na Nota Fiscal 62931, esse documento apresenta informações que somadas a outras constantes destes autos permitem que se considere como apto a comprovar a aquisição do medicamento apontado na Nota de empenho nº 2009-00391-00-9, a exemplo da data de emissão, do ateste na nota fiscal, confirmando o recebimento do produto (p.28).

3 - nota de empenho nº 2009-0083-00-7 (peça 59, p.29-33):

- NE = p.29 (soro glicosado);

- fornecedora = Farmace Ind. Químico Farmacêutica Cearense Ltda.;

- valor = R\$ 35.400,00 (somatório do valor de duas notas fiscais pagas pelo cheque de nº 300641);

- cópia das 02 (duas) notas fiscais, atestadas pelo chefe do almoxarifado do município, no total de R\$ 35.300,00 (R\$ = 26.550,00 + R\$ 8.850,00) = p.30-31;

- Atestos = p. 32-33.

- pagamento = **cheque 300641**.

5.13. Novamente, a despeito de não haver referência ao cheque nº 300641 nas Notas Fiscais 12740 e 14310, nota-se que consta do ateste dessas NF's referência ao mesmo pedido (nº 13589, p.32-33). Chama atenção o fato de esse cheque somente ter sido compensado em dezembro de 2009, tendo em vista que os produtos foram entregues em agosto e em setembro de 2009. Ainda assim, é possível considerar como comprovada essa despesa.

4 – nota de empenho nº 2009-01092-00-5 (peça 59, p.34-35):

- NE = p.34 (Alphagan gotas).

- valor = R\$ 60,34;

- fornecedora = J.M.Chaves Farmácia ME.;

- atesto de recebimento do medicamento pelo responsável pela farmácia básica municipal, na própria nota de empenho (frente e verso) = p. 35;

- pagamento = **cheque de nº 300643**.

5.14. Nada obstante a exiguidade do valor envolvido (R\$ 60,34), não há comprovação de que a empresa J.M.Chaves Farmácia ME tenha recebido os recursos, ou seja, não foi trazida cópia de nota fiscal (contendo referência ao numerário público oriundo do FMS) ou outra prova de que o cheque 300643 foi recebido e sacado por essa empresa. Portanto, a princípio, considera-se não comprovada a importância referente a essa compra.

5- Nota de empenho nº 2009-01079-00-9 (peça 59, p.36-37):

- NE = p. 36 (Anlodipino + Losartana e Vasocard)

- valor = R\$ 74,13;

- fornecedora = J.M.Chaves Farmácia ME.;

- atesto do recebimento do medicamento pelo responsável pela farmácia básica municipal, na própria nota de empenho (frente e verso) = p.37;

- pagamento = **cheque de nº 300644**.

5.15. Nada obstante a exiguidade do valor envolvido (R\$ 74,13), não há comprovação de que a empresa J.M.Chaves Farmácia ME tenha recebido os recursos, ou seja, não foi trazida cópia de nota fiscal (contendo referência ao numerário público oriundo do FMS) ou outra prova de que o cheque 300644 foi recebido e sacado por essa empresa. Portanto, a princípio, considera-se não comprovada a importância referente a essa compra.

6- Nota de empenho nº 2009-00386-00-5 (peça 59, p.38-42):

- NE = p.38 (vários medicamentos);

- valor = R\$ 20.400,00 (R\$ 17.400,00 + R\$ 1.413,60 + R\$ 1.586,40);

- fornecedora = *Padrão Dist. Prod. e Equip. Hosp.Ltda.*;
- cópia das 03 (três) notas fiscais referentes à compra = p.39-41;
- pagamento = **cheque nº 300645**.

5.16. Neste caso, consta nessas notas fiscais menção à Nota de empenho nº 2009-00386-00-5 (p.39-41). O somatório dessas notas fiscais corresponde ao valor R\$ 20.400,00, contido no cheque nº 300645 e registrado na referida NE. Apesar de não haver cópia dos respectivos atestes, considera-se que o conjunto dos elementos trazidos aos autos permite que se considere comprovada a realização dessa despesa.

7- Nota de empenho nº 2009-00007-00-4 (peça 45, p.43-45):

- NE = p.43 (vários medicamentos);
- valor = R\$ 60.635,00 (R\$ 55.835,00 + R\$ 4.800,00);
- cópia das duas notas fiscais = p.44-45;
- recibo = recebimento assinado pela Dra. Marly Santos (farmacêutica municipal) = p.44.
- pagamento = **cheque nº 300646**.

5.17. Também há referência à Nota de empenho nº 2009-00007-00-4 (p.33) nas NF's (p.44-45). O somatório dessas notas fiscais corresponde ao valor R\$ 60.635,00, contido no cheque nº 300646 e registrado na relação de empenhos por credor (p.43). Os respectivos atestes estão presentes. Apesar de o ateste da nota fiscal de p.45 não está legível, percebe-se que a assinatura é a mesma constante da p. 44, pertencente à farmacêutica municipal Marly Santos. Assim, tem-se que o conjunto dos elementos trazidos aos autos permite que se considere comprovada a realização dessa despesa.

5.18. Em resumo, tem-se que o recorrente não logrou demonstrar a realização das seguintes despesas cujos valores lhe foram atribuídos como débito:

Cheque/(Nota de empenho)	Valor (R\$)	Motivos
300601 (Nota de empenho nº 2009-00339-00-7, doc.03, p. 21-26)	7.980,00	- não foram trazidas cópias de notas fiscais (contendo referência ao recurso público oriundo do FMS) ou outra prova de que o cheque 300601 reverteu em favor da fornecedora. - grande lapso entre o fornecimento do material e a declaração da farmacêutica municipal que teria recebido os medicamentos.
300643 (nota de empenho nº 2009-01092-00-5, doc.06, p.34-35):	60,34	- não foi trazida cópia de nota fiscal (contendo referência ao recurso público oriundo do FMS) ou outra prova de que o cheque 300643 reverteu em favor da fornecedora.
300644 (Nota de empenho nº 2009-01079-00-9, doc.07, p.36-37):	74,13	- não foi trazida cópia de nota fiscal (contendo referência ao recurso público oriundo do FMS) ou outra prova de que o cheque 300644 reverteu em favor da fornecedora.

CONCLUSÃO

10. Das análises anteriores, conclui-se que o recorrente não conseguiu trazer provas aos autos que permitissem a afastar integralmente o débito que lhe foi imputado.

11. Com base nessas conclusões, propõe-se o provimento parcial do presente recurso.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

12. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de revisão interposto por Nelson Falcão de Melo (peça 59) contra o Acórdão 1.626/2015–TCU–1ª Câmara, com fundamento no art. 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992, propondo-se:

a) conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento parcial, de modo a excluir da deliberação recorrida os seguintes débitos:

<i>Valor (R\$)</i>	<i>Data da ocorrência</i>
2.700,00	12/5/2009
60.635,00	11/12/2009
35.400,00	11/12/2009
20.400,00	18/12/2009

b) dar ciência ao advogado da recorrente e aos órgãos/entidades interessados.”

É o relatório.
VOTO

Cuidam os autos de recurso de revisão interposto pelo senhor Nelson Falcão de Melo, ex-Secretário Municipal de Saúde do município de Paulista/PE, contra o Acórdão 1.626/2015–1ª Câmara, por meio do qual o Tribunal avaliou tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) versando sobre pagamentos irregulares de procedimentos efetuados pelo Sistema Único de Saúde.

2. Preliminarmente, conheço do presente recurso, nos termos dos arts. 32, III, e 35, III, ambos da Lei 8.443/1992, porquanto preenchidos os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie.

3. Passando ao mérito, observo que a Secretaria de Recursos (Serur), em manifestação que contou com a anuência do Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), propôs que o recurso fosse parcialmente provido, devendo o débito outrora identificado ser diminuído.

4. Com efeito, o exame dos autos evidencia que o recorrente, cuja condenação se deu em acórdão no qual foi reconhecida sua revelia, desta feita trouxe aos autos elementos aptos a demonstrar, ao menos de modo parcial, a correta aplicação de valores impugnados por intermédio da deliberação recorrida.

5. Nesse sentido, os documentos acostados à peça 59, os quais contêm a relação de cheques emitidos pelo Fundo Municipal de Saúde (FMS), a cópia do extrato do Banco do Brasil relacionada à conta corrente do FMS, notas de empenho emitidas pelo ente municipal, evidenciam o necessário nexo de causalidade entre parte dos dispêndios realizados e a aquisição de medicamentos para atender o Programa de Assistência Farmacêutica Básica, no período de junho de 2008 a junho de 2009.

6. Desse modo, afigura-se correta a proposta de encaminhamento apontada pela Secretaria de Recursos, no sentido de o débito ser reduzido, nele remanescendo apenas os valores cuja comprovação não se deu de modo adequado.

7. Além disso, julgo que a multa aplicada por intermédio do acórdão recorrido, fundamentada no art. 57 da Lei 8.443/1992, também deve ser revista, de modo a compatibilizá-la com o dano ao erário remanescente.

8. Posto isso, manifestando-me de acordo com o exame uníssono da unidade técnica, com o qual o Ministério Público junto ao TCU anuiu, julgo que deve ser dado provimento parcial ao presente apelo.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação do Plenário.

ACÓRDÃO Nº 2006/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 019.648/2012-0.
- 1.1. Apenso: 019.688/2015-6; 019.689/2015-2
2. Grupo I – Classe de Assunto: I Recurso de revisão (Tomada de Contas Especial)
3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:
 - 3.1. Interessado: Ministério da Saúde (vinculador)
 - 3.2. Responsável: Nelson Falcão de Melo (368.459.814-34)
 - 3.3. Recorrente: Nelson Falcão de Melo (368.459.814-34).
4. Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Paulista - PE.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
 - 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado.
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (SERUR); Secretaria de Controle Externo no Estado de Pernambuco (SECEX-PE).
8. Representação legal :
 - 8.1. Eduardo Henrique Teixeira Neves (30630/OAB-PE) e outros, representando Nelson Falcão de Melo.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de recurso de revisão interposto pelo Sr. Nelson Falcão de Melo, por intermédio de advogado regularmente constituído, contra o Acórdão 1.626/2015-1ª Câmara.

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, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, de modo a excluir da deliberação recorrida os seguintes débitos:

<i>Valor (R\$)</i>	<i>Data da ocorrência</i>
2.700,00	12/5/2009
60.635,00	11/12/2009
35.400,00	11/12/2009
20.400,00	18/12/2009

9.2. conferir ao item 9.3. do Acórdão 1.626/2015-1ª Câmara, a seguinte redação:

“9.3. aplicar ao sr. Nelson Falcão de Melo, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal (art. 24, III, 'a', do RI/TCU), o recolhimento da quantia devida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;”

9.3. dar ciência desta deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, ao recorrente.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2006-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministra que alegou impedimento na Sessão: Ana Arraes.

13.3. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 009.758/2009-3 [Aposos: TC 029.549/2009-0, TC 020.388/2009-7, TC 019.076/2014-2]

Natureza: Relatório de Auditoria

Entidade: Petróleo Brasileiro S.A.

Interessados: Alusa Engenharia Ltda. (58.580.465/0001-49); Consorcio Camargo Correa - Cnec (04.733.856/0001-27); Consorcio CII - Consorcio Ipojuca Interligações (11.387.267/0001-08); Consórcio Conduto-Egesa (11.207.104/0001-98); Consórcio Egesa-TKK; Consorcio Enfil/Veolia-Rnest-PE (10.793.948/0001-03); Consórcio Rnest - Conest (11.045.775/0001-08); Consórcio Techint Confab UMSA (10.701.834/0001-88); Consorcio Tomé Alusa Galvão (10.751.878/0001-12); Consórcio Construcap/Progen (11.040.123/0001-72); Consórcio Consorcio Rnest O. C. Edificações (10.710.987/0001-91); Consórcio SES/Montcalm (11.406.160/0001-51); Galvão Engenharia S/A (01.340.937/0001-79) e Jaraguá Indústrias Mecânicas S/A (60.395.126/0001-34);

Representação legal: Ronaldo Parisi (OAB/SP 122.220) e Hélio Carlos Ferreira Filho (OAB/SP 270.539), representando Alusa Engenharia Ltda.; Edgard Hermelino Leite Júnior (OAB/SP 92.114), Giuseppe Giamundo Neto (OAB/SP 234.412) e outros, representando Consórcio Camargo Corrêa – Cnec; Fernando Antônio dos Santos Filho (OAB/DF 37.934) e outros representando em Consórcio CII - Ipojuca Interligações; Luciana Maria Costa Capuzzo Carmelo (OAB/SP 148.221) e Flávio Regina Rapatoni (OAB/SP 141.669) representando Consórcio Enfil-Veolia-Rnest; Tathiane Vieira Viggiano Fernandes (OAB/DF 27.154) e outros, representando Consórcio Rnest – Conest; Fernando Antônio dos Santos Filho (OAB/DF 37.934) e outros, representando Consórcio Techint Confab UMSA ; Marcelo Vieira da Fonseca de Souza Mendes (OAB/RJ 118.531), representando Consórcio Tomé Alusa Galvão; Taisa Oliveira Maciel (118.488/OAB-RJ) e outros, representando Petróleo Brasileiro S.A.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES NO ANEXO CONTRATUAL PERTINENTE AO PAGAMENTO DE RESSARCIMENTO EM VIRTUDE DE PARALISAÇÃO DE FRENTES DE SERVIÇO EM RAZÃO DA OCORRÊNCIA DE CHUVAS E DESCARGAS ATMOSFÉRICAS. OITIVA DOS INTERESSADOS. DETERMINAÇÃO CAUTELAR À PETROBRAS. ANÁLISE DAS RESPOSTAS E VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR. ACATAMENTO PARCIAL DAS ALEGAÇÕES APRESENTADAS. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DOS ANEXOS CONTRATUAIS. DETERMINAÇÕES PARA QUE A PETROBRAS QUANTIFIQUE O VALOR DA INDENIZAÇÃO DEVIDA SEGUNDO OS CRITÉRIOS APURADOS PELA UNIDADE TÉCNICA. DETERMINAÇÃO PARA A APURAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS PELOS ANEXOS CONTRATUAIS PARA FINS DO EXERCÍCIO DO PODER SANCIONATÓRIO DO TCU EM PROCESSO APARTADO. AUTORIZAÇÃO PARA QUE SEJA REALIZADO O MONITORAMENTO DAS DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de relatório de auditoria realizada, no âmbito do Fiscobras 2009, nas obras de construção da Refinaria Abreu e Lima (RNEST), localizada no Município de Ipojuca, no Estado de Pernambuco.

2. Por meio do Acórdão 2.144/2013-Plenário, o Tribunal ordenou, com fulcro no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, a realização de oitiva da Petrobras e das empresas e consórcios listados a seguir para que apresentassem manifestação acerca do mérito das análises efetuadas nos autos a respeito do achado de auditoria “*adoção de critério de medição inadequado ou incompatível com o objeto real pretendido (‘verba de chuvas’)*”:

Empresa/Consórcio	Contrato
Alusa Engenharia Ltda.	Contrato nº 0800.0045921.08-2 - Cafor
Consórcio Construcap/Progen	Contrato 8500.0000058.09.2 - Infraestrutura civil
Consórcio Camargo Corrêa – Cnec	Contrato 0800.0053457.09-2 - UCR
Consórcio CII - Ipojuca Interligações	Contrato 0800.0057000.10.2 - Tubovias
Consórcio Conduto-Egesa	Contrato 0800.0055153.09.2 - Dutos
Consórcio Egesa-TKK	Contrato 0800.0053453.09.2 - ETDI
Consórcio Enfil-Veolia-Rnest	Contrato 0800.0049741.09-2 - Eta
Consórcio Rnest - Conest	Contratos 0800.0053456.09-2 - Uda e 0800.0055148.09.2 - UHDT/UGH
Consórcio Rnest O. C. Edificações	Contrato 0800.0049742.09-2 - Edificações
Consórcio Ses-Montcalm	Contrato 0800.0056431.10.2 - Caldeiras
Galvão Engenharia S/A	Contrato 8500.0000080.10.2 - Interligações Elétricas
Jaraguá Indústrias Mecânicas S/A	Contratos 8500.0000070.10.2 - Fornos UCR - e 8500.0000072.10.2 - Reformadores tubulares
Consórcio Techint Confab UMSA	Contrato 0800.0049716.09.2 - Tanques Lote I
Consórcio Tomé Alusa Galvão	Contrato 0800.0049738.09-2 - Tanques Lote II

3. Na ocasião, o Tribunal autorizou que a Petrobras promovesse pagamentos a título de verba indenizatória de chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências nos contratos retrocitados, com base nos critérios aduzidos na instrução da SecobEnerg que fundamentou a deliberação.

4. Após a reestruturação das unidades técnicas desta Corte, a matéria foi submetida à análise da SeinfraOperações, que procedeu ao exame das respostas enviadas pelos interessados, na forma da instrução que transcrevo parcialmente a seguir, com os ajustes de forma que entendi convenientes (peça 352):

“3. *Este processo tem sua origem em levantamento de auditoria realizado pela Secob-3 (atualmente SeinfraPetróleo) nas obras da Refinaria Abreu e Lima (Refinaria do Nordeste, ou, simplesmente, Rnest), no âmbito do Fiscobras 2009 (Fiscalização 105/2009 – peça 2). Naquela oportunidade, foram identificados os seguintes indícios de irregularidade:*

- a) obstrução ao livre exercício da fiscalização pelo TCU;
- b) ausência de licitação autônoma para aquisição de equipamentos, embora técnica e economicamente recomendável;
- c) descumprimento de determinação exarada pelo TCU;
- d) sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado;
- e) critério de medição inadequado ou incompatível com o objeto real pretendido (verba de chuva); e
- f) licitação sem projeto básico ou com projeto básico sem aprovação pela autoridade.

4. De acordo com o que se lê no primeiro parágrafo do voto condutor do Acórdão 271/2011 (peça 7, p. 15), após a formação de cinco processos apartados, restaram para análise neste processo apenas os correspondentes às alíneas “a” e “e” acima (obstrução e verba de chuva).

5. No mesmo documento, ao analisar o primeiro achado, o Ministro-Relator se reportou nos seguintes termos:

23. Quanto à obstrução ao livre exercício da fiscalização pelo TCU devido à não entrega de informações requeridas na fase de execução da auditoria, a Secob-3 ponderou que, após realizadas diligências autorizadas pelo relator original do feito, a Petrobras entregou-as ao Tribunal.

24. Desse modo, a unidade técnica, ainda levando em conta que o fato não voltou a se repetir na fiscalização do empreendimento no âmbito do Fiscobras/2010 (TC-009.830/2010-3), considerou dispensável a aplicação de multa aos responsáveis na forma previamente proposta.

25. Diante dessas circunstâncias atenuantes, alinho-me ao entendimento da Secob-3 sobre o assunto, deixando, contudo, de propor alerta à Petrobras sobre a questão nesta oportunidade, pois o Tribunal, por meio do Acórdão 2.991/2009 - Plenário (proferido em 09/12/2009, após a emissão do relatório de fiscalização), já alertou os gestores da entidade de que o não fornecimento de informações e documentação no âmbito dos trabalhos de fiscalização poderá ser caracterizado como obstrução aos trabalhos de auditoria desta Corte e, por consequência, poderá ensejar a aplicação da penalidade prevista no art. 58 da Lei 8.443/1992, bem como a medida contemplada no art. 44 da mesma lei'.

6. Assim, a continuidade deste processo convergiu, exclusivamente, para o tratamento do indício de irregularidade remanescente, “critério de medição inadequado ou incompatível com o objeto real pretendido”. Esse critério, definido no “Anexo XV – Procedimento para avaliação e pagamento por ocorrência de chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências”, estabelecido nos instrumentos contratuais da Petrobras, teve o objetivo de, conforme alegado pela empresa, reduzir a parcela de contingenciamento nas propostas das licitantes em razão da ocorrência de chuvas.

7. Entretanto, conforme apontado pela equipe de auditoria e amplamente discutido adiante, foram identificadas inconsistências nesse anexo, com potencial de ocasionar pagamentos indevidos às contratadas.

8. Sinteticamente, a exemplo do estipulado no Contrato 8500.0000060.09.2 (execução da Unidade de Coqueamento Retardado, a cargo do Consórcio Camargo Corrêa – CNEC), a quantificação dos custos para ressarcimento em razão da ocorrência de chuvas foi pactuada da seguinte forma:

(i) registravam-se o tempo (número de horas) e as frentes de serviço que ficavam impossibilitadas de trabalhar devido a chuvas ou descargas atmosféricas, com a discriminação da mão de obra direta (operacional), da mão de obra indireta – afeta a essa mão de obra direta – e dos equipamentos;

(ii) multiplicavam-se as horas paradas registradas pelos custos unitários obtidos a partir do Demonstrativo de Formação de Preço (DFP) do contrato, para obtenção do custo total das horas de equipamentos e de mão de obra (direta e indireta); e

(iii) ao final, o valor total da indenização devido às intempéries era obtido com a soma dos custos totais da mão de obra e dos equipamentos, acrescidos de tributos, de encargos sociais e de outros custos incidentes sobre a mão de obra, conforme DFP.

9. O DFP constitui documento entregue pelo licitante melhor qualificado, no qual estão listados os quantitativos e os preços dos insumos, inclusive o BDI (Bonificação e Despesas Indiretas) e outros custos propostos, que servirão de parâmetro de quantificação dos valores devidos ao contratado, quando da execução dos serviços.

10. Em resumo, o indício de “critério de medição inadequado” (verba de chuva) foi apontado em razão de a avaliação e a indenização dos custos decorrentes da paralisação das obras devido a intempéries (verba de chuva) considerarem preços de equipamentos e de mão de obra constantes no DFP para a execução dos serviços, e não necessariamente os custos incorridos pela paralisação desses encargos.

11. Sobre a questão, extraem-se dos autos os seguintes encaminhamentos e deliberações:

i) instrução da unidade técnica (peça 6, p. 38-49 e peça 7, p.1-6), de outubro de 2010, propõe alterações no Anexo de Chuvas (Anexo XV) originariamente contratado, em função da análise de documentos e audiências pertinentes à área temática em exame;

ii) Acórdão 271/2011-TCU-Plenário, item 9.2 (peça 7, p. 39-40) acolhe as considerações da unidade técnica quanto às alterações no Anexo de Chuvas originariamente contratado;

iii) documento encaminhado pela Petrobras, por meio de ofício (peça 7, p. 50), mídia em CD (peça 20, p 175-178), com alterações do “Anexo de Chuvas”, em atenção ao disposto no item 9.2 do Acórdão 271/2011-TCU-Plenário;

iv) Acórdão 2.270/2011-TCU-Plenário (peça 8, p. 16-17):

a. anula os itens 9.2 e 9.4 do Acórdão 271/2011-TCU-Plenário, em razão da não observância plena dos princípios do contraditório e da ampla defesa;

b. determina cautelarmente à Petrobras que realize pagamentos a título de verba indenizatória de chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências nos Contratos 0800.0045921.08-2 (Cafor), 0800.0049742.09-2 (Edificações), 0800.0049716.09.2 (Tanques - Lote I), 0800.0049738.09-2 (Tanques - Lote II), 0800.0049741.09-2 (Eta), 0800.0053457.09-2 (UCR), 0800.0053456.09-2 (Uda), 0800.0055148.09.2 (UHDT/UGH) e 0800.0057000.10.2 (Tubovias), com base nos critérios propostos nas análises constantes no relatório e no voto que fundamentaram o Acórdão 271/2011 - Plenário e, no que coubesse, no Acórdão 3.077/2010 - Plenário, adequando a forma de apropriação do tempo parado e os custos unitários empregados pela hora parada para cada um dos insumos (mão de obra direta, mão de obra indireta associada à direta e equipamentos); e

c. determina oitiva da Petrobras e das empresas/consórcios Alusa Engenharia Ltda. (Contrato nº 0800.0045921.08-2 - Cafor); Consórcio Rnest O. C. Edificações (Contrato 0800.0049742.09-2 - Edificações); Consórcio Techint Confab Umsa (Contrato 0800.0049716.09.2 - Tanques Lote I); Consórcio Tomé-Alusa-Galvão (Contrato 0800.0049738.09-2 - Tanques Lote II); Consórcio Enfil-Veolia-Rnest (Contrato 0800.0049741.09-2 - Eta); Consórcio Camargo Corrêa - CNCC (Contrato 0800.0053457.09-2 - UCR); Consórcio Rnest-Conest (Contratos 0800.0053456.09-2 - Uda e 0800.0055148.09.2 - UHDT/UGH); e Consórcio CII - Ipojuca Interligações (Contrato 0800.0057000.10.2 - Tubovias), para manifestação acerca do mérito das análises efetuadas nos autos a respeito do achado de auditoria concernente à adoção de critério de medição inadequado ou incompatível com o objeto real pretendido (“verba de chuvas”), bem como acerca da medida cautelar supra;

v) Acórdão 2.056/2012-TCU-Plenário, de 8/8/2012, no âmbito do TC 007.318/2011-1 (peça 205), determina juntada neste processo de cópia do relatório de auditoria e dos demais documentos relacionados a irregularidades do Anexo de Chuvas, para a apreciação da proposta de oitiva relacionada a irregularidades no Anexo XV - Procedimento para avaliação e pagamento por ocorrência de chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências dos Contratos 0800.0055153.09.2 (Dutos), 0800.0053453.09.2 (Etdi), 8500.0000080.10.2 (Interligações Elétricas), 0800.0056431.10.2 (Caldeiras), 8500.0000058.09.2 (Infraestrutura civil), 8500.0000070.10.2 (Fornos UCR) e 8500.0000072.10.2 (Reformadores tubulares);

vi) despacho do Ministro-Relator, de 26/10/2012 (peça 111), acolhe a proposta apresentada no TC 007.318/2011-1 e determina a oitiva das seguintes empresas e consórcios interessados, para manifestação sobre o mérito das análises do achado de auditoria concernente à “verba de chuvas”, tratado no item 9.2 do acórdão nº 271/2011-TCU-Plenário:

a. Consórcio Conduto/Egesa (CNPJ 11.207.104/0001-98) - Contrato 0800.0055153.09.2 - Dutos;

b. Consórcio Egesa/TKK, sob sua empresa líder, Egesa Engenharia S.A. (CNPJ 17.186.461/0001-01) - Contrato 0800.0053453.09.2 - ETDI;

c. Galvão Engenharia S/A (CNPJ 01.340.937/0001-79) - Contrato 8500.0000080.10.2 - Interligações Elétricas;

d. Consórcio SES/Montcalm (CNPJ 11.406.160/0001-51) - Contrato 0800.0056431.10.2 - Caldeiras;

e. Consórcio Construcap-Progen (CNPJ 11.040.123/0001-72) - Contrato 8500.0000058.09.2 - Infraestrutura civil; e

f. Jaraguá Indústrias Mecânicas S/A (CNPJ 60.395.126/0001-34) - Contratos 8500.0000070.10.2 - Fornos UCR - e 8500.0000072.10.2 - Reformadores tubulares.

vii) instrução da unidade técnica, de 9/8/2013 (peça 167), avalia as modificações inseridas pela Petrobras no “Anexo de Chuvas”, propondo aperfeiçoamentos à metodologia ali definida, e analisa as manifestações das empresas interessadas;

viii) Acórdão 2.144/2013-TCU-Plenário (peça 174), de 14/8/2013, acolhe a proposta da unidade técnica (peça 167) e determina a realização de novas oitivas das empresas acima relacionadas e da Petrobras, em virtude da inserção de aprimoramentos metodológicos, tanto pela Petrobras quanto pela proposta da unidade técnica (peça 167). Essas modificações representaram avanços frente ao posicionamento do TCU na prolação do Acórdão 271/2011-Plenário. Também nessa ocasião, o TCU entendeu pertinente a liberação dos pagamentos somente diante do atendimento de todas as premissas constantes na última proposta metodológica da unidade técnica;

ix) para cumprimento das determinações, foram expedidos ofícios e recebidas manifestações, conforme quadro abaixo:

Tabela 1 – Comunicações processuais e manifestações dos interessados

Empresa/Consórcio	Contrato(s)	Nº do Ofício TCU		Manifestação
Alusa Engenharia Ltda.	Contrato 0800.0045921.08-2 – Cafor	586/2013	peça 178	peça 298
Consórcio Rnest O. C. Edificações	Contrato 0800.0049742.09-2 – Edificações	587/2013	peça 179	Ofício não respondido
Consórcio Techint Confab UMSA	Contrato 0800.0049716.09-2 – Tanques Lote I	588/2013	peça 180	peça 281
Consórcio Enfil-Veolia-Rnest	Contrato 0800.0049741.09-2 – ETA	590/2013	peça 182	peça 214
Consórcio Rnest - Conest	Contratos 0800.0053456.09-2 – UDA e 0800.0055148.09-2 – Uhdt/UGH	592/2013	peça 184	peça 264
Consórcio CII - Ipojuca Interligações	Contrato 0800.0057000.10-2 – Tubovias	593/2013	peça 185	peça 276
Consórcio Conduto-Egesa	Contrato 0800.0055153.09.2 – Dutos	594/2013	peça 186	peça 279
Consórcio Egesa-TKK	Contrato 0800.0053453.09.2 – Etdi	595/2013	peça 187	peça 272
Galvão Engenharia S/A	Contrato 8500.0000080.10.2 – Interligações Elétricas	596/2013	peça 188	Ofício não respondido

Consórcio Ses-Montcalm	Contrato 0800.0056431.10.2 – Caldeiras	597/2013	peça 189	Ofício não respondido
Consórcio Construcap/Progen	Contrato 8500.0000058.09.2 – Infraestrutura civil	598/2013	peça 190	Ofício não respondido
Jaraguá Indústrias Mecânicas S/A	Contratos 8500.0000070.10.2 – Fornos UCR e 8500.0000072.10.2 – Reformadores tubulares	599/2013	peça 191	Ofício não respondido
Consórcio Camargo Corrêa – Cnec	Contrato 0800.0053457.09-2 – UCR	757/2013	peça 220	peça 280
Consórcio Tomé Alusa Galvão	Contrato 0800.0049738.09-2 – Tanques Lote II	756/2013	peça 221	peça 242
Petrobras S/A	----	755/2013	peça 222	Ofício não respondido

12. Diante dos fatos narrados, a presente instrução tem o objetivo de ser conclusiva no tocante à metodologia de ressarcimento das verbas de chuva por meio da análise das manifestações apresentadas em razão das oitivas determinadas no item 9.1 do Acórdão 2.144/2013-TCU-Plenário; bem assim, avaliar o impacto nos potenciais prejuízos decorrentes de inconformidades na metodologia em curso, conexos com a Operação Lava-jato.

III. EXAME TÉCNICO

III.1. Contextualização do “Anexo de Chuvas”

13. Os contratos de construção, em geral, não consideram a possibilidade de indenização por paralisações causadas por chuvas. Mesmo as obras de terraplenagem, em tese as mais afetadas por essas intempéries, não preveem verbas para tal fim.

14. Assim procede o Dnit e assim procedia a Petrobras.

15. Nas obras de construção do Gasoduto Bolívia-Brasil (Gasbol), na década de 1990, embora não houvesse previsão contratual para essas indenizações, as empresas construtoras demandaram o pagamento de custos de paralisação, invocando reequilíbrio econômico-financeiro em face da ocorrência de chuvas excepcionais. Contudo, a então 1ª Secex manifestou-se contrária a tais pleitos, alegando, em síntese, não ter sido comprovada a ocorrência de precipitações excessivas.

16. O Acórdão 639/2006-TCU-Plenário, que apreciou a matéria no âmbito do processo de contas do exercício de 2000 da Transportadora Brasileira Gasoduto Bolívia-Brasil S.A (TBG), trouxe duas determinações bastante elucidativas sobre a questão:

‘9.3. determinar à TBG e à Petrobras que:

9.3.1. prevejam, em seus contratos para execução de obras de engenharia, firmados na modalidade “molhado”, os critérios a serem aceitos para pagamento de indenizações a título de paralisação da contratada em decorrência de **eventos climáticos excepcionais, que não puderam ser previstos no planejamento inicial que serviu de base para o cálculo dos preços propostos pelo terceiro contratado**, ressaltando-se a necessidade de que os pagamentos oriundos desses critérios não atentem contra os princípios da legalidade e da economicidade;

9.3.2. somente aceitem propostas de preços para os contratos a serem firmados nos termos do item anterior se a futura contratada **explicitar, de antemão, em seu planejamento para execução da obra, o quantitativo de dias por ela estimados para paralisação decorrente de chuvas consideradas normais para o local e período de execução dos serviços, a fim de auxiliar na aferição, caso se fizer necessário posteriormente, do quantitativo de dias a serem indenizados por eventos climáticos considerados excepcionais**’. (Grifos acrescidos)

17. A transcrição acima denota o caráter excepcional da possibilidade de indenizações decorrentes de paralisações por chuvas, posto que eventos climáticos ordinários já estão usualmente previstos nas propostas das contratadas. É notório que o planejamento de uma obra, invariavelmente, leva em consideração a pluviometria habitual da região em que se pretende construir.

III.2 – Atuação do Grupo de Trabalho Abemi / Petrobras / ABCE

18. O “Anexo de Chuvas” da Petrobras, intitulado “Procedimento para Avaliação e Pagamento por Ocorrências de Chuvas, Descargas Atmosféricas e suas Consequências”, foi criado por um grupo de trabalho formado por integrantes da Associação Brasileira de Engenharia Industrial (Abemi), Petrobras e Associação Brasileira de Consultores de Engenharia (ABCE), conforme se extrai do sítio da Abemi na internet [<http://www.abemi.org.br/gt-e-sgts/>]:

‘Criado em 2002 e reunindo representantes da Petrobras, ABEMI e ABCE, este grupo de trabalho tem como objetivo a adequação das condições contratuais em empreendimentos, de modo a facilitar a relação contratante x contratada.

Como fruto do trabalho deste grupo contabilizam-se atualmente 149 Comunicados, sendo 46 sobre Condições Contratuais e 103 com Procedimentos de Execução de Construção e Montagem com força de resolução, equacionando questões entre as várias áreas da Petrobras e contratadas’. (Grifos acrescidos).

19. Destacam-se, entre esses normativos, aspectos cujas orientações são amplamente discutidas no Tribunal: “Critérios de Elaboração de Orçamento”; “Procedimento para Avaliação e Pagamento por Ocorrências de Chuvas, Descargas Atmosféricas e suas Consequências”; “Critérios para Seleção de Empresas de Engenharia de Projetos em Contratos EPC”, apenas para exemplificar.

20. Depois da prolação do já citado Acórdão 639/2006-TCU-Plenário, o grupo de trabalho debruçou-se sobre o tema “verba de chuva”, resultando daí o comunicado 28 (peça 349), datado de 11/12/2007. O documento mostra que:

‘O objetivo deste Comunicado é estabelecer um tratamento uniforme para os impactos na execução dos contratos de construção e montagem, decorrentes da ocorrência de chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências com vistas à extensão do prazo contratual e ao ressarcimento de custos’.

21. Perante o descortinamento da Operação Lava-Jato se faz indispensável registrar alguns apontamentos que podem melhor sopesar as intenções envolvidas na gênese do sobredito comunicado 28. Destarte, busca-se a exposição de um contexto que ajude a compreender a gravidade das não conformidades quereladas ao longo deste processo.

22. De plano, apenas a título de argumentação, impende comentar que há outros comunicados elaborados entre os mesmos atores (ABEMI, ABCE e Petrobras) que contêm diretrizes flagrantemente contrárias ao bom senso, já realçando o descolamento das melhores práticas da Engenharia de Custos, afetando a economicidade das decisões. Com efeito, no já citado documento “Critérios de Elaboração de Orçamento (peça 350)” há orientação no sentido de acrescentar na estimativa de custo uma quantidade de homem-mês em algumas funções principais, independentemente de necessidade real ou legal, nos seguintes termos:

**‘ORÇAMENTOS DE MONTAGEM MÃO – DE – OBRA INDIRETA
ESTIMATIVA DE HM**

Acrescentar:

Funções-chave, desde o início da implantação, independentemente de necessidade real ou legal, para a elaboração ou adequação dos manuais e procedimentos que condicionarem a liberação da medição da implantação’.

23. Em acréscimo, a já citada Operação Lava jato também reúne fartas evidências (<http://www.cade.gov.br/upload/Hist%C3%B3rico%20da%20conduta.pdf> – acessado em 09/05/2016 às 10:27) no sentido da existência de um cartel que teria atuado por pelo menos dez anos na área de refino (Diretoria de Abastecimento), lesando os cofres da estatal em pelo menos R\$ 8,8 bilhões devido à falta de concorrência no momento da licitação, conforme apontado no recente Acórdão 3089/2015 do Plenário deste egrégia Corte. Cita-se isso porque praticamente todas as empresas arroladas nas ações colusivas integram a ABEMI. Essa observação é in totum aderente a declaração do ex-Diretor de Abastecimento, Sr. Paulo Roberto Costa, segundo o qual a ABEMI servia de palco para as reuniões do cartel:

‘Que segundo sabe as reuniões das empreiteiras cartelizadas ocorriam na sede da Abemi – associação Brasileira das Empresas de Engenharia Industrial ou na sede de alguma das empreiteiras’

24. Adicionalmente, extrações do sítio da ABEMI também revelam ser grande a intimidade dessa associação junto a investigados e até mesmo condenados na Operação Lava-Jato, a exemplo dos senhores Pedro Barusco, Paulo Roberto Costa, Ricardo Pessoa, Renato Duque, entre outros (vide peça 351, que traz um recorte do TC 010.546/2009-4, peça 155 – páginas 36 a 40)

25. Todo esse contexto traz à tona o ambiente maculado em que as supostas tratativas técnicas eram formuladas, consubstanciando-se a verba de chuvas em mais um elemento de atuação do sobredito cartel.

26. Dito isso, no caso concreto, a questão de fundo que se apresenta é a maneira como a Petrobras lida com o tema, já que a estatal se presta a ressarcir toda a chuva (ordinária e extraordinária) que impacte no andamento dos serviços. Assim, configura-se o descumprimento do aresto adiante citado.

‘Acórdão 639/2006-TCU-Plenário

...os critérios a serem aceitos para pagamento de indenizações a título de paralisação da contratada em decorrência de eventos climáticos excepcionais, que não puderam ser previstos no planejamento inicial que serviu de base para o cálculo dos preços propostos pelo terceiro contratado...’ (Grifos acrescidos).

27. No intento de demonstrar a fragilidade técnica dos postulados presentes no Comunicado 28, que redundou na elaboração do Anexo de Verba de Chuvas, vale citar que a própria Petrobras tem efetivado inúmeras alterações em sua metodologia de indenização. O ponto mais problemático girava em torno da adoção dos custos horários operativos dos equipamentos para ressarcir as horas não operativas dos mesmos equipamentos. Um evidente contrassenso técnico já que as máquinas, quando paradas por conta das chuvas, desligam os motores.

28. Apenas para se ter uma noção da materialidade do tema, impende comentar que no contrato de terraplenagem do Complexo Petroquímico do RJ (Comperj), pagou-se a título de verba indenizatória de chuvas um total de R\$ 465,5 milhões em um contrato seco de R\$ 689,8 milhões. Essa obra apresentava um Anexo de Chuvas praticamente idêntico àquele proposto pela ABEMI por meio do comunicado 28. De outra parte, em outra obra de terraplenagem de porte similar (Refinaria Premium I – R\$ 672,1 milhões) mostrou-se necessário o aporte de ressarcimentos na cifra de apenas R\$ 17,7 milhões. Naturalmente, a metodologia de indenização e a forma de adoção ao longo da execução contratual eram bem diferentes nessa segunda obra.

29. Os contratos envolvidos com a presente instrução contemplam mecanismo de ressarcimento mais próximo daquele verificado para o caso do Comperj comentado acima. Isso sinaliza que o atual modelo é inadequado para permitir competente administração do risco inerente à ocorrência de intempéries climáticas, razão por que se questiona se esse risco não deveria ser em maior grau transferido às contratadas – cada risco deve ser concedido a quem melhor puder gerenciá-lo –, conforme a melhor exegese dos princípios que norteiam as contratações por RDC, que se assemelham às adotadas no âmbito da Petrobras. Tal questionamento ganha força na medida em que se observam a complexidade e a variedade das modificações que este Tribunal tem promovido nas metodologias de ressarcimento de chuvas aventadas pela companhia.

30. Há ainda um aspecto importante a se comentar. No início das grandes obras de terraplenagem das refinarias, a Petrobras argumentava que os referenciais de preços do Dnit (Sicro 2) não seriam aplicáveis a esses projetos, por tratar-se de construção de estradas, coisa completamente diversa de uma refinaria.

31. Concorde-se com o exposto, mas por motivo contrário ao alvitrado pela Petrobras. Enquanto em uma estrada o trabalho se dá em ambiente constringido, nas refinarias encontram-se imensos platôs em que a produtividade é obviamente muito superior àquela observada nas estradas. Acontece que a Petrobras contrata com os parâmetros do Sicro e o contratado ainda recebe um adicional pelas “verbas de chuva”, coisa que o Dnit, por exemplo, não paga.

III.3. Análise das oitivas - organização

32. A presente análise será organizada de forma a tornar mais inteligível o exame efetivado sobre as manifestações das empresas e consórcios envolvidos. Nesse compasso, cabe sintetizar uma visão geral sobre o tema com as principais teses resistivas formuladas pelas defendentes, como demonstrado na tabela, a seguir:

Tabela 2 - Organização dos assuntos tratados na instrução

<i>Item</i>	<i>Assunto¹</i>
1	<i>Encargos complementares</i>
2	<i>Administração Local</i>
3	<i>BDI</i>
4	<i>Custos de Manutenção</i>
5	<i>Custos de Retomada</i>
6	<i>Limitação de Horas para os equipamentos</i>
7	<i>Equilíbrio Econômico-Financeiro</i>
8	<i>Violação do Sigilo Comercial</i>
9	<i>Princípios da Segurança jurídica, boa-fé e proteção da confiança</i>
10	<i>Outros itens²</i>
<i>Observações:</i> 1 - Os itens de 1 a 9 tratam de temas debatidos por mais de uma empresa, ou que, pela sua importância, mereceram tratamento em tópico específico. 2 - O último item diz respeito a vários temas que serão analisados conjuntamente nesta instrução	

33. Ao final deste exame técnico serão também avaliadas outras considerações empreendidas de forma individual por alguma defendente, ou que não demandaram exame apartado em virtude da menor complexidade do assunto (item 10 da Tabela 2).

34. Adicionalmente, impende comentar que não foram todas as contratadas na Refinaria do Nordeste que atenderam às oitivas realizadas no Acórdão 2.144/2013/TCU-Plenário. A saber, após a expiração dos prazos concedidos, consta o atendimento da oitiva das seguintes empresas/consórcios conforme a tabela abaixo:

Tabela 03 – Resumo do atendimento às oitivas

<i>Peças</i>	<i>Contratadas</i>	<i>Contratos</i>
214	<i>Enfil/Veolia</i>	<i>0800.0049741.09-2 - ETA</i>
242	<i>Tomé</i>	<i>0800.0049738.09-2 - Tanques Lote II</i>
264	<i>Rnest-Conest</i>	<i>0800.0053456.09-2 -UDA e 0800.0055148.09-2 - UHDT/UGH</i>
272	<i>Egesa/TKK</i>	<i>0800.0053453.09.2 - ETDI</i>
276	<i>Ipojuca Interligações</i>	<i>0800.0057000.10-2 - Tubovias</i>
279	<i>Conduto-Egesa</i>	<i>0800.0055153.09.2 - Dutos</i>
280	<i>Camargo Corrêa - CNEC</i>	<i>0800.0053457.09-2 - UCR</i>
281	<i>Techint/Confab/Umsa</i>	<i>0800.0049716.09-2 - Tanques Lote I;</i>
298	<i>Alusa Engenharia S.A</i>	<i>0800.0045921.08-2 - CAFOR</i>

Observações: Empresas/Consórcios, chamados em oitiva, que não se manifestaram:

a) *Consórcio Rnest O.C Edificações (Contrato 0800.0049742.09-2 – Edificações). AR - Aviso de Recebimento - peça 224;*

b) *Galvão Engenharia (Contrato 8500.0000080.10.2 – Interligações Elétricas). AR - Aviso de Recebimento - peça 197;*

c) *Consórcio SES/Montcalm (Contrato 0800.0056431.10.2 – Caldeiras). AR - Aviso de Recebimento - peça 201;*

d) *Consórcio Construcap/Progen (Contrato 8500.0000058.09.2 – Infraestrutura civil). AR - Aviso de Recebimento - peça 199;*

e) *Jaraguá Indústrias Mecânicas S.A. (Contratos 8500.0000070.10.2 e 8500.0000072.10.2, Fornos UCR e Reformadores Tubulares, respectivamente). AR - Aviso de Recebimento - peça 203*

35. *Sublinha-se que a metodologia de pagamento de verbas de chuva, até então construída, foi validada pelo Plenário do TCU por meio dos arestos citados. Assim, doravante, qualquer menção ao trabalho da unidade técnica será compreendida tendo o derradeiro posicionamento do TCU como critério.*

36. *Dito isso, considerando a análise anteriormente realizada (peça 167) e mirando os princípios da celeridade e economia processual, adotar-se-á a seguinte organização na estruturação do presente trabalho:*

i) *apresentação resumida da metodologia para pagamento de verba de chuva, cautelarmente adotada por esta Corte, no âmbito do Acórdão 2.144/2013-TCU-Plenário, derivada da instrução à peça 167;*

ii) *reprodução e análise das defesas apresentadas, seguindo-se a exposição das teses constantes na Tabela 03 de modo que, para cada assunto debatido, será prontamente posta a análise e conclusão do respectivo exame; e*

iii) *apresentação da metodologia de ressarcimento após eventuais alterações decorrentes dos argumentos altercados. Essa versão da metodologia consistirá na proposta final que norteará as apurações de idoneidade do pagamento das verbas de chuva para cada caso concreto (dezesseis contratos da RNEST).*

III.4 – Metodologia para pagamento da Verba de Chuva cautelarmente adotada pelo TCU

37. *A metodologia de pagamento das verbas de chuvas preventivamente recepcionada por esta Corte por meio do Acórdão 2.144/2013-TCU-Plenário envolve o ressarcimento dos tempos parados da mão de obra e dos equipamentos em razão da necessidade de interrupção dos serviços em face das precipitações atmosféricas. Nessa lógica, as tabelas 04 e 05 correlacionam os respectivos custos de mão de obra e os equipamentos com as duas variáveis formadoras do valor a ser ressarcido: o custo horário e a quantidade de horas apropriadas. Ademais, vale frisar que, por economia processual, opta-se por explicações mais sintéticas da metodologia, haja vista o exaustivo e longo debate tecido na última instrução da Unidade Técnica (peça 167 retro mencionada).*

Tabela 04 – Ressarcimento das verbas de chuvas – Metodologia

Insumos	Mão de Obra			Equipamentos		
				Alugados		Próprios
Variáveis	<i>Direta</i>	<i>Indireta</i>	<i>Adm. Local</i>	<i>"Normais"</i>	<i>Especiais¹</i>	

Apropriação das Horas	Registro horas paradas ²	Mão de obra indireta alocada exclusivamente nas atividades impactadas pelas chuvas e imprescindíveis à equipe que executa os trabalhos afetados	Recursos humanos necessários ao período de extensão do prazo ³	Registro horas paradas ⁴	Tempo de prorrogação o comprovada de permanência do equipamento na obra	Vide Tabela 05 mais à frente
Custos Horários	Valores das Folhas de Pagamentos acrescidos de encargos relacionados ⁵		Valores dos contratos e NF de locação			

Obs:

1- Equipamentos com capacidade de carga maior que a maior capacidade dos equipamentos listados nas tabelas SICRO, SINAPI ou ABEMI do mês de assinatura do Contrato;

2- Não se admitem horas extras nas horas a serem indenizadas de mão de obra;

3- A indenização da administração local se restringe à mão de obra relativa à manutenção, administração e gerência das obras. A extensão de prazo deve ser, de forma comprovada, decorrente de atrasos devido exclusivamente às chuvas;

4- As horas paradas incluem as paradas em virtude de consequência das chuvas que se limitam às horas paradas por impossibilidade ou impedimento de tráfego ou operação (apenas equipamentos parados);

5- Incluem-se no custo horário de mão de obra: (i) encargos sociais; (ii) adicional de periculosidade (quando aplicável); (iii) alimentação e; (iv) transporte de pessoal.

38. De forma prática, o valor a ser ressarcido é proveniente do produto da quantidade de horas impactadas pela chuva pelo custo horário de paralisação atinente a cada insumo: mão de obra ou equipamento. Ou seja, cada máquina e profissional retratarão subtotais alusivos exclusivamente ao custo da paralisação, o qual é obtido pela multiplicação do tempo parado pelo seu respectivo valor horário. O somatório desses subtotais será o montante de indenização devido.

39. Nesse compasso, para o gênero mão de obra constatam-se três categorias distintas na tabela acima. Contudo, todas as três categorias apresentam a mesma forma de aferição dos custos horários, qual seja, consulta direta as folhas de pagamentos. A particularidade reside no modo de quantificação das horas paradas por conta das chuvas. Nesse caso, para um soldador (exemplo de mão de obra direta - MOD) o cômputo se daria por meio de apropriação direta em campo, não se incluindo nesse cálculo eventuais horas extras. Já para a mão de obra indireta (MOI) seria indispensável uma associação dos profissionais indenizáveis com os serviços executados pela mão de obra direta, já que há atividades de escritório e ocupações da MOI que não sofreriam quaisquer restrições por conta de eventos climáticos. Por fim, o corpo técnico envolvido com a manutenção, administração e gerência da obra comportaria ressarcimento tão somente sob os cenários de extensão do prazo contratual em função do impacto das chuvas. Deste modo, apenas para exemplificar, os salários de um engenheiro júnior (presente durante toda a obra) contidos na folha de pagamento seriam empregados para a indenização referente a dois meses, caso se comprove que as chuvas retardaram o ritmo previsto de execução nos mesmos dois meses.

40. O outro grande gênero indenizatório exposto na tabela acima é aquele que consolida o mecanismo de ressarcimento para os equipamentos. Já aqui, a primeira divisão responde pela classificação desses insumos, se alugados ou de propriedade de cada contratado. Este último caso será comentado mais à frente. Para as máquinas alugadas verifica-se ser ainda necessária uma nova categorização antes de se partir para as formas de quantificação das horas paradas. Nessa toada, é

preciso enquadrar cada um dos equipamentos locados entre “normais” e “especiais”. Os “especiais” são aqueles com capacidade de carga tão elevada que não se encontra qualquer referencial de custo para tais itens nas bases do Sicro, Sinapi, ou mesmo da Abemi. Neste cenário, quantificam-se as horas paradas decorrentes das chuvas de forma similar a metodologia alhures exposta para a mão de obra presente na Administração Local. Em outras palavras, a indenização abarcará exclusivamente as horas referentes à prorrogação da permanência de tais equipamentos no canteiro, desde que essa extensão temporal tenha total conexão causal com os eventos climáticos. Para os equipamentos “normais” alugados estabelece-se mecanismo semelhante ao da mão de obra direta, de forma a considerar, por meio de apropriação in loco, as horas em que tais insumos se mostrarem completamente parados por conta das chuvas. Em todos os casos de locação de máquinas adotam-se os valores dos contratos e notas fiscais de locação como critério para o custo horário de ressarcimento.

41. A tabela seguinte complementa a anterior, especificamente para os equipamentos próprios:

Tabela 05 – Metodologia – Ressarcimento (máximo) por paralisação de equipamento próprio em função das chuvas

EQUIPAMENTOS PRÓPRIOS			
	SICRO/SINAPI	Não constantes no SICRO/SINAPI	
		Equipamentos Especiais	Demais Equipamentos
Apropriação das horas do equipamento parado - HEP	Horas paradas limitadas às "normais" diárias	Tempo de prorrogação comprovada de permanência do equipamento	Horas paradas limitadas às "normais" diárias
Custo Horários das horas paradas - CHEP ¹	Adotar CDJ (Sicro) ²	Adotar CHEP = VB x FC sendo: FC = fatores de correção ³ ; e VB = valor base ⁴	

Observações:

1. Maiores detalhes quanto à metodologia do CHEP encontram-se na Peça 167 - páginas 60 a 73;
2. CDJ(Sicro) = Custo de Depreciação e Juros, segundo o Sicro2, com pagamento atribuído apenas às horas trabalhadas desse referencial:

Sendo:

$CHEP \text{ adotado} = CDJ(Sicro) = (Va - R)/(n \times HTA) + ((N+1) \times Va)/((2 \times n) \times HTA) \times i$

Va = Valor de Aquisição;

R = Valor Residual;

n = Vida útil (segundo o Sicro);

Haprop. = Horas disponíveis programadas de determinado equipamento para um ano;

i = taxa de juros;

HTA= Quantidade média de Horas Trabalhadas por Ano segundo o Sicro;

3. FC = relação custos de equipamentos paralisados/operativos obtida por meio de metodologia do Sicro2

(Tendo em vista a evolução dos custos e referências, os fatores de correção devem ser atualizados a cada novo contrato)

4. VB = valor base (DFP limitado à Abemi e demais tabelas oficiais)

42. O caso dos equipamentos próprios comporta especificidades relevantes a ponto de ensejar, após a realização de detidas análises, a metodologia consolidada na tabela acima. Nessa circunstância há, primeiramente, o caso mais simples dos equipamentos próprios presentes nas bases oficiais do Sicro e/ou Sinapi. Em tais situações considera-se in loco o tempo parado devido às chuvas dentro do limite da jornada normal de trabalho. Deste modo, se uma escavadeira de posse da

contratada é mobilizada para trabalhar em um ou dois turnos diários, o máximo que se poderá ressarcir em cada dia para ambos os casos será o equivalente a um turno de atividades (jornada normal de 8,8 horas em geral). No tocante aos custos, em alinhamento a longos estudos constantes no pretérito processual (vide peça 167 – páginas 60 a 73 e peça 324), opta-se por incluir as rubricas relativas à depreciação e aos juros, calculados conforme metodologia do Sicro2.

43. Para desfechar tal explicação sumária restam breves comentários acerca dos equipamentos próprios com especificações não encontradas nas bases oficiais da Administração Pública. O primeiro passo é identificar as máquinas “especiais”, as quais comportarão apropriação do tempo parado idêntica àquela descrita na tabela anterior (prazo a maior no canteiro por conta das chuvas). Aqueles equipamentos não especiais, nomeados na tabela como “demais equipamentos” possuirão processo de quantificação do tempo paralisado idêntico ao dos equipamentos próprios constantes no Sicro/Sinapi. Finalmente, resta comentar quanto aos custos horários a serem adotados para os equipamentos próprios (“especiais” e “demais equipamentos”) cujas especificações não são encontradas no Sicro e/ou Sinapi. Nesse caso, se faz mister apresentar a composição dos custos horários totais de cada equipamento conforme a metodologia do Sicro 2. Em tal composição, devem constar explicitamente as parcelas de custos atinentes à operação (combustível, óleos, manutenção, etc) tão bem como as parcelas alusivas ao tempo não operativo (depreciação, juros, etc). De posse da representatividade material dessas duas parcelas pode-se calcular o fator “FC” que espelhará o percentual dos custos horários não operativos face os custos totais. A partir da multiplicação desse fator “FC” pelo montante contido no DFP obtém-se o custo horário do equipamento parado (CHEP).

44. As duas tabelas incluídas neste tópico têm o intuito apenas de reapresentar, de forma sintética, o critério utilizado na medida cautelar consignada no item 9.2 do Acórdão 2.144/2013-TCU-Plenário. Repise-se que a busca pela economia processual não deixa outra opção à organização do presente tópico. Ainda assim, vale consignar que a análise das manifestações das oitivas (próximo tópico) perpassará novamente por alguns dos pontos controversos resumidos acima, de modo a dispensar maiores explicações pelo momento.

III.5 MANIFESTAÇÕES E ANÁLISES

III.5.1 – Encargos Complementares

III.5.1.1 – Manifestação

45. Apresentada pelo Consórcio Techint/Confab/UMSA – peça 281, p. 7 e 8; Consórcio Ipojuca Interligações – peça 276, p. 24 e 25; e Consórcio Rnest-Conest, peça 264, p. 21.

46. As defendentes inicialmente reiteram que, de acordo com a metodologia modelada pela então 3ª Secob (atual SeinfraPetróleo), sobre o custo horário da mão de obra parada (advindo das folhas de pagamento) incidiriam também, para fins de ressarcimento: adicional de periculosidade (quando necessário), encargos sociais, além de despesas com alimentação e transporte.

47. Alegam, não obstante os custos já reconhecidos pelo TCU, restarem ainda outros encargos, ditos complementares, que demandariam cômputo no cálculo da justa indenização. Entre tais acréscimos mencionam expressamente dois itens (oriundos de imposição contratual – cláusulas 8 e 17), a saber: assistência médica e odontológica e seguro de vida.

48. Afirmam a necessidade de os dois encargos complementares serem considerados a fim de que todos os custos incorridos com a mão de obra sejam cobertos. Encerram o pleito insinuando que caberia ainda observação na metodologia da unidade técnica sobre inclusão de eventuais novos encargos complementares, a depender da situação enfrentada em cada contrato.

III.5.1.2 – Análise

49. Inicialmente, registre-se que a metodologia recepcionada preliminarmente pelo TCU não veda a aplicação de adicionais sobre o custo direto da mão de obra. Nesse sentido, reproduz-se o trecho do relatório que fundamenta o Acórdão 2.144/2013-TCU-Plenário:

‘Custos horários de mão de obra (direta, indireta e Adm. Local) – os custos horários das horas paradas de toda a mão de obra afetada pela chuva podem ser obtidos diretamente, via consulta às folhas de pagamento de cada obra. Para se chegar ao valor horário total é necessário adicionar

também os custos empregados para arcar com as despesas incorridas, como encargos sociais, alimentação, transporte, adicional de periculosidade (quando aplicável), e ainda, os tributos e as despesas financeiras'. (Grifos acrescidos).

50. O extrato transcrito é claro quanto ao viés exemplificativo e não exaustivo que se conferiu ao rol de itens adicionais citados. Nesse sentido, o juízo até então formado não se opõe ao entendimento manifestado pelas empresas.

51. O princípio da vinculação contratual, como se sabe, se impõe aos princípios orçamentários da engenharia de custos. Caso haja alguma demanda contratual impactante na folha dos trabalhadores, ou mesmo convenção de trabalho específica, com despesa que refuja à “média” dos encargos sobre a mão de obra, tal particularidade há de ser considerada na orçamentação do empreendimento – e consequentemente nas respectivas medições e pagamentos associados.

52. Importante, apenas, enfatizar a imprescindibilidade da apresentação das folhas de pagamento no processo de ressarcimento de mão de obra, em razão de esses documentos conterem o detalhamento dos encargos complementares efetivamente pagos (em coerência, por óbvio, com a respectiva demanda contratual ou de convenção que imponha aquele custo).

53. Destarte, com base nos apontamentos pretéritos da unidade técnica, acolhe-se o entendimento das contratadas e confirma-se ser cabível o pagamento de outros encargos, desde que configurada a exigência contratual ou de convenção coletiva da respectiva assistência, e desde que tais rubricas estejam devidamente detalhadas nas folhas de pagamento dos respectivos contratos, a ser verificada em cada caso concreto (a exemplo da assistência médica e odontológica e do seguro de vida).

III.5.2 – Administração Local

III.5.2.1 – Manifestação

54. Apresentada por Consórcio Techint/Confab/Umsa – peça 281, p. 8 e 9; Consórcio Ipojuca Interligações – peça 276, p. 25 e 26; e Consórcio Rnest-Conest – peça 264, p. 22.

55. A tese exposta gira em torno do entendimento disposto na instrução anterior (peça 167, p. 29) de que a indenização da administração local se restringiria à mão de obra relativa à manutenção, administração e gerência das obras.

56. Neste ponto, as alegantes sustentam que haveria parcelas não computadas na indenização prevista para a administração local da obra, no caso de aditamento do prazo contratual em função exclusiva do impacto de chuvas.

57. Na sequência, relembram que o pagamento da parcela ora discutida só se faria, consoante entender da unidade técnica, ante a comprovação de que a extensão do prazo seria estritamente em função dos efeitos das chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências.

58. Destacam que, em se atendendo à condição genérica imposta para o ressarcimento da administração local, haveria outros itens atualmente não ressarcidos, como por exemplo: alojamentos, despesas gerais (energia, telefone, rádios, internet, etc.), vigilância e manutenção dos canteiros.

59. Acrescentam que não se teria previsto a inclusão total da mão de obra indireta no caso da prorrogação do contrato em virtude das chuvas. Isso porque o método proposto pela unidade técnica incluiria tão somente a parcela da mão de obra indireta relacionada aos serviços executados pela mão de obra direta quando da paralisação, sem explicar que parcela da mão de obra indireta seria considerada para efeitos de extensão do prazo.

60. Questão similar trata de uma alteração no Novo Anexo de Chuvas da Petrobras (a abrigo de uma modificação dos critérios de medição, em face dos novéis entendimentos do TCU), que teria sido danosa às contratadas. Tal modificação consistiu na quantificação dos recursos humanos alocados após o prazo original do contrato, e não mais (conforme Anexo XV original) nos recursos humanos (mão de obra indireta) mobilizados quando da ocorrência da chuva que geraria extensão contratual.

61. *Aventam, nos comentários finais, a hipótese de celebração de termo aditivo caso a unidade técnica opte por não incluir os atuais custos da administração local na metodologia de ressarcimento das verbas de chuvas.*

III.5.2.2 – Análise

62. *O questionamento da não estimação integral dos preços da administração local tem sua causa, em grande parte, na dicotomia entre mão de obra e equipamentos que marcou todo o histórico de discussões na busca da mais justa metodologia de ressarcimento para os itens afetados pelas chuvas e descargas atmosféricas.*

63. *Quando se declarou que a “indenização da administração local se restringe à mão de obra relativa à manutenção, administração e gerência das obras”, a discussão estava circunscrita à qual parcela da mão de obra deveria ser considerada no cálculo das indenizações.*

64. *Assim, em caso de aditivos de prazo (e somente nesses casos de eventos excepcionais a redundar em uma revisão contratual) ocasionados exclusivamente pelo impacto das chuvas, é natural o acolhimento também dos demais insumos (a exemplo de energia, telefone, rádios, internet, etc.) adstritos à manutenção da administração local na conta de ressarcimento. Para valoração de tais itens na quantificação do impacto financeiro dessa alteração de contrato, um caminho a ser ponderado é empregar os registros contidos no Demonstrativo de Formação de Preços de cada contrato. Nessa possibilidade, caso o DFP não seja claro ou não contenha determinado item, a solução consentânea a trilhar será a natural negociação entre as partes, utilizando dos meios de prova necessários para a justificação da justeza dos pleitos.*

65. *Findo esse ponto, caminhe-se na discussão de outros pontos contestados. Basicamente, de acordo a proposta da unidade técnica, há duas fontes de profissionais usualmente classificados como mão de obra indireta. Para cada uma dessas fontes estipulou-se maneira distinta de apropriação para fins do ressarcimento.*

66. *A primeira delas reúne os profissionais diretamente relacionados aos serviços de campo, por exemplo, um topógrafo. A apropriação, neste caso, dar-se-ia tão logo fosse percebida a paralisação. Esse registro seria feito e/ou atestado pela equipe de fiscalização da Petrobras, com a evidenciação da ocorrência nos relatórios diários de obra.*

67. *Com isso, atender-se-ia à condição de somente ressarcir “as horas paradas de categorias profissionais pertinentes à mão de obra indireta alocada exclusivamente nas atividades impactadas pelas chuvas e imprescindíveis à equipe que executa os trabalhos afetados” (Peça 167, p. 56).*

68. *Já a segunda fonte ocorre em contexto específico, voltada estritamente para os profissionais da mão de obra indireta alocados com a gerência, manutenção e administração do canteiro. Nesse cenário, em consequência das chuvas, seria necessário o pagamento de tais profissionais ante o aumento no prazo contratual. À vista disso, a apropriação tomaria por base a situação existente após o prazo original (sem chuva alguma) e abrangeria tão somente os profissionais cuja permanência fosse “prolongada” na obra, face ao tempo chuvoso “prorrogado”.*

69. *Pelas explicações relatadas, em caso de chuvas que prejudiquem o andamento dos serviços após o prazo virtual original (sem chuvas), procede-se tal qual explanado para a primeira fonte de mão de obra indireta, evitando-se quaisquer duplicidades (e isso é o mais importante) ou contagens indevidas de profissionais da mão de obra indireta que não sejam prejudicados pelos efeitos das chuvas e descargas atmosféricas.*

70. *Cabe encerrar este tópico, que reviu a forma de ressarcimento da administração local, lembrando a imprescindível manutenção de todas as evidências em registros apropriados, no intuito de se comprovar um nexos causal sólido entre eventuais atrasos e a ação das chuvas e descargas atmosféricas. Tal cuidado mostra-se crucial caso o prolongamento do contrato se dê por causas concorrentes, o que é sobejamente comum.*

III.5.3 – BDI

III.5.3.1 – Manifestação

71. Apresentada por Consórcio Techint/Confab/Umsa – peça 281, p. 9 e 10; Consórcio Conduto-Egesa – peça 279, p. 5 e 6; Consórcio Ipojuca Interligações – peça 276, p. 27 a 29; Consórcio Egesa/TKK – peça 272, p. 4 e 5; e Consórcio Camargo Correa-Cnec – peça 280, p. 14 a 19.

72. Nesse quesito, primeiramente, as contratadas resumem a tratativa que a atual metodologia acolhida pelo TCU dispensa aos componentes do BDI. Nesse sentido, torna-se válido apresentar o resumo abaixo:

Tabela 06

BENEFÍCIO DE DESPESAS INDIRETAS	
<i>Itens do BDI considerados para fins de ressarcimento</i>	<i>Itens do BDI não considerados para fins de ressarcimento</i>
<i>Pis</i>	<i>Lucro</i>
<i>Cofins</i>	<i>Contingências</i>
	<i>Administração Central</i>
	<i>Seguro</i>
	<i>Despesas Financeiras</i>

$$\text{Ressarcimento} = \text{Custo apurado} + \text{impacto dos Tributos}$$

73. Em seguida comentam, amparando-se em trechos do Acórdão 325/2007-TCU-Plenário, que administração central e seguros seriam diretamente dependentes do prazo contratual. Nesse sentido, sustentam que, em caso de aumento do prazo por conta dos efeitos das chuvas, não haveria como se ignorar que essa parte dos custos efetivamente sofra o impacto da dilação de prazo.

74. Adicionalmente, sustentam a necessidade de serem ressarcidas por despesas financeiras provenientes do interregno de 30 dias despendidos para o efetivo pagamento após a medição dos impactos dos eventos chuvosos em cada mês.

75. Adiante, pleiteiam a inclusão das contingências face à estruturação do DFP, a qual realçaria a aplicação dessa parcela sobre a conta dos custos de pessoal. Mais ainda, defendem que não se poderia discorrer sobre a gestão de riscos das então proponentes sem qualquer base empírica ou teórica que validasse a exclusão integral do contingenciamento.

76. Por fim, requerem a inclusão do lucro como uma das parcelas do BDI a ser computado quando do ressarcimento pelos insumos paralisados. Alegam que se deveria interpretar os “custos incorridos” de forma mais generalista, sem se imiscuir com os preceitos da engenharia de custos, o que autorizaria o entendimento de que caberia o ressarcimento pelos “preços incorridos”.

77. Tal qual para o tópico precedente, ventilam a possibilidade de firmação de termo aditivo caso se decida por manter inalterada a metodologia no que tange às parcelas do BDI aqui reclamadas.

III.5.3.2 – Análise

78. O pleito das manifestantes circunscreve-se à necessidade de se computarem outras parcelas (além dos tributos) do BDI na conta de ressarcimento devido aos insumos afetados pelas chuvas e descargas atmosféricas. Essencialmente, defendem a inclusão da administração central, dos seguros, das despesas financeiras, das contingências e do lucro.

79. Quanto à administração central, é fato pacífico na literatura técnica que tal parcela é influenciada pela estrutura da empresa, número de obras que a empresa está executando, complexidade e prazo das obras, além do seu faturamento. Desse modo, como há hipóteses de ressarcimento na metodologia para o cálculo da verba de chuva que se dão quando do aumento do prazo em função dessa intempérie, é razoável aplicarem-se os percentuais contratados alusivos à administração central exclusivamente para tais parcelas, a exemplo da manutenção do canteiro (tanto para mão de obra indireta como para os demais insumos). De modo mais prático, se a empresa carece

de uma estrutura administrativa central para administrar, de forma global o seu negócio; e se houve a ampliação do prazo da obra (com os custos daí associados), natural que esses custos extras – e só para eles – entrem no cômputo do rateio.

80. Nesse pensamento, para os insumos não considerados nos cenários de aumento do prazo, não há que se computarem os efeitos da administração central. Isso porque não se modificaria nenhuma das variáveis passíveis de alterar o montante da Administração Central. Para os insumos impactados com o aumento de prazo, inclui-se o rateio de tal rubrica.

81. Os seguros, no âmbito das contratações junto à Petrobras, refletem exigências contratuais de modo que são expressos usualmente no DFP. Alguns seguros são obrigatórios, expressos positivamente nos termos de contrato; outros não, remetem a boa prática na gestão de riscos pela própria contratada. Nesses termos, que existem diferentes tipos de seguros. Alguns remetem à cobertura da obrigação de fazer não cumprida pela contratante; outros asseguram cobertura financeira frente a eventos incertos futuros, em âncora de estabilidade de negócio para a contratada. Alguns são proporcionais ao valor do contrato (como o seguro da licitação, renovável a cada aditivo); outros independem do valor efetivo da avença. Alguns deles atrelam-se, portanto, ao prazo da obra; outros não. Tais particularidades, frente às regras então esboçadas em parecer anterior da unidade técnica, em prol da transparência e do adequado accountability dos gastos, além do privilégio à simplicidade metodológica, indicam que tais particularidades sejam tratadas de forma individual. Demonstrado o ônus desproporcional frente às particularidades do contrato, que se acerte o respectivo justo valor dos ressarcimentos respectivos. Caso tal valor seja provindo de situação nova, não prevista ou extraordinária às previsões contratuais, que se promova a individualização do ônus via termo aditivo próprio.

82. Em outro assunto das oitivas, o raciocínio esboçado pelas defendentes para a inclusão das despesas financeiras se mostra válido apenas para a parcela da mão de obra. De fato, tal rubrica não altera o patrimônio das manifestantes e mantém o caráter indenizatório da verba de chuvas. Ainda que não se fale em geração de receitas, de fato há gastos verificados cujos pagamentos somente ocorrem a posteriori, o que gera um esforço financeiro da contratada em face do lapso temporal do gasto e o respectivo pagamento; conseqüentemente, justificando a consideração do percentual de despesas financeiras contratado. Por outro lado, necessário ressaltar que se exclui a aplicação das despesas financeiras sobre os equipamentos próprios, em virtude da previsão de aplicação dos juros no custo da hora parada.

83. Seguindo-se com a análise, não há como se admitir a inclusão das contingências. Em que pese haver assimetria de informações que impeça reproduzir a análise de riscos de cada contratada, torna-se indevida a inclusão de percentual que não reflita, de fato, os custos incorridos. A “verba de chuva”, nos moldes desenhados pelos contratos analisados, tem característica puramente indenizatória, refletindo pagamentos a posteriori dos fatos ocorridos. Inexiste, nesses termos, “reserva” contingencial necessária para fazer frente a algum encargo incerto no futuro.

84. Pelo mesmo motivo, entende-se imprópria a inclusão do lucro na verba de ressarcimento em razão do caráter indenizatório que distingue a metodologia da verba de chuvas. Além disso, ao contrário do sustentado pelas contratadas, a menção aos “custos ressarcidos” não pode ser entendida como se fosse aos “preços ressarcidos”. Não há nada que permita tal interpretação, que, aliás, se mostraria destoante dos ensinamentos mais básicos da engenharia de custos.

85. Sob outra ótica, a ratificar a justeza dos termos propostos, as contratadas almejam ter aumento de patrimônio mesmo sem produzir nenhum serviço, pois que seus meios de produção estariam impedidos de executar quaisquer atividades. Caso acordado o impacto do lucro sobre o “atraso” da obra, haveria um questionável prêmio pela ineficiência.

86. Frente aos pontos examinados, tem-se que as parcelas do BDI serão assim consideradas quando da efetivação dos ressarcimentos:

i) *Administração Central – quantificada somente se existir comprovada extensão do prazo contratual motivada unicamente por chuvas e com aplicação exclusiva para a parcela de insumos diretamente relacionada à dilação do prazo;*

ii) *Seguros – sejam computados, caso necessários, em negociação própria em que se demonstre o aumento desproporcional de encargos, em relação à respectiva remuneração globalmente avençada e desde que apresentadas as respectivas comprovações do impacto financeiro, como revisões das apólices que justifiquem a alteração devido ao eventual incremento no custo da obra em razão das paralisações por chuvas. Alternativamente, essa rubrica poderá ser objeto de aditivos específicos;*

iii) *Lucro – desconsiderado ante a natureza indenizatória da verba de chuva, que veda o aumento de patrimônio por meio do seu ressarcimento;*

iv) *Despesas Financeiras – assentou-se por escorreita a sua inclusão no BDI de ressarcimento. A exceção ficou por conta dos equipamentos próprios ante a já prevista aplicação dos juros;*

v) *Contingências – item não computado face a natureza indenizatória (a posteriori) do encargo e em virtude da não comprovação analítica da sua distribuição entre os “serviços secos” e o ressarcimento inerente à verba de chuva; e*

vi) *Tributos/Impostos – item mantido no exato teor da instrução passada, isto é, devem ser acrescentados à indenização de equipamentos e mão de obra efetivamente prejudicados.*

III.5.4 – Custos de Manutenção

III.5.4.1 – Manifestação

87. *Apresentada por Consórcio Techint/Confab/Umsa – peça 281, p. 11 a 17; Consórcio Ipojuca Interligações – peça 276, p. 8 a 15; Consórcio Rnest-Conest – peça 264, p. 7 a 14; Empresa Tomé – peça 242, p. 8 a 11.*

88. *São apresentadas várias transcrições que recordam toda a argumentação empregada pela unidade técnica para sustentar o posicionamento de não consideração da manutenção no custo horário do equipamento ressarcido.*

89. *Passo seguinte, as contratadas sintetizam a linha de raciocínio da unidade técnica para não consideração dessa rubrica na metodologia em exame em dois pontos: na inexpressidade da manutenção no custo não operativo; e nas diretrizes expostas no Acórdão 3.077/2010-TCU-Plenário, que corroborariam a correção pela não inclusão dos efeitos da manutenção no custo horário dos equipamentos paralisados em decorrências das chuvas.*

90. *Adiante, rebatem as premissas da unidade técnica a partir da tese de que o indigitado aresto não indicaria a necessidade de se desconsiderar o custo de manutenção no cálculo de ressarcimento dos equipamentos postos à disposição.*

91. *Em seguida, declaram que o método de dimensionamento do custo da hora improdutiva do Sicro não guardaria relação com o custo da hora disponível dos equipamentos, valendo-se, para tanto de excertos do Voto que subsidiaram o próprio Acórdão 3.077/2010-TCU-Plenário.*

92. *Afirmam que os equipamentos mobilizados estariam durante todo o período contratual prontos para retomadas imediatas dos serviços em função de manutenções contínuas, mesmo diante de várias paralisações relacionadas com os efeitos climáticos. Com isso, entendem que deve ser considerado o custo de manutenção dos equipamentos, mesmo nas paralisações.*

93. *Discorrem que haveria despesas fixas de manutenção (gastos de oficina, mão de obra de mecânicos, ferramentas, entre outros) não proporcionais às horas trabalhadas. Acrescentam que os custos de manutenção envolveriam atividades (limpeza, lavagem, ajuste, calibração, reaperto, troca de peças, reparos, etc.) não influenciadas em sua valoração por conta de determinados dias de trabalho paralisados em função das chuvas.*

94. *Assentam, sem maiores esclarecimentos práticos, que não seria correto assumir a inexistência de consumo com combustíveis e óleos lubrificantes com equipamentos parados, haja vista que, se assim fosse, restaria comprometida a preservação dos equipamentos.*

95. *Finalizam declarando que a formulação para o cômputo do custo horário com a manutenção presente no Sicro evidenciaria a impossibilidade material de as contratadas serem ressarcidas pela*

integralidade dos custos incorridos com a manutenção das máquinas. Baseiam-se, para tanto, na ideia de que a fórmula constante no Manual do Sicro demonstraria a quantificação para período de disponibilidade de 2.000 horas/ano.

III.5.4.2 – Análise

96. Para clarear o rumo da presente análise, necessário esclarecer que a metodologia ora em exame não interpreta o custo de disponibilidade sustentado pelas defendentes como sendo equivalente ao custo de improdutividade do Sicro.

97. A metodologia para o cálculo de verba de chuva, liminarmente acolhida pelo TCU no âmbito do Acórdão 2.144/2013-TCU-Plenário, sugere o ressarcimento dos equipamentos paralisados pelo custo da mão de obra (que equivale ao custo da improdutividade no Sicro) somado à depreciação e aos juros. Esse esclarecimento já torna improfícuo qualquer debate dos argumentos das contratadas que se basearam na aplicação do custo da hora improdutiva do Sicro na metodologia em comento.

98. Quanto a afirmação de que “as paralisações decorrentes de chuvas não reduzem o custo da manutenção dos equipamentos”, entende-se que tal assertiva confronta-se com a ideia central defendida na metodologia, qual seja, a da apropriação da despesa de manutenção integralmente no custo da hora operativa do equipamento.

99. Em outras palavras, se a manutenção já é paga na operação (e tão somente durante a operação das máquinas), tanto faz se chove mais ou menos, de modo que não há qualquer influência das paralisações sobre o montante total da manutenção. Em um exemplo de ordem prática, supondo-se que o somatório com os custos de manutenção de determinado equipamento atinja determinado valor até o final de sua vida útil, tem-se que esse valor será rateado ao longo das horas operativas a fim de se chegar a um custo horário adequado e alinhado com as melhores práticas de elaboração de orçamentos.

100. Apenas para argumentar, mesmo na contramão dos pressupostos consagrados da engenharia de custos, as alegantes poderiam ter demonstrado a incidência de eventual fração do custo operativo total a título de ínfima parcela de manutenção, supostamente alocada para os períodos de disponibilidade das máquinas. Ínfima porque não há como cogitar impacto equivalente para a manutenção inerente à operação da máquina com a manutenção relacionada à paralisação, isoladamente.

101. Continuando, cabe sublinhar que a opção constante no Sicro, aproveitada na metodologia, de se ressarcir a manutenção integralmente no limite das horas operativas tem uma lógica evidente e não comentada pelas empresas que responderam à oitiva.

102. A título de argumentação, imagine-se situação limite em que certa máquina permaneça 100% do tempo parada por conta das chuvas. Nesse cenário hipotético, impossível acolher o custo horário de manutenção do Sicro, uma vez que o equipamento não teria suas partes rodantes gastas, não se sujaria, o que reduziria consideravelmente a necessidade de inspeção, de consertos, de calibrações, de retoques, de regulagem (todas essas atividades integrantes da conta de manutenção).

103. Para robustecer o apontamento acima, vale consulta aos entendimentos do engenheiro Aldo Dórea Matos (artigo publicado na Revista Construção Mercado nº 72 de julho de 2007 - http://www.aldomattos.com/sites/aldomattos.com/files/publicacoes/Custo_Horario_Equipamento.pdf - acessado em 27/08/2014) que não deixa espaço para o cômputo da manutenção fora do custo horário operativo dos equipamentos:

‘Hora produtiva e hora improdutiva

A hora produtiva de um equipamento é a hora de trabalho efetivo. Seu custo é a soma de todas as parcelas de custo de propriedade (depreciação e juros), custo de operação (pneus, combustível, lubrificantes, operador) e custo de manutenção.

A hora improdutiva corresponde à hora de trabalho em que o equipamento fica à disposição do serviço, porém sem ser empregado efetivamente. A máquina está à disposição da obra e o operador ocioso.

É o caso, por exemplo, de um caminhão-pipa que fica parte do tempo aguardando o lançamento do material numa praça de aterro.

A hora improdutiva leva em conta apenas o custo de propriedade (depreciação e juros) e a mão-de-obra de operação'.

104. Igualmente, esta Corte de Contas também recepcionou, por meio do Acórdão 2.735/2011-TCU-Plenário, os entendimentos do Relatório de Fiscalização 792/2010 (peça 1 – p. 78 a 142 do TC 018.898/2010-6), entre os quais aquele que colaciona a consideração somente da mão de obra, depreciação e juros no custo da hora não operativa. O mesmo entendimento foi sustentado pela própria Petrobras em apresentação realizada nas instalações desta Corte (peça 323), oportunidade na qual a estatal concluiu que o custo da hora parada a partir da metodologia do Sicro corresponderia a soma da depreciação e juros (não se computando custos com manutenção).

105. A consideração de que o ressarcimento com a manutenção deva incidir apenas sobre as horas operativas é também reforçado na comparação entre a realidade enfrentada no Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro - Comperj (Acórdão 3.077/2010-TCU-Plenário) e aquela verificada para a grande maioria dos contratos da Rnest (basicamente unidades de processo).

106. Em relação ao Comperj, no âmbito do TC 021.324/2008-6 (que culminou com o aresto citado no parágrafo anterior), tratava-se de contrato de terraplenagem, em que as máquinas trabalharam mais de um turno, haja vista o enorme volume de material a ser removido (da ordem de 45 milhões de metros cúbicos). Nesse contexto, era esperado que as máquinas sofressem maior impacto do ritmo de trabalho o que conduziria a gastos mais acelerados com manutenção para o mesmo horizonte temporal.

107. Se, para o caso da obra de terraplenagem do Comperj, conforme teor das manifestações da própria Petrobras e do consórcio contratado (informação já reiteradas vezes aproveitada nesse processo – peça 167 – p. 60 a 62), não houve a inclusão da manutenção no custo da disponibilidade, mais injustificado ainda seria o cômputo dessa rubrica na hora parada da construção de unidades industriais, observadas na Rnest, em que o ritmo dos equipamentos, a exemplo dos guindastes, é bem menos intenso.

108. Impende anotar, ademais, que carece de evidências a afirmação acerca de custos expressivos com óleos e lubrificantes. As contratadas impugnam o entendimento exposto na metodologia em exame sem dados ou documentos para comprovação analítica da opinião por elas defendida.

109. No caso sub examine, considerando-se o elevado grau de avanço físico de vários contratos da Rnest, era de se esperar que as defendentes demonstrassem matematicamente quanto gastaram com suas máquinas, tanto para as condições de uso, como quando paralisadas, até porque, em algum momento o debate em tese avançará para a justeza dos valores pleiteados. A unidade técnica restringe o estudo ao campo teórico, tão somente por conta da ausência de compartilhamento de dados apropriados pelas contratadas.

110. No que diz respeito à formulação matemática presente no Sicro e sua suposta inconveniência ao caso em estudo, faz-se suficiente e necessário esclarecer que a interpretação conferida pelas defendentes mostra-se inadequada.

111. No Sicro, dilui-se o custo total da manutenção estritamente dentro da vida útil em horas operativas. No exemplo trazido na manifestação foi dado esse montante como de 2.000 horas/ano (valor mais frequente na base do Dnit). Assim, considerando-se que o tempo de vida útil do equipamento seja de cinco anos, o total de horas operativas será de 10.000 h, e o custo horário de manutenção será de R\$ 2,00.

112. Naturalmente, o custo total da manutenção (R\$ 20.000,00, pelo exemplo acima) permanece o mesmo caso se opte por diluí-lo nas horas disponíveis do equipamento (presumindo-se inalteradas as condições de operação). Nesse caso, visto que as horas disponíveis superam as horas operativas, ter-se-ia um custo horário da manutenção inferior àquele existente no Sicro (ou inferior a dois reais

por hora – ainda valendo-se do exemplo supra). Essa lógica descarta as alegações dos consórcios contratados de que a fórmula do Sicro prejudicaria o completo ressarcimento da rubrica manutenção.

113. Por fim, mostra-se proveitoso mencionar que as mais recentes publicações da engenharia de custos corroboram a validade da metodologia em exame, ao não considerarem os efeitos da manutenção no custo da disponibilidade, além de outros assuntos correlatos.

114. Cotejando-se o Manual Metodológico de Equipamento do Novo Sinapi (http://downloads.caixa.gov.br/_arquivos/composicoes_afetadas/manuais_composicoes/SINAPI_Manual_de_Metodologias_e_Conceitos_v002.pdf - acessado em 28/08/2014 - atualmente em fase de Consulta Pública) percebe-se avanço conceitual ao calcular as parcelas de custo horário dos equipamentos (juros e depreciação) tomando-se por base não mais as horas trabalhadas por ano (HTA do Sicro), mas sim as horas disponíveis por ano (HDA). Esse fato revela significativo conservadorismo na metodologia proposta (acolhida preliminarmente pelo Plenário desta Corte – Acórdão 2.144/2013), uma vez que a remuneração dos “serviços secos” (pelas horas operativas) e o ressarcimento em função da verba de chuva (pelas horas disponíveis) dos juros e da depreciação baseiam-se na HTA e não na HDA.

115. Além disso, a CAIXA (gestora do Sinapi), tal qual a metodologia em discussão e o Sicro, na versão vigente do Sinapi, diluiu os custos com manutenção somente nas HTA, o que reforça a inexistência de prejuízo no método liminarmente adotado pelo TCU.

116. Também, julga-se oportuno salientar que o Sinapi vigente considera, para o cálculo do custo horário de improdutividade, que nessa fonte, diferentemente do Sicro, equivale ao custo horário de disponibilidade, a soma das parcelas dos juros, da depreciação e da mão de obra, o que se mostra integralmente acorde com a metodologia em exame.

117. Por fim, entende-se que não merece acolhida a alegação quanto à inaplicabilidade do Manual do Sinapi em função das distintas tipologias de obra (unidades industriais x obras edículas em perímetro urbano), haja vista que os conceitos da engenharia de custos aqui perquiridos não são influenciados pela natureza do empreendimento.

118. Do exposto, propugna-se seja mantida inalterada a metodologia para o cálculo de verba de chuvas, no que concerne à desconsideração da manutenção no custo de disponibilidade dos equipamentos paralisados.

III.5.5 – Custos de Retomada

III.5.5.1 – Manifestação

119. Apresentada por Consórcio Camargo Correa-Cnec – peça 280, p. 5 a 8; Consórcio Techint/Confab/Umsa – peça 281, p. 17 a 20; Consórcio Conduto-Egesa – peça 279, p. 8 e 9; Consórcio Ipojuca Interligações – peça 276, p. 15 a 18; Consórcio Egesa-TKK – peça 272, p. 5 a 7.

120. A contenda remete à desconsideração, na metodologia em apreço, dos efeitos da “retomada”. Assim, a indenização paga comportaria somente os insumos totalmente paralisados em decorrência das chuvas, e descartaria as consequências das chuvas que afetariam parcialmente os serviços.

121. Afirmam as defendentes que os preços contratuais não contemplariam os custos com as atividades de mitigação nem a perda de produtividade sob condições climáticas adversas. Comentam ainda que tal premissa subsistiria independentemente da tipologia de obras (se de terraplenagem ou de unidades industriais), ao contrário do disposto na metodologia em questão.

122. Explicam que, nas obras em plantas industriais, os efeitos da retomada estariam mais ligados à parcela da mão de obra, diferentemente do que ocorreria em obras de terraplenagem, como as do Comperj (citadas no bojo das argumentações que sustentam a metodologia combatida).

123. Mencionam vários serviços que estariam enquadrados na “retomada” não ressarcida até o presente momento. Enfatizam que as propostas das licitantes teriam sido elaboradas em total alinhamento com o edital, sem considerar “os custos dos equipamentos parados quando da recomposição das condições ideais de segurança para a execução dos trabalhos e a perda de eficiência operacional dos equipamentos na retomada das atividades contratuais.”

124. *Recuperam trechos do Voto condutor do Acórdão 3.077/2010/TCU-Plenário, no intuito de firmar convicção de que os serviços relacionados com a “retomada” teriam sido expressamente previstos em decisão plenária desta Corte, o que implicaria a sua admissão também para as unidades industriais da Rnest.*

125. *Reiteram que haveria horas com redução de produtividade e horas com total paralisação, de modo que, ao ignorarem-se as primeiras, seriam excluídos do justo ressarcimento os custos inerentes a: o deslocamento do pessoal dos abrigos cobertos até as frentes de trabalho; a recomposição das condições ideais de segurança; os serviços de recuperação dos danos; e a perda de eficiência operacional dos equipamentos.*

126. *Encerram aduzindo que, sob a hipótese de manutenção da desconsideração da “retomada”, será imprescindível a criação de novos itens contratuais para permitir a remuneração dos equipamentos afetados.*

III.5.5.2 – Análise

127. *Esse assunto já fora intensamente enfrentado no âmbito deste e de outros processos do TCU. Sem embargo, não consta nos autos aperfeiçoamento em relação às teses resistivas das empresas que se contrapõem ao que foi adotado na metodologia sobre esse quesito. Nada obstante, em atenção ao princípio da verdade material e, principalmente, ao contraditório e à ampla defesa, revisita-se o tema da “retomada” no custo dos equipamentos paralisados.*

128. *Em linhas gerais, as contratadas sustentam que a elaboração de suas propostas comerciais não contemplou os valores pertinentes à mitigação e à baixa produtividade vinculadas aos efeitos da “retomada”. Essa assertiva pressupõe a existência de orçamento transparente, a ponto de se poder identificar, claramente, o suposto impacto do não contingenciamento da “retomada”. Contudo, em nenhum momento as empresas aventaram o compartilhamento de tais informações nestes autos, o que afasta, da análise de mérito, peça que se prestaria a quantificar o real impacto da rubrica pleiteada antes do início da execução dos contratos.*

129. *Já durante a execução contratual, esperar-se-ia das contratadas a efetivação de apropriações in loco visto que, a priori, discute-se o pagamento de cifras reais e nada irrisórias. Ou seja, em sendo a “retomada” quantia suscetível de comprovação, e ante o longo decurso do processo, as defendentes já teriam condições de submeter suas apropriações à fiscalização da Petrobras, e, de forma reflexa, ao TCU, de modo a validar a hipótese de significância dos valores aqui debatidos. Entretanto, os esclarecimentos expostos carecem de evidências, mesmo diante do estágio avançado dos contratos, o que fragiliza os apontamentos das empresas manifestantes.*

130. *Percebe-se, no teor das manifestações, o emprego de argumento que, na verdade, melhor se presta a sustentar o posicionamento já firmado por este órgão de Controle Externo. Trata-se da maior associação dos efeitos da retomada em obras industriais com a mão de obra.*

131. *De plano, cumpre elucidar que, para a mão de obra, a metodologia em análise pressupõe mecanismos de ressarcimento dissociados dos de equipamentos. Ademais, no caso de pessoal afetado pelos efeitos das chuvas, há, basicamente, duas possibilidades: paralisação parcial ou total, comprometendo, de forma proporcional, a produtividade. Tais situações estão previstas na metodologia até então proposta, nos seguintes termos:*

i) *paralisação parcial comprometendo a produtividade – neste caso, para a parcela dos serviços realizáveis (ainda que sob menores produtividades) há a remuneração das atividades realizadas pelos itens das planilhas de preços que refletem o custo horário operativo (usualmente adotam-se as Estruturas Analíticas de Projeto – EAP). O impacto negativo da menor produtividade, em si, será mensurado e ressarcido quando da majoração do prazo contratual em virtude das chuvas;*

ii) *paralisação total comprometendo integralmente a produtividade – já nessa situação, não há qualquer remuneração pois não há avanço na execução de serviços contratados. Nesse passo, há que se ressarcir plenamente a mão de obra paralisada, além de se preverem indenizações relacionadas ao provável aumento do prazo contratual.*

132. Em suma, pelos cenários citados, configura-se a frustrada intenção de se justificar o ressarcimento da “retomada” apresentando situações já indenizadas de acordo as premissas da metodologia que se discute, que não considera somente a “retomada” para os equipamentos.

133. Outro ponto apenas repetido nas alegações consiste na exposição de serviços qualificados como de “retomada” e, a princípio, não ressarcidos. Essencialmente são trazidas atividades que tipicamente prejudicam obras de terra (recomposição de caminhos de serviço, preparação de aterros, entre outras). Ademais, constam outros itens que já têm ressarcimento previsto diante das majorações no prazo, como por exemplo, a baixa produtividade na remobilização.

134. Desta forma, torna-se intrincada a possibilidade de se derrogar o entendimento estabelecido na metodologia em análise quanto à não consideração da “retomada”, especialmente ao se sopesar que a própria contratante – Petrobras – percebendo as particularidades de cada contrato, foi proativa ao retirar essa rubrica das obras industriais e mantê-la especificamente para as obras de terraplenagem do Comperj (Acórdão 3.077/2010-TCU-Plenário).

135. Frente ao analisado, não há elementos de convicção a ponto de ensejar alteração do critério defendido desde o início, motivo pelo qual mantém-se a desconsideração da “retomada” no cômputo do ressarcimento em virtude das chuvas e descargas atmosféricas.

III.5.6 – Limitação de Horas para os Equipamentos

III.5.6.1 – Manifestação

136. Apresentada por Consórcio Techint/Confab/Umsa – peça 281, p. 20 a 22; Consórcio Ipojuca Interligações – peça 276, p. 18 a 24; Consórcio Rnest-Conest – peça 264, p. 17 a 20.

137. Iniciam seu arrazoado rememorando que, de acordo com a unidade técnica, o ressarcimento dos equipamentos próprios presentes no Sicro/Sinapi e dos equipamentos normais não previstos em tais sistemas referenciais tem a apropriação do número de horas paralisadas limitada diariamente às horas dos turnos normais (8,8 horas para cinco dias por semana, o mesmo que 44 horas semanais).

138. As contratadas questionam a validade da limitação face à existência de equipamentos mobilizados por mais de um turno de trabalho, o que restaria comprovado por meio da consulta aos Relatórios de Ocorrências (RDO). Tais relatórios explicitariam os quantitativos, diários e em dois turnos de trabalho, de mão de obra e de equipamentos paralisados em decorrência das chuvas.

139. Arrematam seus comentários alegando que, se fosse seguida a metodologia da Secob (ao limitar o ressarcimento de todos os equipamentos para um turno de trabalho), seria preciso alocar mais equipamentos para o canteiro no turno de obras considerado.

III.5.6.2 – Análise

140. As manifestantes insistem no emprego de argumentos já rechaçados neste e em outros processos. Levantando-se o histórico das análises em torno das “verbas de chuvas” verifica-se a elaboração de argumentos que afastaram qualquer impedimento para a limitação de horas para os equipamentos impactados pelas chuvas. Isso se deu tanto no TC 021.321/2008, que trata das obras de terraplenagem do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro – Comperj, como no presente processo, na última instrução técnica (peça 167).

141. Nesse sentido, mais uma vez em homenagem aos princípios do contraditório e ampla defesa, bem como da verdade material, reproduzem-se trechos capitais desses trabalhos pretéritos, a fim de aclarar novamente as motivações técnicas que amparam a validade da limitação das horas dos equipamentos paralisados.

142. Do Comperj, impende reproduzir o seguinte trecho:

Com o intuito de se esclarecer a assertiva do item “f” e sua relação com a limitação de horas dos equipamentos indenizados, propõe-se uma situação hipotética. Para prover determinado custo, certo equipamento exige um montante anual fixo (é o caso dos custos de propriedade: depreciação, seguros e juros) de R\$ 2.280,00. Diante da necessidade de se apropriar esse valor por unidade de tempo, previu-se diluí-lo ao longo das 2.280 horas normais em um ano (190 h/mês x 12 meses). Diante dessa premissa, chega-se ao custo de R\$ 1,00/hora normal (R\$ 2.280,00/2.280 h normais/ano). Essa

foi a forma de cálculo utilizada nessa análise. Nessa esteira, não se deve aplicar, a esse custo horário (R\$ 1,00/hora), um número de horas calculadas de forma diversa, sob pena de se concluir um valor anual equivocado (para mais ou para menos). Por exemplo, arbitrando um valor de 220 horas mensais a serem remuneradas (e não as 190 horas normais adotadas como premissa), alcançar-se-ia um valor anual de R\$ 2.640,00 (220 h/mês x 12 meses x R\$ 1,00/hora), bem diferente do valor anual correto a ser alcançado (R\$ 2.280,00).

143. O equívoco destacado no excerto acima é materializado quando se intenta manter o mesmo custo horário da depreciação (R\$ 1,00) perante duas situações distintas em termos de quantidade total (190 e 220 horas) para diluição de tais custos. O valor total com os custos de propriedade deve ser mantido inalterado. O que pode variar é o custo horário a depender do horizonte temporal em que se dilua o somatório de depreciação, juros e seguros.

144. Em outras palavras, pragmaticamente, as defendentes constroem uma tese em que, se determinado equipamento trabalhar por dois turnos, receberá o dobro em termos de depreciação total em relação à operação por um turno de serviço. Assim, para o exemplo reproduzido acima seriam ressarcidos R\$ 4.560,00 em se trabalhando dois turnos em oposição ao montante limite de R\$ 2.280,00.

145. No mesmo sentido, da peça 167 deste processo, essencial a leitura do seguinte excerto:

'Essa limitação das horas a serem indenizadas é, ainda, conservadora, como se comprova a seguir.

63. Há somente três tipos possíveis de dias de trabalho a serem considerados para os equipamentos:

- a) dias sem horas paralisadas por chuvas;
- b) dias com quantidade de horas paralisadas abaixo do limite de horas "normais" e;
- c) dias com nº de horas paralisadas superior ao limite de horas "normais".

64. Considerando esses 3 possíveis dias, a limitação imposta às horas paradas a serem ressarcidas e o custo horário CDJ (Sicro) aplicado, tem-se a seguinte linha de raciocínio.

65. Quanto aos itens "a" e "b" (nº de horas paralisadas por chuvas menores que o limite), não restam dúvidas de que não haveria prejuízo à contratada: não há glosa de horas e o custo horário aplicado segue as horas trabalhadas consideradas no Sicro (CDJ (Sicro)).

66. Quanto ao item "c", item em que há glosa de horas, a quantidade total de horas consideradas como remuneráveis com essas premissas (2.200 horas – valor limite maior que o maior valor de HTA do Sicro de 2.000 h) será paga ao custo horário seguindo o HTA do Sicro (CDJ (Sicro)). Ou seja, o valor indenizado é um pouco maior que o valor total considerado pelo Sicro para equipamentos em operação, se não, veja-se o exemplo a seguir:

Considerando um dia de trabalho com 10 horas paralisadas por chuvas e turno diário de 12 horas, tem-se:

- Horas de trabalho normais por semana: 44h/semana;
- Dias de trabalho, considerando segunda a sexta: 5 dias/semana;
- Horas de trabalho normais por dia (limite) $= 44 \div 5 = 8,8$ horas;
- Horas a serem indenizadas, no caso, consideradas iguais ao limite = 8,8 horas.

68. Constata-se que, ao remunerar essas horas (8,8h/dia) estar-se-á indenizando um número de horas suficientes para, aplicadas aos valores "cheios" do Sicro, retornar a totalidade dos custos de propriedade requeridos. Se em todos os dias de trabalho houvesse essa mesma limitação, em um ano haveria pelo menos 2.200 horas (8,8h/dia x 250dias/ano) indenizadas ao custo cheio do Sicro. Considerando que o Sicro divide os custos totais ao valor máximo de 2.000h/ano. Indenizar essas 2.200 horas paradas significa remunerar mais que o devido dos custos totais de propriedade'.

146. Novamente, naquela oportunidade, percebe-se que a análise deste ponto empregou a mesma estratégia ao trazer exemplo numérico bastante objetivo no intuito de clarear a impropriedade de não se limitar o número de horas quando do ressarcimento dos equipamentos.

147. Corroborando as conclusões tiradas das exemplificações comentadas acima, há, na Engenharia de Custos, metodologias mais sofisticadas do que à do Sicro, que explicitam mais claramente a incongruência na proposta das manifestantes. Cumpre asseverar que o teor dessa metodologia já foi empregado pela própria Petrobras (peça 324) no início dos debates em torno do ressarcimento dos equipamentos pelos impactos das chuvas, em reuniões realizadas no âmbito do TCU.

148. A fonte de tal metodologia de elaboração do custo dos equipamentos é a FAO/ECE/KWF (Food and Agriculture Organization, Economic Commission for Europe e Kuratorium fur Waldarbeit und Forsttechnik – vide peça 324).

149. Um conceito chave constante nessa fonte, e não abordado no Sicro, é o limite mínimo de uso anual, também conhecido como “umbral”, grandeza expressa em horas. Tal variável indica o período mínimo de uso ao ano que garanta a determinado equipamento atingir o tempo total de uso (em anos) indicado pelo fabricante (antes da obsolescência/envelhecimento técnico). Ou seja, se o uso anual do equipamento ultrapassar o umbral, ele está fadado a se deteriorar antes da vida útil usual. Esta situação ocorreria diante de um uso acentuado, como por exemplo, em mais de um turno de trabalho. De forma reflexa, uma subutilização seria configurada por um uso anual abaixo do umbral. Nesse caso, a troca do equipamento seria forçosamente indicada pelo atingimento da vida útil, em geral associada a entrada de máquinas mais modernas que implicarão a obsolescência do equipamento em questão. Como a troca do equipamento delimita o horizonte temporal para se recuperar os valores com a depreciação, tem-se que o umbral influencia a forma de apuração do custo horário dessa grandeza.

150. Estendendo esse raciocínio ao caso em apreço, tem-se que a depreciação (diferença entre valor novo e residual) horária será calculada sobre o tempo total de uso em horas quando o umbral for menor do que as horas efetivas de uso. Nesse caso, a máquina trabalhou em ritmo acentuado sendo que a depreciação ocorrerá antes pelo uso do que pelo decurso do tempo. Por outro lado, a depreciação seria diluída só pelas horas efetivas de uso atingidas até o envelhecimento técnico quando o umbral é maior ou igual do que as horas efetivas de uso (a situação retratada no Sicro reflete a igualdade entre o umbral e o HTA). Ou seja, nesse caso, a depreciação é delimitada pelo tempo e não pelo uso. Naturalmente, e em aderência ao método ora questionado, para as duas situações, o montante total de depreciação é o mesmo.

151. Logo, ao se aplicar a metodologia acima da FAO/ECE/KWF para os contratos da Petrobras, concluir-se-ia que a consideração de dois turnos de trabalhos implicaria o enquadramento do cenário onde as horas efetivas podem vir a superar o umbral. Isso forneceria uma depreciação horária menor (pela diluição em um número maior de horas), mas um valor de depreciação total inalterado. Em suma, a limitação do número de horas para os equipamentos é explicada pelo uso das premissas do Sicro e corroborada por metodologias mais complexas que a do Dnit, quando do cômputo do custo a ser ressarcido para o maquinário próprio.

152. Dos apontamentos, conclui-se pela manutenção do posicionamento pretérito, no sentido de ser imprescindível a limitação das horas dos equipamentos a fim de se possibilitar um ressarcimento com justiça da depreciação e juros.

III.5.7 – Equilíbrio Econômico-Financeiro

III.5.7.1 – Manifestação

153. Apresentada por Consórcio Camargo Correa-Cnec – peça 280, p. 25 a 33.

154. A defendente alega a quebra do equilíbrio econômico financeiro de seu contrato diante da implementação da metodologia em questão, em substituição ao Anexo XV (em que constava a metodologia original para indenização das chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências).

155. Para tanto, vale-se inicialmente do artigo 37 da Carta Magna, que prevê a proteção à equação econômico-financeira desde o momento da apresentação da proposta. Assertiva essa acolhida também pelo doutrinador Marçal Justen Filho, citado, entre outros, na defesa da manifestante.

156. Nessa esteira, menciona a lição de Lúcia Valle Figueiredo, da qual se transcreve:

'Porém, se pode a Administração exercer o jus variandi, deverá recompor a equação econômico-financeira. Deveras, o particular é colaborador da Administração. Se assim é, não seria lícito que a coletividade se enriquecesse com o empobrecimento daquele colaborador, do contratado'.

157. Respaldando-se nos ensinamentos de Marcos Juruena Vilela Souto, assenta a impossibilidade de alteração do Anexo XV, tendo em vista que este comportaria cláusulas econômicas, as quais deveriam ser protegidas contra alterações.

158. Suportando a tese acima, menciona a Lei Geral de Licitações, em particular seu artigo 65, do qual se colhe que perante alterações unilaterais do contrato, que aumentem os encargos do contratado, a Administração deverá restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro inicial por meio de termo aditivo.

159. Regressa a discussão para os entendimentos da doutrina (Hely Lopes Meireles e Celso Antonio Bandeira de Melo), a fim de comprovar a necessidade de revisão da remuneração paga ao contratado diante de qualquer alteração que atinja cláusula econômico-financeira do instrumento firmado.

160. Discorda do entendimento de não se enquadrar o Anexo XV como cláusula econômico-financeira, em virtude do seu caráter indenizatório. Segundo o consórcio, o status de indenização (apoiando-se no princípio da responsabilidade objetiva da Administração Pública) perdura somente se não houver previsão a seu respeito no contrato. Destarte, a partir do momento em que a sua disciplina se encontra consagrada no contrato, os seus reflexos econômicos passariam a integrar a cláusula econômico-financeira da avença.

161. Desfecha suas colocações declarando que admitir e aplicar a metodologia de ressarcimento aventada seria conduta passível de censura pelo Poder Judiciário, trazendo, para tanto, excertos de alguns julgados como evidência.

III.5.7.2 – Análise

162. De plano, mirando-se a objetividade processual, cabe declarar que o teor dos argumentos apresentados é o mesmo verificado outrora, quando da redação da última instrução à peça 167 – p. 32, Tabela 4 – Relação de oitivas. Perante tal constatação, torna-se natural a ênfase dos pontos basilares daquela análise, no intuito de se findar a discussão em torno dos itens esgrimidos, no que tange ao equilíbrio econômico-financeiro.

163. O Anexo XV dos contratos firmados contém premissas defendidas pela manifestante como as que espelham o equilíbrio econômico-financeiro das avenças. Por sua vez, a análise aponta pressupostos iniciais desfavoráveis à Petrobras, fazendo-se premente a correção desse documento para correção de vícios do contrato.

164. Compulsando-se as discussões de outrora, percebe-se que tanto a contratada como a instrução à peça 167 apresentam entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, empregados de maneira antagônica.

165. Nesse embate, diferentemente da defendente, a instrução contextualiza a contenda de modo a validar a aplicação dos posicionamentos da melhor doutrina. Recapitulam-se, então, os pontos da doutrina empregados (peça 167, p. 49 a 51), com os respectivos comentários:

'368. Nesse sentido, faz-se prudente lançar a lição de Hely Lopes Meirelles (Licitação e Contrato Administrativo, 2006):

O contrato administrativo, por parte da Administração, destina-se ao atendimento das necessidades públicas, mas, por parte do contratado, objetiva um lucro, através da remuneração consubstanciada nas cláusulas econômicas e financeiras. (Grifos acrescidos).

(...)

370. Nos termos citados anteriormente, a parcela indenizatória referente aos custos decorrentes da paralisação por eventos climáticos objetiva ressarcir exclusivamente o custo de propriedade, não objetivando, portanto, ensejar lucro ao contratado.

371. Dito isso, extrai-se daí duas conclusões: i) os contratos celebrados estão desequilibrados desde a sua formação; e ii) a parcela indenizatória em comento não integra as cláusulas econômicas e financeiras desses contratos.

(...)

375. (...) Destaca-se que o contrato é *rebus sic stantibus*, isto é, as obrigações contratuais devem ser interpretadas à luz das circunstâncias e fatos sob os quais foi celebrado. Daí, a precisa lição de Celso Antônio Bandeira de Melo (*Curso de Direito Administrativo*, 7ª ed., 1995), asseverando que de acordo com essa cláusula:

(...) as obrigações contratuais não de ser entendidas em correlação com o estado de coisas ao tempo em que se contratou. Em consequência, a mudança acentuada dos pressupostos de fato em que se embasaram implica alterações que o Direito não pode desconhecer. É que as vontades se ligaram em vista de certa situação, e na expectativa de determinados efeitos totalmente diversos, surgidos à margem do comportamento dos contratantes.

376. Em acertada decisão, no âmbito de relação jurídica de direito privado, o Tribunal de Justiça de São Paulo estabeleceu entendimento semelhante ao exposto acima (Apelação com Revisão n. 9075508-81.2009.8.26.0000):

“Embora o contrato deva ser interpretado de forma a prestigiar a regra do *pacta sunt servanda*, a imposição de condições desiguais, trazendo vantagem apenas para uma das partes, autoriza a outra invocar a tutela jurisdicional do Estado, socorrendo-se do Poder Judiciário para corrigir a distorção, evitando o enriquecimento indevido”.

(...)

379. Recorre-se, ainda, ao entendimento de Hely Lopes Meirelles concernente à possibilidade de alteração unilateral pela Administração, no seguinte sentido:

Podem ser feitas ainda que não previstas expressamente em lei ou consignadas em cláusula contratual. Assim, nenhum particular, ao contratar com a Administração, adquire direito à imutabilidade do contrato ou à sua execução integral ou, ainda, às suas vantagens in specie, porque isto equivaleria a subordinar o interesse público ao interesse privado do contratado’.

166. Todas as passagens acima são in totum aproveitáveis para o caso em apreço. Isso porque há evidente prejuízo para a Petrobras, “trazendo vantagens apenas para uma das partes”, com a vigência do Anexo XV contratual, já que o documento, entre outros equívocos técnicos, prevê o pagamento dos custos operativos (combustível, lubrificantes e manutenção) por equipamentos em que não se observa a incidência de tais ônus.

167. De maneira mais clara: alega-se a certeza do direito e a segurança jurídica na manutenção das cláusulas inicialmente avençadas, em equilíbrio dos contratos; mas ignora-se que a manutenção desses critérios seria provocar, sim, a certeza do “mau direito”. Não se mantém o equilíbrio de avenças ilícitas. Inexiste a segurança jurídica para cláusulas nulas. Vícios – quais sejam, dispositivos contratuais a viabilizar “sobrepagamentos” e enriquecimento sem causa – em afronta a valores basilares licitatórios e constitucionais, devem ser imediatamente corrigidas. É disso que se trata.

168. Em síntese, neste ponto as defendentes se valeram de estratégia argumentativa que apenas tergiversou acerca do cerne da contenda, de modo que é uma consequência natural a manutenção do posicionamento técnico positivado, em que se afasta a ideia de rompimento do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos.

III.5.8 – Violação do Sigilo Comercial

III.5.8.1 – Manifestação

169. Apresentada por Empresa Tomé – peça 242, página 10; e Consórcio Camargo Correa-Cnec – peça 280, p. 33 a 38.

170. O núcleo da discussão sobre o tema diz respeito à necessidade de abertura dos custos operacionais do consórcio como condição necessária e suficiente para a aferição dos montantes a ser ressarcidos em certos casos (equipamentos alugados), o que deflagraria o desrespeito ao segredo do negócio das empresas.

171. A principal queixa dos manifestantes refere-se à imposição de ressarcirem-se as paralisações dos equipamentos locados em estrita observância aos custos incorridos, o que implicaria o conhecimento dos contratos de locação. Ademais, também é criticado o item 2.9 do Novo Anexo de Chuvas da Petrobras por conta do não pagamento de indenização para os equipamentos cujos custos de operação ou locação deixam de ser devidos pela contratada aos seus locadores quando da ocorrência das paralisações aqui tratadas, como o que ocorre, por exemplo, com caminhões caçamba em, que a remuneração se dá em função do número de viagens. Com isso, a defesa assevera que se estariam anulando eventuais ganhos de produtividade das contratadas.

172. Apontam, ainda, a existência de fragilidade na abertura de custos das propostas, pois que os locadores receberiam o mesmo pagamento seja para os dias de operação ou de paralisação, já que os gastos com óleos e combustíveis representariam parcela ínfima na formação dos custos.

173. Enviesam a discussão para o descumprimento de legislação, em especial o artigo 1.142 do Código Civil e Lei Federal 12.527/2011 (“Lei de Acesso à Informação” – regulamentada pelo Decreto Federal 7.724/2012). De tais fontes, cabe a transcrição do excerto a seguir:

‘Art. 22 O disposto nesta Lei [Lei 12.527/2011] não exclui as demais hipóteses legais de sigilo e de segredo de justiça nem as hipóteses de segredo industrial decorrentes da exploração direta de atividade econômica pelo Estado ou por pessoa física ou entidade privada que tenha qualquer vínculo com o poder público’.

174. Ato contínuo, estabelecem paralelo com situação corriqueira nesta Corte de Contas, na qual se defere a tarja de “sigilo” em processos portadores de informações confidenciais da Petrobras, contratante no presente caso.

175. Por fim, respaldando-se nas lições do Professor Nelson Nery Júnior, arremata que se poria em risco o know-how das empresas ao revelarem a estrutura dos custos operacionais, o que, inclusive, cercearia a competitividade das ora contratadas em certames futuros.

III.5.8.2 – Análise

176. Inicialmente, faz-se forçoso destacar que, apesar da ênfase conferida à suposta violação do sigilo comercial, apenas um dos consórcios contratados (Camargo Correa - Cnec) atacou de maneira mais objetiva este ponto.

177. Feito esse pequeno adendo, vale explicar que o principal atributo de qualquer procedimento relacionado ao ressarcimento é a sua transparência. Para o caso dos equipamentos locados, não há ferramenta que se mostre mais hábil a evidenciar com fidedignidade os custos incorridos do que os próprios contratos de locação.

178. Colocar qualquer impedimento à cessão de tais contratos é minar a essência da metodologia de indenização.

179. Ademais, é fato inconteste que se alguns equipamentos têm fórmula de pagamento independente das chuvas (por exemplo, pelo número de viagens) não há porque tratá-los similarmente aos outros, cuja forma de remuneração seja influenciada pelos efeitos climáticos. Fora isso, é inconcebível comportar, em uma metodologia que visa ao ressarcimento dos exatos custos incorridos, o pagamento por ganhos de produtividade cogitados pelas contratadas. Esses supostos ganhos de eficiência não se mostram conjugáveis com a ideia de indenização.

180. Dando sequência, tem-se que o teor dos contratos de locação não possui o condão de materializar o segredo empresarial das licitantes, mesmo porque qualquer um pode recorrer ao mercado para cotar preços de locação de equipamentos.

181. A previsão de comprovação dos custos reais da contratada, ademais, não é novidade na seara pública. São recorrentes e lícitas modelagens editais a prever tais condições, por corresponderem, em respeito às peculiaridades do mercado e do caso concreto, à metodologia mais viável para a promoção da transparência e conformidade dos pagamentos. Contratos de manutenção de veículos públicos feitos pela administração são um caso clássico. Em verdade, avenças que prevejam cláusulas de natureza indenizatória – como essa – são típicos dessas possibilidades.

182. *Outrossim, não há como recepcionar a ideia de que se compromete a competitividade pela revelação do segredo do negócio. Isso porque se trata de matéria que, a priori, todas as proponentes deveriam avaliar de forma bastante similar, já que seriam apenas ressarcidas pelos custos incorridos. Ou seja, diante da indenização prometida, a competição entre as proponentes reduzir-se-ia a pequenas variações de preços de serviços paradigmas de mercado.*

183. *Portanto, em decorrência dos argumentos contrapostos, por não comprometer o sigilo comercial das contratadas, mantém-se intacta a metodologia em exame.*

III.5.9 – Princípios da segurança jurídica, da boa-fé e da proteção da confiança

III.5.9.1 – Manifestação

184. *Apresentada por Consórcio Egesa/TKK – peça 272, p. 8 a 10; e Consórcio Conduto/Egesa – peça 279, p. 11 a 13.*

185. *A substituição do Anexo XV original por nova metodologia de ressarcimento para os contratos em andamento é caracterizada como afronta aos princípios que nomeiam este tópico.*

186. *Inicialmente, as defendentes utilizam entendimentos doutrinários nacionais (Celso Antonio Bandeira de Mello, entre outros) e internacionais (José Gomes Canotilho) para definir os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança.*

187. *Prosseguem, valendo-se da Lei 9.784/1999 para ratificar que a legislação nacional também indica a necessidade de se respeitar o princípio da segurança jurídica, conforme teor do artigo 2º da aludida lei, transcrito a seguir:*

‘Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da lealdade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência’. (Grifos da defesa).

188. *Em complemento às ideias já comentadas, aduzem que os dispositivos contratuais não poderão ser arbitrariamente alterados, sob pena de impor prejuízos ao contratado.*

189. *Diante do cenário descrito, sinalizam que a única possibilidade seria a aplicação da nova metodologia apenas para contratos futuros, em obediência ao previsto na Constituição (artigo 5º, inciso XXXVI) que protege o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.*

190. *Reproduzem julgados do STF em que se vetou a aplicação imediata a partir de “entendimentos jurisprudenciais modificados” e julgados do próprio TCU, em que esta Corte reconhece a irretroatividade de suas decisões.*

191. *Encerram asseverando que as condições apresentadas nas propostas foram fiéis às exigências do edital, proporcionando amplas vantagens ao poder público.*

III.5.9.2 – Análise

192. *Para a exposição dos entendimentos que fundamentam a metodologia contestada, há se destacar que o item reflete questão interconexa com vários dos pontos já analisados ao longo desta instrução, especialmente com o que cuida do equilíbrio econômico-financeiro. Ou seja, estudo isolado desse tópico tenderia a ser tão teórico quanto não efetivo para um caso concreto, em virtude das várias nuances que o tema exige.*

193. *De início, depreende-se que a própria utilização do artigo 2º da Lei 9.784/1999 apresenta limitações para seu uso, retratadas pelos entendimentos já consolidados nesta instrução. Para tanto, basta repetir que a metodologia em exame se fez indispensável justamente para atender ao interesse público, extirpando cláusulas danosas – ao interesse público – do Anexo XV contratual.*

194. *Nesse contexto, vale, aqui, alguns dos argumentos já porfiados neste relatório. Reproduzindo alguns deles: “alega-se a certeza do direito e a segurança jurídica na manutenção das cláusulas inicialmente avençadas, em equilíbrio dos contratos; mas ignora-se que a manutenção desses critérios seria provocar, sim, a certeza do “mau direito”. Não se mantém o equilíbrio de avenças ilícitas. Inexiste a segurança jurídica para cláusulas nulas. Vícios – quais sejam, dispositivos contratuais a viabilizar “sobrepagamentos” e enriquecimento sem causa – em afronta a valores basilares licitatórios e constitucionais, devem ser imediatamente corrigidas. É disso que se trata”.*

195. No tópico que tratou do Equilíbrio Econômico-Financeiro afirmou-se o descabimento de qualquer alegação no sentido de se impor prejuízos ao consórcio, que, na verdade, passaria a perceber quantia compatível com os custos incorridos, de forma a manter justa, para ambos os lados, a avença pactuada.

196. Entende-se, também, que a aplicação da metodologia apenas para contratos futuros implica, relativamente aos contratos vigentes, enriquecimento sem causa das contratadas, à custa dos cofres da estatal.

197. Impende colocar que a única medida que até aqui agregou alguma segurança ao processo foi a postura cautelosa da Petrobras em suspender quaisquer pagamentos das verbas de chuvas até a definição no mérito por parte do TCU quanto à metodologia de ressarcimento.

198. Adicionalmente, podem-se listar alguns princípios que se prestam a explicar com clareza a correção, quanto ao objetivo desta Corte, de pretender o saneamento já para os contratos em curso, no que tange a forma de ressarcimento.

199. Cita-se a harmonização dos princípios ou concordância prática em que se buscam preservar os direitos fundamentais e valores constitucionais envolvidos. Também cabe mencionar o pacta sunt servanda, ponderado pelo jus cogens, no sentido de não se cumprirem cláusulas que firam preceitos da legislação cogente. Perante o enriquecimento ilícito antes citado, há que se assentar que esses princípios forcem o gestor à repactuação dos contratos, propiciando a prevalência do interesse público.

200. Em resumo, ante o exposto, descaracterizou-se a existência de rompimento dos princípios da segurança jurídica, boa-fé e proteção da confiança pela invalidação das fontes adotadas pela própria defesa, que não teria aplicação apropriada para o caso em comento.

III.5.10 – Outros Itens

III.5.10.1 – Manifestação e Análise

201. Conforme suscitado nos parágrafos anteriores, o presente tópico aduz pontos que podem ser analisados conjuntamente. Proceda-se de tal forma a fim de atender aos princípios da celeridade e economia processual, e também porque os temas adiante sopesados comportam avaliação mais dinâmica do que aqueles já tratados até aqui no bojo desta instrução.

202. Nesse sentido, estrutura-se por itens tanto a manifestação como a análise, de maneira a agilizar a leitura:

i) Manutenção do ressarcimento pelos custos previstos no DFP – (peça 280 – p. 14, peça 242 – p. 10 e 12,). As contratadas insistem no pleito de que o correto seria o ressarcimento pelo DFP, o qual contém o custo operativo das máquinas.

ITEM NÃO ACATADO - Esta questão merece ser realçada por ter sido o mote inicial de toda a crítica à metodologia contida no Anexo XV dos contratos da Rnest. Basicamente, impende anotar que acolher a premissa das defesas corresponde a assumir que todos os equipamentos impactados pelas chuvas ficariam, por exemplo, dentro de um galpão com os motores ligados durante o evento pluvial, o que naturalmente afronta a lógica.

ii) Consideração da cláusula de reajustamento contratual no ressarcimento – o Consórcio Ipojuca Interligações (peça 276 – p. 27/85) é o único que requisita a aplicação dos índices contidos no reajustamento contratual também para o ressarcimento oriundo da verba de chuva.

ITEM ACATADO - Cabe acolher tal item de acordo com a forma usual de emprego dos percentuais de reajuste advindos das cláusulas contratuais de cada contrato. Contudo, faz-se mister enfatizar que a mão de obra é indenizada via folha de pagamento (que já traz atualizações provenientes dos efeitos dos dissídios coletivos dos respectivos sindicatos). Logo não há que se falar em reajuste para esse insumo. Para os equipamentos, exige-se a explicitação da data base da composição do custo horário de ressarcimento inicial para fins de transparência quando dos cálculos referentes a cada máquina. Entende-se como aceitável a aplicação das fórmulas de reajuste dado que o teor das cestas de índices previstas nos contratos tem o condão de corrigir o valor do custo de

aquisição das máquinas, variável essa determinante para o cômputo da depreciação e juros horários, segundo metodologia do Sicro 2;

iii) Consideração do caminho crítico no cômputo do prazo adicional – Discorre o Consórcio Techint/Confab/Umsa (peça 281 – p. 22) que, na versão original do Anexo XV, previa-se a extensão dos prazos consoante o impacto verificado nas atividades pertencentes ao caminho crítico da obra, fato desconsiderado na metodologia proposta.

ITEM NÃO ACATADO - Na verdade, a metodologia em exame traz em suas premissas, ainda que de forma implícita, o item reclamado pela contratada. Isso porque ao demandar a aceitação da extensão de prazo unicamente para as atividades que, quando impactadas pelas chuvas, gerem atrasos, configuram-se tais atividades como integrantes do caminho crítico. Por definição, qualquer atraso no caminho crítico “empurraria” o cronograma da obra, em especial os serviços direta e indiretamente ligados ao caminho crítico para frente na mesma medida do atraso constatado;

iv) Particularidades nas obras de dutos – O consórcio Conduto-Egesa (peça 279 – página 4) alega que obras dutoviárias sofreriam impactos diferenciados em virtude dos efeitos das descargas atmosféricas, ou mesmo sua ameaça, o que configuraria os impactos da verba até diante das mínimas chances de chuvas ou descargas atmosféricas.

ITEM NÃO ACATADO - Mesmo reconhecendo a plausibilidade do ponto levantado, dado ser inviável a instalação de sistema de proteção contra descargas atmosféricas em todo o comprimento da obra, não há motivação para se alterar a metodologia em apreço. Aplicando-se a derradeira proposta metodológica, ter-se-ia apenas uma apropriação de mais horas dos insumos afetados, fato esse que seria atestado in loco pela fiscalização da Petrobras;

v) Critério indevido para ressarcimento dos equipamentos – Nas peças 272, 279 e 298 as manifestantes discordam do uso do menor valor entre os referenciais de preços citados (Sicro, Sinapi ou Abemi) para a construção do custo horário do equipamento a ser ressarcido. Segundo as alegantes, não se poderia “pinçar” o valor menor, mas sim aquele que melhor representa o insumo estudado.

ITEM NÃO ACATADO - Trata-se de discussão inócua e intempestiva, uma vez que essa questão já foi superada pela nova versão da metodologia para o ressarcimento dos equipamentos próprios. Frise-se que, de acordo com o último posicionamento (peça 167 – p. 31/73), empregar-se-á o valor constante no DFP, limitando-se à tabela Abemi e demais tabelas oficiais. Entenda-se com isso que, perante a possibilidade de uso de mais de uma fonte de preço, justifique-se o emprego por aquele referencial que melhor se amolde à especificação do equipamento;

vi) Desconsideração de equipamentos locados da Matriz – Afirmam os defendentes (peças 272 e 279 – p. 7 e 9-10, respectivamente) ser equivocada a proposta de, ao mesmo tempo, exigir os contratos de locação para a comprovação dos exatos custos incorridos, mas não aceitar tais contratos quando a locação é efetivada junto à Matriz (parque dos equipamentos da própria empresa).

ITEM ACATADO - Assiste razão às manifestantes em tal assertiva, já que o pressuposto da boa-fé indica que tais contratos de locação também seriam fontes válidas para demonstração dos custos incorridos, nos termos da metodologia previamente avaliada por esta Corte. Em todo o caso, é essencial a apresentação de toda a documentação que ateste, de forma destacada dos demais equipamentos, os valores pactuados nesse caso em particular.

vii) Necessidade de equipamentos previamente programados e compatíveis em termos de capacidade portante – Nesse quesito, aventa-se que a dinâmica de uma obra industrial impossibilitaria o exato planejamento do uso de todos os equipamentos, e que também seria inviável a utilização de máquinas com compatibilidade exata (em termos de capacidade de carga) para todos os serviços influenciados pelas chuvas. Essas duas condições foram questionadas pelas contratadas.

ITEM PARCIALMENTE ACATADO - Vale realçar que para tal pleito já consta observação na última metodologia em exame, no que tange a questão da capacidade de carga. De fato, compulsando-se a última instrução (peça 167 – p. 36/73) observa-se flexibilização acerca da capacidade dos equipamentos empregados. Ou seja, admite-se o uso de máquinas maiores em função de sua maior

flexibilidade operacional, desde que devidamente justificado. Já quanto à impossibilidade aventada de se ter previamente programados todos os equipamentos (a fim de se garantir o ressarcimento), julga-se oportuno que tal nuance seja resolvida entre a fiscalização da Petrobras e as contratadas, pois que depende do aparato operacional de ambas. Em todo o caso, trata-se de premissas colocadas tão somente para coibir eventuais abusos no uso dessa metodologia inovadora e complexa. Ainda assim, sempre haverá espaço para que se justifiquem casos excepcionais.

ix) Do descabimento da medida cautelar – À peça 272, a defendente questiona a validade da cautelar que teria efeito na suspensão de quaisquer pagamentos de ressarcimento por parte da Petrobras.

ITEM NÃO ACATADO - Em rito sumário de análise, impende elucidar que a cautelar (itens 9.3 e 9.2 dos Acórdãos 2.270/2011-TCU-Plenário e 2.214/2013-TCU-Plenário, respectivamente) não foi efetivada no sentido de coibir a totalidade dos pagamentos atinentes à verba de chuva, mas sim de somente permiti-los em consonância com as premissas validadas na metodologia que ora se examina’.

203. A análise dessas questões, que, de certa forma, se imiscuem aos principais argumentos das manifestantes, é essencial no fito de assegurar metodologia de ressarcimento sem pontos contraditórios e com aplicação otimizada. Destarte, observou-se a necessidade de ligeiras alterações tão somente no sentido de ratificar a possibilidade de reajustamento e reconhecer como fonte válida o cenário de locação de equipamentos da Matriz.

IV – Metodologia para pagamento da verba de chuva a ser adotada pelo TCU, após análises das oitivas

204. Finda a análise dos apontamentos levantados pelas empresas e consórcios envolvidos em contratos da Petrobras que dispunham de métodos particulares para o pagamento dos efeitos das chuvas, expõe-se a configuração final da metodologia de ressarcimento de despesas por essas intempéries.

205. Ante as extensas colocações expostas no tópico precedente opta-se por listar a relação das alterações necessárias, destacando que essas novas premissas não se comportam como excludentes, mas como complementares em relação àquelas estabelecidas nas Tabelas 04 e 05 (que resumiram a metodologia constante na peça 167 – referente à instrução pretérita):

i) BDI – Foi recepcionado o uso das parcelas de Administração Central (somente quando da extensão dos prazos), Seguros (desde que influenciado pelo tempo de obra), Despesas Financeiras (para todos os insumos, a exceção dos equipamentos) e mantidas afastados do cálculo do ressarcimento o Lucro e as Contingências;

ii) Encargos Complementares – a proposta metodológica precedente trazia um rol de cunho exemplificativo dos encargos a ser computados quando do cálculo do ressarcimento com a mão de obra. As defendentes complementaram este item por meio da inclusão de outros encargos, que devem ser incorporados na metodologia final quando amparados nas devidas evidências;

iii) Administração Local – a metodologia passada era omissa no que concerne aos custos com os materiais inerentes à Administração Local, em caso de aumento do prazo contratual por conta das chuvas. Nesta derradeira análise de mérito, incluiu-se tal parcela a ser indenizada estritamente para o aumento no prazo contratual que possa ser justificado pelo efeito das chuvas;

iv) Reajustamento – a proposta consubstanciada na peça 167 não tecia qualquer comentário explícito em relação a necessidade de reajustamento, não obstante tal condição fosse inferida por meio da leitura direta dos contratos. Em todo o caso, ratifica-se a adequação de reajustamento, conforme as considerações realizadas neste trabalho. Contudo, excluem-se dessa atualização a parcela da mão de obra haja vista o emprego das folhas de pagamento que refletirão valores corrigidos por meio dos dissídios. Já no que tange aos equipamentos se faz indispensável a explicitação da composição dos custos de modo a evitar duplicidades;

v) Equipamentos locados da Matriz – Para esse quesito, há a alteração do posicionamento da metodologia pretérita, que anteriormente (peça 167), não computava tal parcela no ressarcimento.

Com a apresentação das justificativas circunstanciadas, não há óbice técnico ou legal no que tange ao cômputo de tal rubrica;

206. Do exposto, molda-se, a análise do tema, a ferramenta metodológica a ser empregada pela Petrobras em substituição ao Anexo XV, quando da efetivação dos pagamentos indenizatórios para os contratos abarcados na presente instrução. A sequência de tabelas abaixo sintetiza a metodologia proposta, destacando-se em vermelho os novos pontos incluídos.

Tabela 07

Insumos	Materiais	Mão de Obra			Equipamentos		
					Alugados		Próprios
Variáveis	Adm. Local	Direta	Indireta	Adm. Local	"Normais"	Especiais ¹	
Apropriação das Horas	Recursos materiais necessários ao período de extensão do prazo	Registro horas paradas ²	Mão de obra indireta alocada exclusivamente nas atividades impactadas pelas chuvas e imprescindíveis à equipe que executa os trabalhos afetados	Recursos humanos necessários ao período de extensão do prazo ³	Registro horas paradas ⁴	Tempo de prorrogação comprovada de permanência do equipamento na obra	Vide Tabela 07 seguinte
Custos Horários ⁶	Contratados, conforme evidenciado no DFP	Valores das Folha de Pagamentos acrescidos de encargos relacionados ⁵			Valores dos contratos e NF de locação ⁷		
	Benefícios das Despesas Indiretas (BDI) - parcelas computadas: Administração Central (somente quando da extensão dos prazos); Despesas Financeiras (para todos os insumos a exceção dos equipamentos próprios), Seguros e Tributos. Foram descartados o Lucro e as Contingências						
	Não se aplica	Encargos complementares - Serão computados todos os encargos que puderem ser comprovados por meio das folhas de pagamentos			Não se aplica		

Observações:

- Equipamentos com capacidade de carga maior que a maior capacidade dos equipamentos listados nas tabelas SICRO, SINAPI ou ABEMI do mês de assinatura do Contrato. Os que não se enquadrem nessa situação serão tidos como equipamentos "normais";
- Não se admitem horas extras naquelas a ser indenizadas de mão de obra;
- A indenização da administração local, no que tange à mão de obra, se restringe aos profissionais ocupados com a manutenção, administração e gerência das obras. A extensão de prazo deve ser, de forma comprovada, decorrente de atrasos devidos exclusivamente às chuvas;
- As horas paradas incluem aquelas em consequência das chuvas e se limitam às horas paradas por impossibilidade ou impedimento de tráfego ou operação (apenas equipamentos parados);
- Incluem-se no custo horário de mão de obra: (i) encargos sociais; (ii) adicional de periculosidade (quando aplicável); (iii) alimentação; (iv) transporte de pessoal, bem como outros encargos que possam ser evidenciados via folhas de pagamento;
- Considera-se o impacto das cláusulas de reajustamento desde que se evite qualquer compensação em duplicidade;

7. Considera-se inclusive a situação em que as contratadas efetuem a locação junto a uma empresa Matriz. Em todo o caso, é indispensável a apresentação das evidências documentais.

Tabela 08

EQUIPAMENTOS PRÓPRIOS			
	Existente no SICRO/SINAPI	Não constantes no SICRO/SINAPI	
		Equipamentos Especiais	Demais Equipamentos
Apropriação das horas do equipamento parado - HEP ¹	Horas paradas limitadas às "normais" diárias	Tempo de prorrogação ⁶ comprovada de permanência do equipamento	Horas paradas limitadas às "normais" ⁵ diárias
Custo Horários das horas paradas - CHEP ¹	Adotar CDJ (Sicro) ²	Adotar CHEP = VB x FC, sendo: FC = fatores de correção ³ ; e VB = valor base ⁴	

Observações:

1. Toda a comprovação da metodologia do CHEP e HEP encontra-se na Peça 167 - páginas 60 a 73
2. CDJ (Sicro) = Custo de Depreciação e Juros, segundo o Sicro2, com pagamento atribuído apenas às horas trabalhadas desse referencial:

Sendo:

$$CHEP \text{ adotado} = CDJ (\text{Sicro}) = (Va - R)/(n \times HTA) + ((N+1) \times Va)/((2 \times n) \times HTA) \times i$$

Va = Valor de Aquisição;

R = Valor Residual;

n = Vida útil (segundo o Sicro);

H aprop. = Horas disponíveis programadas de determinado equipamento para um ano;

i = taxa de juros;

HTA = Quantidade média de Horas Trabalhadas por Ano segundo o Sicro;

Optou-se pelo Sicro porque o SINAPI se limita a apresentação dos valores de Depreciação e Juros sem a explicitação da metodologia de cálculo de tais rubricas;

3. FC = relação custos de equipamentos paralisados/operativos obtida por meio de metodologia do Sicro2

(Tendo em vista a evolução dos custos e referências, os fatores de correção devem ser atualizados a cada novo contrato)

4. VB = valor base (DFP limitado à Abemi e demais tabelas oficiais emitidas pela Administração Pública);

5. As horas normais são aquelas delimitadas por um turno de trabalho por dia para cada equipamento.

6. O tempo de prorrogação consiste no prazo a maior em que o equipamento teve que ficar mobilizado no canteiro em decorrência do impacto das chuvas. Esse tempo só é calculado após a finalização do serviço para o qual o equipamento estava planejado, e é obtido via comparação entre o prazo previsto

e o realizado de permanência.

207. As inovações ressaltadas em vermelho nas tabelas supra comportam cinco pontos principais.

208. O primeiro diz respeito à consideração dos materiais associados à Administração Local que são utilizados quando da extensão do prazo contratual por conta das chuvas. Assim, por exemplo, entraria na conta da indenização o gasto com impressões pelo período a maior justificado pelo impacto meteorológico. A valoração dessa tipologia de gastos seria calcada no DFP sempre que possível.

209. O segundo ponto reside na exposição de um BDI adaptado a ser aplicado a cada um dos três tipos de insumos: materiais, mão de obra e equipamentos. Isso se mostrou necessário a fim de evitar pagamentos em duplicidade ou desconexos com o intento da metodologia. Assim, mirando-se no propósito meramente indenizatório da verba de chuvas, não há motivação que justifique, por exemplo, a adoção do lucro nos cálculos, dado que isso aumentaria o patrimônio das contratadas.

210. O terceiro ponto expressa de forma mais conclusiva a questão dos encargos complementares. Basicamente, tudo aquilo que puder se atestado via folhas de pagamentos e que não acarrete redundâncias será computado. Tal fato exurgiu porque a instrução pretérita mencionava em passant um rol meramente exemplificativo dos encargos passíveis de aplicação. No atendimento às oitivas as empresas buscaram esgotar esse ponto o que culminou com a proposta ora assentada.

211. O quarto ponto, descrito como a sexta nota de rodapé apresenta posicionamento no tocante à aplicação das cláusulas de reajuste contratuais. Em suma, o reajuste contratual será despiciendo para a mão de obra, porque, em geral, as folhas de pagamento já retratarão as atualizações devidas. Para os demais insumos há de se demonstrar a inexistência de qualquer duplicidade previamente à efetivação dos pagamentos.

212. O quinto e último ponto, retratado como a sétima observação da tabela acima expõe um ponto de acolhimento dos argumentos das contratadas. Sendo assim, passa-se a incluir no universo dos casos passíveis de ressarcimento a situação em que as contratadas efetuem a locação junto a uma empresa matriz.

213. Todo o restante dos campos das duas tabelas acima revela conteúdo idêntico àquelas já explicadas no tópico III.4 (onde consta o atual posicionamento do TCU), motivo pelo qual não se tecerá novos comentários.

214. Portanto, considerando as premissas assentadas na metodologia, guarnecem-se os cofres da Estatal, promovendo o pagamento das quantias estritamente proporcionais aos custos incorridos com a paralisação dos insumos afetados pelos fenômenos meteorológicos. Registre-se que essa miríade de regras de indenização consolidadas nas tabelas 07 e 08 tem aplicação inercial apenas para os contratos contemplados neste processo. Entende-se que a estatal buscará para os novos empreendimentos meios mais racionais de alocação dos riscos meteorológicos, propiciando assim execuções contratuais menos ruidosas por conta desse tema.

215. Por fim, vale relembrar que na instrução passada (peça 167), em atendimento ao item 9.6 do Acórdão 2.270/2011-TCU-Plenário, já se havia apurado o não cumprimento integral, por parte da Petrobras, da aplicação da metodologia vigente à época, em face da apresentação pela Estatal da revisão do Anexo XV (mídia em CD - peça 20, p. 175-178 do Anexo 14). Sendo assim, dado que a Companhia, desde então, se mantém silente no curso processual, mantém-se o entendimento de que a revisão do Anexo XV realizada pela companhia carece de atualizações, desta vez, tomando por base a versão final da metodologia de ressarcimento encunhada na presente instrução.

216. Outrossim, tendo em vista o exaurimento processual do debate acerca da justeza dos valores a serem pagos a título de “verba de chuva”, e em face do impacto de tal metodologia nos contratos em andamento e naqueles já conclusos, e levando em conta os necessários procedimentos administrativos necessários à avaliação dos potenciais prejuízos, urge fixar prazo à Petrobras para que, de posse da metodologia, quantifique eventuais débitos por parte das contratadas e tome as respectivas medidas processuais necessárias à reparação do prejuízo (como a retenção de pagamentos, por exemplo).

V – CONCLUSÃO

217. Este processo tem sua origem em levantamento de auditoria realizada na Refinaria Abreu e Lima (Refinaria do Nordeste, ou, simplesmente, Rnest), no âmbito do Fiscobras 2009 (Fiscalização 105/2009 - peça 2).

218. Naquela oportunidade foram identificados alguns indícios de irregularidades, relacionadas abaixo, sendo que se mostrou necessária a constituição de processos apartados (TCs 029.544/2009-4, 029.545/2009-1, 029.546/2009-9, 029.548/2009-3 e 029.549/2009-0) para particularizar a análise de tais desconformidades no âmbito dos contratos Cafor, Edificações, Tanques I, Tanques II e ETA, respectivamente.

a) Obstrução ao livre exercício da fiscalização pelo TCU – envolvia os cinco contratos supracitados e fora elidido, culminando com a emissão de alerta à estatal;

b) Ausência de licitação autônoma para aquisição de equipamentos, embora técnica e economicamente recomendável – irregularidade saneada no bojo do contrato de Edificações;

c) Descumprimento de determinação exarada pelo TCU – tratam de modificações a ser implementadas pela Petrobras em nível corporativo, sendo, por conta disso, mais apropriado que o seu tratamento prossiga no TC 007.315/2011-2;

d) Sobrepço decorrente de preços excessivos frente ao mercado – irregularidade saneada por meio dos Acórdãos 3.069/2011 ao 3.072/2011 (todos do Plenário do TCU) para os contratos Cafor, Edificações, Tanques I e Tanques II;

e) **Critério de medição inadequado ou incompatível com o objeto real pretendido** – advindo do Anexo XV de dezesseis contratos firmados no empreendimento RNEST;

f) Licitação sem projeto básico ou com projeto básico sem aprovação pela autoridade competente – irregularidade saneada no contrato da ETA’.

219. Das irregularidades anotadas, remanesceu um único achado, alusivo a inadequação no método com que a Petrobras previa ressarcir as contratadas presentes no canteiro da Refinaria do Nordeste por conta do impacto das chuvas.

220. Com isso, o presente trabalho, nesta fase processual, cuidou da análise de mérito no tocante a potenciais prejuízos decorrentes da metodologia para o pagamento por ocorrência de

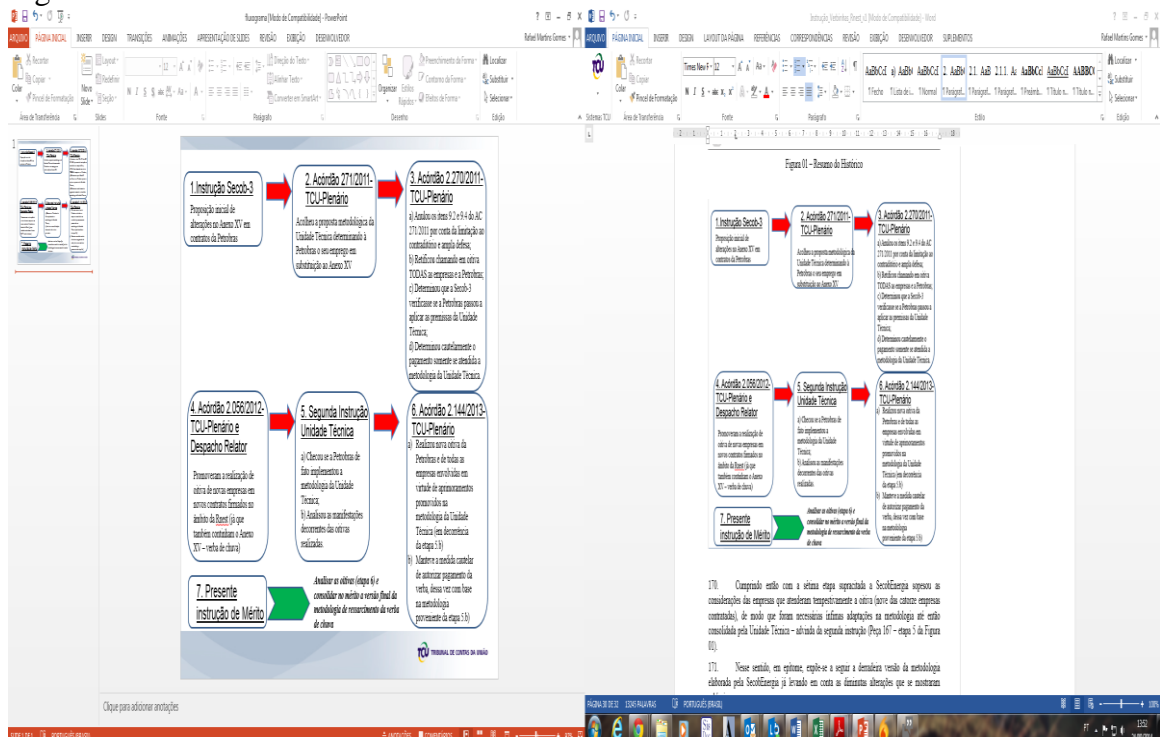
chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências, o que ao longo desta instrução nomeou-se “verba de chuva”. Vale repetir que todas as propostas de ressarcimento defendidas e tratadas em detalhes na peça 167, foram, sem ressalvas, acolhidas preventivamente pelo Plenário desta egrégia Corte.

221. Essa atuação, como já dito, foi restrita a dezesseis contratos firmados no âmbito da Refinaria Abreu e Lima, os quais envolviam catorze sociedades empresárias. Para todos esses contratos constava anexo específico (Anexo XV), que previa o pagamento em separado dos efeitos da verba de chuva, de modo que as proponentes formularam propostas comerciais contendo apenas “preços secos” e “prazos secos”. Segundo posicionamento firmado em instrução constante deste processo (peça 167), o Anexo XV continha premissas que propiciariam expressivos danos aos cofres da Petrobras.

222. Tais danos são melhor compreendidos ao se levar em consideração a origem dessa proposta de ressarcimento por meio das verbas de chuva. Isso fora possível recentemente com o descortinamento da Operação Lava-Jato, de onde se colhem evidências de que a ABEMI (peça 349), responsável pela proposição inicial dessa tipologia de indenização, servia também de palco para reuniões de um suposto cartel de empreiteiras que, segundo o próprio TCU (Acórdão 3089/2015-TCU-Plenário), ao atuar nas obras de downstream da estatal por mais de dez anos, teria gerado um prejuízo de pelo menos R\$ R\$ 8,8 bilhões ante a falta de competitividade. Outro agravante, a mesma ABEMI demonstrava ter enorme intimidade com uma série de profissionais indiciados e já condenados no âmbito da supracitada operação. A título exemplificativo, há um robusto conjunto de evidências (peça 351) que denotam essa aproximação aos Senhores Paulo Roberto Costa, Pedro Barusco, Renato Duque, Ricardo Pessoa, entre outros. Logo, a imersão nesse contexto criminoso ajuda a entender um pouco o porquê desta Corte de Contas reiteradamente identificar graves irregularidades nos contratos que previam tal mecanismo de ressarcimento.

223. Findo esse importante adendo, há que se assentar que, indubitavelmente, tanto a peça instrutiva (peça 167) quanto o Pleno deste Tribunal, mediante Acórdão 2.144/2013-TCU-Plenário, perscrutaram de maneira diligente todas as premissas aplicáveis na metodologia ora em debate. Para ilustrar, apresenta-se o histórico da participação dos atores envolvidos em sete etapas, conforme retratado abaixo:

Figura 01 – Resumo do Histórico



224. Cumprindo, então, com a sétima etapa supracitada foram sopesadas as considerações finais das empresas que atenderam tempestivamente à oitiva (nove das catorze empresas contratadas), redundando em algumas adaptações na metodologia até então consolidada – advinda da segunda instrução (peça 167 – etapa 5 da Figura 01). Nesse sentido, em síntese, expõe-se a derradeira versão da metodologia para ressarcimento da “verba de chuva”, levando-se em conta as alterações acolhidas nesta análise (destacadas em vermelho).

Tabela 09

Insumos	Materiais	Mão de Obra			Equipamentos		
					Alugados		Próprios
Variáveis	Adm. Local	Direta	Indireta	Adm. Local	"Normais"	Especiais ¹	
Apropriação das Horas	<i>Recursos materiais necessários ao período de extensão do prazo</i>	Registro horas paradas ²	Mão de obra indireta alocada exclusivamente nas atividades impactadas pelas chuvas e imprescindíveis à equipe que executa os trabalhos afetados	Recursos humanos necessários ao período de extensão do prazo ³	Registro horas paradas ⁴	Tempo de prorrogação comprovada de permanência do equipamento na obra	Vide Tabela 07 anterior
Custos Horários ⁶	<i>Contratados, conforme evidenciado no DFP</i>	Valores das Folha de Pagamentos acrescidos de encargos relacionados ⁵			Valores dos contratos e NF de locação ⁷		
	<i>Benefícios das Despesas Indiretas (BDI) - parcelas computadas: Administração Central (somente quando da extensão dos prazos); Despesas Financeiras (para todos os insumos a exceção dos equipamentos próprios), Seguros e Tributos. Foram descartados o Lucro e as Contingências</i>						
	<i>Não se aplica</i>	<i>Encargos complementares - Serão computados todos os encargos que puderem ser comprovados por meio das folhas de pagamentos</i>			<i>Não se aplica</i>		

Observações:

- Equipamentos com capacidade de carga maior que a maior capacidade dos equipamentos listados nas tabelas SICRO, SINAPI ou ABEMI do mês de assinatura do Contrato. Os que não se enquadrem nessa situação serão tidos como equipamentos "normais";
- Não se admitem horas extras naquelas a ser indenizadas de mão de obra;
- A indenização da administração local, no que tange à mão de obra, se restringe aos profissionais ocupados com a manutenção, administração e gerência das obras. A extensão de prazo deve ser, de forma comprovada, decorrente de atrasos devidos exclusivamente às chuvas;
- As horas paradas incluem aquelas em consequência das chuvas e se limitam às horas paradas por impossibilidade ou impedimento de tráfego ou operação (apenas equipamentos parados);
- Incluem-se no custo horário de mão de obra: (i) encargos sociais; (ii) adicional de periculosidade (quando aplicável); (iii) alimentação; (iv) transporte de pessoal, bem como outros encargos que possam ser evidenciados via folhas de pagamento;
- Considera-se o impacto das cláusulas de reajustamento desde que se evite qualquer compensação em duplicidade;*

7. Considera-se inclusive a situação em que as contratadas efetuem a locação junto a uma empresa Matriz. Em todo o caso, é indispensável a apresentação das evidências documentais.

225. De forma prática, o valor a ser ressarcido é proveniente do produto da quantidade de horas impactadas pela chuva pelo custo horário de paralisação atinente a cada insumo: mão de obra equipamento ou materiais. Ou seja, cada máquina, profissional ou material retratarão subtotais alusivos exclusivamente ao custo da paralisação, o qual é obtido pela multiplicação do tempo parado pelo seu respectivo valor horário quando parado. O somatório desses subtotais será o montante de indenização devido.

226. Nesse compasso, para o gênero mão de obra constata-se três categorias distintas na tabela acima. Contudo, todas as três categorias apresentam a mesma forma de aferição dos custos horários, qual seja, consulta direta as folhas de pagamentos cotejando-se as especificidades presentes. A particularidade reside no modo de quantificação das horas paradas por conta das chuvas. Nesse caso, para um soldador (exemplo de mão de obra direta - MOD) o cômputo se daria por meio de apropriação direta em campo, não se incluindo nesse cálculo eventuais horas extras. Já para a mão de obra indireta (MOI) seria indispensável uma associação dos profissionais indenizáveis com os serviços executados pela mão de obra direta, já que há atividades de escritório e ocupações da MOI que não sofreriam quaisquer restrições por conta de eventos climáticos. Por fim, o corpo técnico envolvido com a manutenção, administração e gerência da obra comportaria ressarcimento tão somente sob os cenários de extensão do prazo contratual em função do impacto das chuvas. Deste modo, apenas para exemplificar, os salários de um engenheiro júnior (presente durante toda a obra) contidos na folha de pagamento seriam empregados para a indenização referente a dois meses, caso se comprove que as chuvas retardaram o ritmo previsto de execução nos mesmos dois meses.

227. O outro grande gênero indenizatório exposto na tabela acima é aquele que consolida o mecanismo de ressarcimento para os equipamentos. Já aqui, a primeira divisão responde pela classificação desses insumos, se alugados ou de propriedade de cada contratado. Este último caso será comentado mais à frente. Para as máquinas alugadas verifica-se ser ainda necessária uma nova categorização antes de se partir para as formas de quantificação das horas paradas. Nessa toada, é preciso enquadrar cada um dos equipamentos locados entre “normais” e “especiais”. Os “especiais” são aqueles com capacidade de carga tão elevada que não se encontra qualquer referencial de custo para tais itens nas bases do Sicro, Sinapi, ou mesmo da Abemi. Neste cenário, quantificam-se as horas paradas decorrentes das chuvas de forma similar a metodologia alhures exposta para a mão de obra presente na Administração Local. Em outras palavras, a indenização abarcará exclusivamente as horas referentes à prorrogação da permanência de tais equipamentos no canteiro, desde que essa extensão temporal tenha plena conexão causal com os eventos climáticos. Para os equipamentos “normais” alugados estabelece-se mecanismo semelhante ao da mão de obra direta, de forma a considerar, por meio de apropriação in loco, as horas em que tais insumos se mostrarem completamente parados por conta das chuvas. Em todos os casos de locação de máquinas adotam-se os valores dos contratos e notas fiscais de locação como critério para o custo horário de ressarcimento.

228. O terceiro e menor gênero diz respeito aos materiais, os quais reúnem somente aqueles relacionados à Administração Local quando do aumento do prazo contratual devido às chuvas. Nesse caso, resgatam-se os valores previstos no DFP a fim de balizar os custos horários dos itens afetados.

Tabela 10

EQUIPAMENTOS PRÓPRIOS			
	Existente no SICRO/SINAPI	Não constantes no SICRO/SINAPI	
		Equipamentos Especiais	Demais Equipamentos
Apropriação das horas do equipamento parado - HEP ¹	Horas paradas limitadas às "normais" diárias	Tempo de prorrogação ⁶ comprovada de permanência do equipamento	Horas paradas limitadas às "normais" ⁵ diárias
Custo Horários das horas paradas - CHEP ¹	Adotar CDJ (Sicro) ²	Adotar CHEP = VB x FC, sendo: FC = fatores de correção ³ ; e VB = valor base ⁴	

Observações:

1. Toda a comprovação da metodologia do CHEP e HEP encontra-se na Peça 167 - páginas 60 a 73
2. CDJ (Sicro) = Custo de Depreciação e Juros, segundo o Sicro2, com pagamento atribuído apenas às horas trabalhadas desse referencial:

Sendo:

$$CHEP \text{ adotado} = CDJ (\text{Sicro}) = (Va - R)/(n \times HTA) + ((N+1) \times Va)/((2 \times n) \times HTA) \times i$$

Va = Valor de Aquisição;

R = Valor Residual;

n = Vida útil (segundo o Sicro);

H aprop. = Horas disponíveis programadas de determinado equipamento para um ano;

i = taxa de juros;

HTA = Quantidade média de Horas Trabalhadas por Ano segundo o Sicro;

Optou-se pelo Sicro porque o SINAPI se limita a apresentação dos valores de Depreciação e Juros sem a explicitação da metodologia de cálculo de tais rubricas;

3. FC = relação custos de equipamentos paralisados/operativos obtida por meio de metodologia do Sicro2

(Tendo em vista a evolução dos custos e referências, os fatores de correção devem ser atualizados a cada novo contrato)

4. VB = valor base (DFP limitado à Abemi e demais tabelas oficiais emitidas pela Administração Pública);

5. As horas normais são aquelas delimitadas por um turno de trabalho por dia para cada equipamento.

6. O tempo de prorrogação consiste no prazo a maior em que o equipamento teve que ficar mobilizado no canteiro em decorrência do impacto das chuvas. Esse tempo só é calculado após a finalização do serviço para o qual o equipamento estava planejado, e é obtido via comparação entre o prazo previsto e o realizado de permanência.

229. O caso dos equipamentos próprios comporta especificidades relevantes a ponto de ensejar, após a realização de detidas análises, a metodologia consolidada na tabela acima. Nessa circunstância há, primeiramente, o caso mais simples dos equipamentos próprios presentes nas bases oficiais do Sicro e/ou Sinapi. Em tais situações considera-se in loco o tempo parado devido às chuvas dentro do limite da jornada normal de trabalho. Deste modo, se uma escavadeira de posse da contratada é mobilizada para trabalhar em um ou dois turnos diários, o máximo que se poderá ressarcir em cada dia para ambos os casos será o equivalente a um turno (jornada normal de 8,8 horas) de atividades. No tocante aos custos, em alinhamento a longos estudos constantes no pretérito

processual (vide peça 167 – páginas 60 a 73 e peça 324), tem-se por adequado incluir as rubricas relativas à depreciação e aos juros, calculados conforme metodologia do Sicro2.

230. Para desfechar tal explicação sumária restam breves comentários acerca dos equipamentos próprios com especificações não encontradas nas bases oficiais da Administração Pública. O primeiro passo é identificar as máquinas “especiais”, as quais comportarão apropriação do tempo parado idêntica àquela descrita na tabela anterior (prazo a maior no canteiro por conta das chuvas). Aqueles equipamentos não especiais, nomeados na tabela como “demais equipamentos” possuirão processo de quantificação do tempo paralisado idêntico ao descrito para os equipamentos próprios existentes no Sicro/Sinapi.

231. Finalmente, resta comentar quanto aos custos horários a serem adotados para os equipamentos próprios cujas especificações não são encontradas no Sicro e/ou Sinapi. Nesse caso, se faz mister apresentar a composição dos custos horários totais de cada equipamento conforme a metodologia do Sicro 2. Em tal composição, devem constar explicitamente as parcelas de custos atinentes à operação (combustível, óleos, manutenção, depreciação, juros, etc) tão bem como as parcelas alusivas ao tempo não operativo (depreciação, juros, etc). De posse da representatividade material dessas duas parcelas pode-se calcular o fator “FC” que espelhará o percentual dos custos horários não operativos face os custos totais. A partir da multiplicação desse fator “FC” pelo montante contido no DFP obtém-se o custo horário do equipamento parado (CHEP).

SIGILO DAS INFORMAÇÕES

232. Considerando o teor do revogado, acerca do tratamento de informações com grau de confidencialidade em processos da Petrobras; e considerando as normas aplicáveis à proteção das informações sigilosas produzidas ou custodiadas pelo TCU: Lei 12.527/2011 – Lei de Acesso à Informação, colhe-se do ensejo para a necessária inclusão de peça para cadastro de informações com restrição de acesso, conforme modelo introduzido pelo. Com esse objetivo, foi inserido o Anexo 1 a esta instrução.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

233. Entre os benefícios advindos deste processo, pode-se mencionar a mitigação, por meio da utilização de metodologia específica, de dano decorrente da adoção de critério inadequado de medição, no que concerne aos pagamentos referentes à indenização dos custos dos contratados devido a paralisações das obras por intempéries (verba de chuva). A apuração quantitativa desse benefício se dará no âmbito do processo específico de monitoramento proposto.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

234. Frente ao exposto, submetem-se os autos à consideração superior, para posterior deliberação do Exmo. Ministro-Relator Benjamin Zymler, com a seguinte proposta:

234.1 fixar o prazo de 90 (noventa) dias à Petrobras, com fundamento no art. 250, inc. II c/c 251, caput do Regimento Interno do TCU, para que, no que se refere aos contratos celebrados para a construção da Refinaria Abreu e Lima, abaixo mencionados, quantifique o impacto nos valores pagos e a pagar da aplicação dos critérios ora julgados relativos ao ressarcimento de encargos em função das chuvas e descargas atmosféricas, em batimento à metodologia constante dos termos editais e, caso haja valores em haver, implemente as medidas administrativas necessárias para o respectivo ressarcimento. Contratadas e respectivos contratos:

Alusa Engenharia Ltda. (Contrato 0800.0045921.08-2 - CAFOR);

Consórcio Rnest O. C. Edificações (Contrato 0800.0049742.09-2 - Edificações);

Consórcio Techint Confab Umsa (Contrato 0800.0049716.09-2 - Tanques Lote I);

Consórcio Tome Alusa Galvão (Contrato 0800.0049738.09-2 - Tanques Lote II);

Consórcio Enfil-Veolia - Rnest (Contrato 0800.0049741.09-2 - ETA);

Consórcio Camargo Corrêa - Cnec (Contrato 0800.0053457.09-2 - UCR);

Consórcio Rnest-Conest (Contratos 0800.0053456.09-2 - UDA e 0800.0055148.09-2 - UHDT/UGH);

Consórcio CII - Ipojuca Interligações (Contrato 0800.0057000.10-2 - Tubovias);

Consórcio Conduto/Egesa (Contrato 0800.0055153.09.2 – Dutos);
Consórcio Egesa/Tkk, sob sua empresa líder, Egesa Engenharia S.A.(Contrato 0800.0053453.09.2 – ETDI);
Galvão Engenharia S/A (Contrato 8500.0000080.10.2 - Interligações Elétricas);
Consórcio SES/Montcalm (Contrato 0800.0056431.10.2 – Caldeiras);
Consórcio Construcap/Progen (Contrato 8500.0000058.09.2 - Infraestrutura civil;
Jaraguá Indústrias Mecânicas S/A (Contrato 8500.0000070.10.2 - Fornos UCR e 8500.0000072.10.2 - Reformadores tubulares);
 Critério metodológico:
 Tabela 11

Insumos	Materiais	Mão de Obra			Equipamentos		
					Alugados		Próprios
Variáveis	Adm. Local	Direta	Indireta	Adm. Local	"Normais"	Especiais ¹	
Apropriação das Horas	Recursos materiais necessários ao período de extensão do prazo	Registro horas paradas ²	Mão de obra indireta alocada exclusivamente nas atividades impactadas pelas chuvas e imprescindíveis à equipe que executa os trabalhos afetados	Recursos humanos necessários ao período de extensão do prazo ³	Registro horas paradas ⁴	Tempo de prorrogação comprovada de permanência do equipamento na obra	Vide Tabela 12 a seguir
Custos Horários ⁶	Contratados, conforme evidenciado no DFP	Valores das Folha de Pagamentos acrescidos de encargos relacionados ⁵			Valores dos contratos e NF de locação ⁷		
	Não se aplica	Encargos complementares - Serão computados todos os encargos que puderem ser comprovados por meio das folhas de pagamentos			Não se aplica		

Observações:

- Equipamentos com capacidade de carga maior que a maior capacidade dos equipamentos listados nas tabelas SICRO, SINAPI ou ABEMI do mês de assinatura do Contrato. Os que não se enquadrem nessa situação serão tidos como equipamentos "normais";
- Não se admitem horas extras naquelas a ser indenizadas de mão de obra;
- A indenização da administração local, no que tange à mão de obra, se restringe aos profissionais ocupados com a manutenção, administração e gerência das obras. A extensão de prazo deve ser, de forma comprovada, decorrente de atrasos devidos exclusivamente às chuvas;
- As horas paradas incluem aquelas em consequência das chuvas e se limitam às horas paradas por impossibilidade ou impedimento de tráfego ou operação (apenas equipamentos parados);
- Incluem-se no custo horário de mão de obra: (i) encargos sociais; (ii) adicional de periculosidade (quando aplicável); (iii) alimentação; (iv) transporte de pessoal, bem como outros encargos que possam

ser evidenciados via folhas de pagamento;

6. Considera-se o impacto das cláusulas de reajustamento desde que se evite qualquer compensação em duplicidade;

7. Considera-se inclusive a situação em que as contratadas efetuem a locação junto a uma empresa Matriz. Em todo o caso, é indispensável a apresentação das evidências documentais

Tabela 12

EQUIPAMENTOS PRÓPRIOS			
	Existente no SICRO/SINAPI	Não constantes no SICRO/SINAPI	
		Equipamentos Especiais	Demais Equipamentos
Apropriação das horas do equipamento parado - HEP ¹	Horas paradas limitadas às "normais" diárias	Tempo de prorrogação ⁶ comprovada de permanência do equipamento	Horas paradas limitadas às "normais" ⁵ diárias
Custo Horários das horas paradas - CHEP ¹	Adotar CDJ (Sicro) ²	Adotar CHEP = VB x FC, sendo: FC = fatores de correção ³ ; e VB = valor base ⁴	

Observações:

1. Toda a comprovação da metodologia do CHEP e HEP encontra-se na Peça 167 - páginas 60 a 73

2. CDJ (Sicro) = Custo de Depreciação e Juros, segundo o Sicro2, com pagamento atribuído apenas às horas trabalhadas desse referencial:

Sendo:

$CHEP \text{ adotado} = CDJ \text{ (Sicro)} = (Va - R)/(n \times HTA) + ((N+1) \times Va)/((2 \times n) \times HTA) \times i$

Va = Valor de Aquisição;

R = Valor Residual;

n = Vida útil (segundo o Sicro);

H aprop. = Horas disponíveis programadas de determinado equipamento para um ano;

i = taxa de juros;

HTA = Quantidade média de Horas Trabalhadas por Ano segundo o Sicro;

Optou-se pelo Sicro porque o SINAPI se limita a apresentação dos valores de Depreciação e Juros sem a explicitação da metodologia de cálculo de tais rubricas;

3. FC = relação custos de equipamentos paralisados/operativos obtida por meio de metodologia do Sicro2

(Tendo em vista a evolução dos custos e referências, os fatores de correção devem ser atualizados a cada novo contrato)

4. VB = valor base (DFP limitado à Abemi e demais tabelas oficiais emitidas pela Administração Pública);

5. As horas normais são aquelas delimitadas por um turno de trabalho por dia para cada equipamento.

6. O tempo de prorrogação consiste no prazo a maior em que o equipamento teve que ficar mobilizado no canteiro em decorrência do impacto das chuvas. Esse tempo só é calculado após a finalização do serviço para o qual o equipamento estava planejado, e é obtido via comparação entre o prazo previsto e o realizado de permanência.

234.2 determinar à SeinfraOperações, com base no art. 243 do Regimento Interno do TCU que monitore o cumprimento da medida propugnada no item 234.1 supra, autorizando a realização das diligências e inspeções que se fizerem necessárias;

234.3 recomendar à Petrobras, com fundamento no art. 250, inc. III do RITCU que, nos futuros contratos, abstenha-se do uso das "verbas de chuva" tendo em vista o farto histórico de ineficiências verificadas nos contratos que contemplaram tal metodologia;

234.4 classificar como sigilosas as peças relacionadas no “Cadastro de Informações com Restrição de Acesso”, anexo ao presente relatório (Anexo I), e considerar, para fins de concessão de vistas e cópias processuais, os grupos de acesso ali indicados, nos termos da Lei 12.527/2011;

234.5 remeter cópia desta instrução tão bem como do Relatório, Voto e Acórdão dela decorrentes aos processos de tomadas de contas especial relativos aos seguintes contratos: Consórcio Camargo Corrêa - Cnec (Contrato 0800.0053457.09-2 - UCR); Consórcio Rnest-Conest (Contratos 0800.0053456.09-2 - UDA e 0800.0055148.09-2 - UHDT/UGH);

234.6 arquivar o presente processo, com base no o art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU’.

5. O Diretor anuiu a aludida proposta de encaminhamento (peça 353).

6. O titular da SeinfraOperações se pronunciou do seguinte modo (peça 354):

“Manifesto-me de acordo com as conclusões do relatório antecessor. Buscou-se, na presente fase processual, esmerilhar a metodologia contratual esboçada pela Petrobras para indenização do tempo improdutivo decorrente das chuvas nos contratos para execução de obras na Refinaria Abreu e Lima (Rnest), de modo a “corrigir” duplicidades de pagamento e suprir eventuais omissões de encargos devidos às contratadas.

Como se extrai da peça instrutiva, uma vez prolatado o Acórdão 271/2011-Plenário, a fixar critério para o justo cálculo das indenizações, tendo em vista o impacto que a aplicação da metodologia ensejaria sobre pagamentos já realizados na refinaria (a lhes corrigir os vícios constitutivos), seguiram-se sucessoras decisões a conferir a ampla defesa às partes interessadas (Acórdãos 2.270/2011, 2.056/2012 e 2.144/2013, todos do Plenário).

Isso feito, as tabelas 11 e 12 arroladas no encaminhamento propugnado pelo auditor-instrutor resumem as adaptações empreendidas, em batimento aos argumentos porfiados pela Petrobras e pelas contratadas na fase de contraditório. Com base nesse material, além de corrigir os contratos em andamento – por meio de cláusula convalidatória – a Petrobras deverá realizar novel avaliação da regularidade dos valores já pagos a título de “verba de chuva” e tomar as devidas providências para a quantificação amíuude dos valores irregularmente medidos, para posterior encaminhamento da análise (e providências) ao TCU.

Nessa medida, reconhecendo a necessidade da adoção das providências corretivas ora propuganadas, bem como as necessárias medidas processuais para a recuperação do prejuízo, entendo como fundamental a proposta empreendida no item 234.3 do relatório antecessor. Trata-se de recomendação à Petrobras para que “abstenha-se do uso das ‘verbas de chuva’, tendo em vista o farto histórico de ineficiências verificadas nos contratos que contemplaram tal metodologia”.

A medida é lisonjeira porque em seu cerne reconhece que, não obstante a metodologia “fixada” pelo TCU – a dar ares de justiça à prática de separar os custos improdutivos em razão de cada uma das forçosas paralisações decorrentes de eventos da natureza – reconhece a inadequação, o convite à ineficiência e a impraticabilidade de separar tais despesas com fins a medições por serviços não realizados.

A considerar o caráter dogmático que se pretende conferir às tabelas para o cálculo da “verba de chuva”, com efeito geral sobre os critérios “de mercado” para a apuração dos encargos improdutivos pelas paralisações, poder-se-ia entender que o TCU, doravante, entenderia como adequada a prática ora contabilizada. Não se trata disso. Tendo em vista a eficácia e os pagamentos já realizados em respeito a tal metodologia, o que ora se apresenta é um critério para tentar “corrigir” rumos do emprego (criticado) desse critério.

Isso porque na engenharia de custos aplicadas ao setor público não interessa – somente – estimar o valor do empreendimento. Considerando que a peça orçamentária será base de todo o derradeiro contrato e supedâneo de cada uma das medições e pagamentos a serem posteriormente fiscalizados, deve-se cuidar para que o orçamento, além de preciso, viabilize um transcorrer contratual fluido, simples e sem complexidades exacerbadas a dificultar-lhe o andamento e impedir-lhe a transparente fiscalização. Nesse norte, a base de medições (cujo orçamento é pilar) deve ainda

propiciar um convite a uma execução contratual eficiente e diligente, com estímulos ao devido cumprimento dos prazos e mesmo a sua superação.

A “verba de chuva”, tal como se apresenta, é o oposto: torna burocrática a necessidade (virtual) de conferência dos equipamentos presentes na obra, para sua posterior “indenização” por depreciação, juros de capital, mão de obra parada e encargos indiretos; propicia ganhos por ineficiência (em vez de perdas); enseja vantagens ao empreiteiro justificar a necessidade da mobilização de mais equipamentos para a execução de um mesmo serviço, de modo a faturar mais com “tempos de equipamentos parados”; convida às contratadas a paralisações em serviços que, em algum limiar, caso os riscos de chuva ordinárias fossem das construtoras, poderiam não ensejar qualquer atraso; emaranha e subjetiva as análises de medições com serviços “passíveis de paralisação” e “não passíveis de paralisação”; complica as medições e respectiva fiscalização, em face de cálculos diferenciados (para cada uma das dezenas de pagamentos) de materiais, mão de obra, equipamentos, custos administrativos; inviabiliza os fiscais de avaliar se determinado equipamento parado não poderia estar sendo utilizado em outra frente de serviço; também dificulta o posterior controle, por não se fazer suficiente viável circularizar tanto a ocorrência do evento climático, quanto a sua específica intensidade e exato impacto na viabilidade de se realizar determinado serviço; só para citar algumas inconveniências.

Isso considerado, poder-se-ia, inclusive, levando em conta a compulsória eficiência dos atos dos gestores públicos, caminhar para uma determinação de impedimento para repetição da dita metodologia, nos moldes do art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU. Não obstante, tal compulsoriedade careceria (a meu ver e mais uma vez), do devido contraditório. A recomendação, nesse sentido, é medida de alerta para a boa prática de alocar riscos de eventos climáticos ordinários para as contratadas. Em casos de negativa, uma vez ignorada a recomendação, os gestores responsáveis pelas potenciais “perdas” decorrentes da aplicação da metodologia criticada poderão responder, também, por tal escolha.

Não se quer taxar como impossível o pagamento justo em virtude da metodologia analisada. Trata-se, sim, de reconhecer que se faz extremamente dificultosa a exata conferência e juízo de justiça sobre cada um dos critérios de medição adotados, para cada evento atmosférico e para cada medição. Tal assimetria de informações (das empreiteiras para os gestores do contrato) convida tanto à ineficiência quanto a realização de pagamentos espúrios.

Opino, então, que, em acréscimo ao encaminhamento proposto no acervo instrutivo anterior, se inclua um alerta à Petrobras, na seguinte medida:

‘Alertar à Petrobras que, levando em conta o histórico de sobrepagamentos, burocratização das medições, estímulo à ineficiência das contratadas e óbices ao princípio fundamental do controle, uma vez ignorada concretamente a recomendação supra, os gestores responsáveis pelo direcionamento dos riscos por eventos climáticos ordinários à contratada em futuros contratos, com a consequente retribuição por tempos parados, poderão responder por eventuais perdas decorrentes do mau emprego da metodologia ora criticada;’

É o relatório.

VOTO

Cuidam os autos de relatório de auditoria realizada, no âmbito do Fiscobras 2009, nas obras de construção da Refinaria Abreu e Lima (RNEST), localizada no Município de Ipojuca, no Estado de Pernambuco.

2. A matéria controvertida no presente feito se resume ao achado “*critério de medição inadequado ou incompatível com o objeto real pretendido (verba de chuva)*”, verificado nos contratos principais da RNEST.

3. Ressalto que o indício de irregularidade “*sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado*” acarretou, por força de despacho do Ministro Ubiratan Aguiar, então relator do feito, a

formação de cinco processos apartados, sendo que as demais ocorrências deram ensejo apenas à proposta de determinação à Petrobrás, a ser apreciada nesta oportunidade.

4. O achado de auditoria em exame diz respeito à inadequação dos critérios definidos no “Anexo XV – Procedimento para avaliação e pagamento por ocorrência de chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências”. Tal anexo foi incluído em vários contratos firmados pela Petrobras, com a finalidade de regulamentar o ressarcimento, pela entidade, dos custos decorrentes da paralisação das frentes de serviços em virtude da ocorrência de chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências.

5. Conforme apontado pela equipe de auditoria, identificou-se a existência de inconsistências nesse anexo, as quais seriam aptas a ocasionar pagamentos indevidos às contratadas, lesando os cofres da Petrobras.

6. Nos termos do relatório de auditoria, os custos para ressarcimento eram calculados da seguinte forma: (i) registravam-se o tempo (número de horas) e as frentes de serviço que ficaram impossibilitadas de trabalhar devido às chuvas ou descargas atmosféricas (discriminando a mão de obra direta, a mão de obra indireta relacionada à mão de obra direta e os equipamentos); (ii) multiplicavam-se as horas paradas registradas pelos custos unitários obtidos a partir do Demonstrativo de Formação de Preço (DFP) do contrato para remuneração dos equipamentos e da mão de obra; (iii) o custo final a ser pago era obtido pela soma dos custos da mão de obra e dos equipamentos, acrescidos de tributos e de encargos sociais e outros custos incidentes sobre a mão de obra, conforme DFP.

7. O DFP, em síntese, é um documento entregue pelo licitante que será contratado, no qual ele elenca os quantitativos e preços dos insumos, assim como BDI (Bonificação e Despesas Indiretas) e outros custos propostos que servirão de parâmetro para quantificar os valores devidos ao contratado quando da execução de serviços. Esse demonstrativo apresenta-se como um referencial de preço para serviços executados, correspondendo, desse modo, a custos operativos.

8. Dessa forma, considerando que o referido anexo objetivava estabelecer um procedimento uniforme para avaliação e indenização dos custos decorrentes da paralisação na execução dos contratos, a unidade técnica entendeu, em juízo preliminar, que não seria adequado o pagamento das horas paradas dos equipamentos e da mão de obra pelos custos operativos, definidos no DFP.

9. Por essa razão, a então denominada SecobEnerg apontou a necessidade de modificações dos critérios adotados no referido anexo, a fim de expurgar do valor da indenização os custos que não necessariamente eram incorridos pelos contratados quando das paralisações decorrentes de chuvas e descargas atmosféricas – por exemplo, custos de manutenção, combustível, lubrificante e operador (contado em duplicidade), além da própria incidência de BDI, em face do caráter indenizatório de tais custos.

10. O Tribunal acolheu o exame empreendido e decidiu, por meio do Acórdão 271/2011-Plenário, determinar à Petrobras que promovesse a modificação do denominado Anexo XV - “Procedimento para avaliação e pagamento por ocorrência de chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências” dos Contratos 0800.0045921.08-2 (CAFOR), 0800.0049742.02-2 (Edificações), 0800.0049716.09-2 (Tanques Lote I), 0800.0049738.09-2 (Tanques Lote II), 0800.0049741.09-2 (ETA), 0800.0053457.09.2 (UCR), 0800.0053456.09-2 (UDA), 0800.0055148.09-2 (UHDT/UGH) e 0800.0057000.10-2 (Tubovias).

11. Todavia, a deliberação foi posteriormente anulada em virtude da ausência de contraditório dos interessados, conforme decidido no Acórdão 2.270/2011-Plenário. Ato contínuo, o feito retornou à unidade técnica para que fossem colhidas e analisadas as manifestações da Petrobras e das empresas contratadas.

12. Nesse meio tempo, o processo teve escopo ampliado para tratar de irregularidade no anexo de chuvas de outros contratos da RNEST, verificada no TC 007.318/2011-1. Por meio do Acórdão 2.056/2012-Plenário, lavrado naquele feito, o Tribunal determinou a juntada a este processo de cópia do relatório de auditoria e das evidências relativas aos Contratos 0800.0055153.09.2 (Dutos), 0800.0053453.09.2 (ETDI), 8500.0000080.10.2 (Interligações Elétricas), 0800.0056431.10.2 (Caldeiras), 8500.0000058.09.2 (Infraestrutura civil), 8500.0000070.10.2 (Fornos UCR) e

8500.0000072.10.2 (Reformadores tubulares), para apreciação em conjunto com as falhas de mesma natureza tratadas nestes autos.

13. Diante desse quadro, o TCU lavrou o Acórdão 2.144/2013-Plenário, por meio do qual determinou, com fulcro no art. 250, inciso V, do Regimento Interno, a oitiva da Petrobras e das empresas e consórcios listados a seguir para que apresentassem manifestação acerca do achado de auditoria “*adoção de critério de medição inadequado ou incompatível com o objeto real pretendido (‘verba de chuvas’)*”:

Empresa/Consórcio	Contrato
Alusa Engenharia Ltda.	Contrato nº 0800.0045921.08-2 - Cafor
Consórcio Construcap/Progen	Contrato 8500.0000058.09.2 - Infraestrutura civil
Consórcio Camargo Corrêa – Cnec	Contrato 0800.0053457.09-2 - UCR
Consórcio CII - Ipojuca Interligações	Contrato 0800.0057000.10.2 - Tubovias
Consórcio Conduto-Egesa	Contrato 0800.0055153.09.2 - Dutos
Consórcio Egesa-TKK	Contrato 0800.0053453.09.2 - ETDI
Consórcio Enfil-Veolia-Rnest	Contrato 0800.0049741.09-2 - Eta
Consórcio Rnest – Conest	Contratos 0800.0053456.09-2 - Uda e 0800.0055148.09.2 - UHDT/UGH
Consórcio Rnest O. C. Edificações	Contrato 0800.0049742.09-2 – Edificações
Consórcio Ses-Montcalm	Contrato 0800.0056431.10.2 – Caldeiras
Galvão Engenharia S/A	Contrato 8500.0000080.10.2 - Interligações Elétricas
Jaraguá Indústrias Mecânicas S/A	Contratos 8500.0000070.10.2 - Fornos UCR - e 8500.0000072.10.2 - Reformadores tubulares
Consórcio Techint Confab UMSA	Contrato 0800.0049716.09.2 - Tanques Lote I
Consórcio Tomé Alusa Galvão	Contrato 0800.0049738.09-2 - Tanques Lote II

14. Na ocasião, o Tribunal autorizou, de forma cautelar, que a Petrobras promovesse pagamentos a título de verba indenizatória de chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências nos contratos retrocitados, com base nos critérios indicados na instrução da SecobEnerg que fundamentou a deliberação.

15. Após a reestruturação das unidades técnicas desta Corte, a matéria foi submetida à análise da SeinfraOperações, que procedeu ao exame das respostas enviadas pelos interessados. Na oportunidade, o corpo instrutivo entendeu que as alegações apresentadas não comprovavam a regularidade dos critérios de medição adotados e iam de encontro ao caráter indenizatório da rubrica “*verba de chuvas*”.

16. Dessa forma, a unidade concluiu que a metodologia paradigma especificada na instrução que deu ensejo ao Acórdão 2.144/2013-Plenário era tecnicamente adequada, tendo acolhido apenas as ponderações listadas a seguir, as quais motivaram as adaptações expostas adiante nos critérios de pagamento da aludida indenização:

“i) *BDI – Foi recepcionado o uso das parcelas de Administração Central (somente quando da extensão dos prazos), Seguros (desde que influenciado pelo tempo de obra), Despesas Financeiras (para todos os insumos, a exceção dos equipamentos) e mantidas afastados do cálculo do ressarcimento o Lucro e as Contingências;*

ii) *Encargos Complementares – a proposta metodológica precedente trazia um rol de cunho exemplificativo dos encargos a ser computados quando do cálculo do ressarcimento com a mão de obra. As defendentes complementaram este item por meio da inclusão de outros encargos, que devem ser incorporados na metodologia final quando amparados nas devidas evidências;*

iii) *Administração Local – a metodologia passada era omissa no que concerne aos custos com os materiais inerentes à Administração Local, em caso de aumento do prazo contratual por conta das chuvas. Nesta derradeira análise de mérito, incluiu-se tal parcela a ser indenizada estritamente para o aumento no prazo contratual que possa ser justificado pelo efeito das chuvas;*

iv) *Reajustamento – a proposta consubstanciada na peça 167 não tecia qualquer comentário explícito em relação a necessidade de reajustamento, não obstante tal condição fosse inferida por meio da leitura direta dos contratos. Em todo o caso, ratifica-se a adequação de reajustamento, conforme as considerações realizadas neste trabalho. Contudo, excluem-se dessa atualização a parcela da mão de obra haja vista o emprego das folhas de pagamento que refletirão valores corrigidos por meio dos dissídios. Já no que tange aos equipamentos se faz indispensável a explicitação da composição dos custos de modo a evitar duplicidades;*

v) *Equipamentos locados da Matriz – Para esse quesito, há a alteração do posicionamento da metodologia pretérita, que anteriormente (peça 167), não computava tal parcela no ressarcimento. Com a apresentação das justificativas circunstanciadas, não há óbice técnico ou legal no que tange ao cômputo de tal rubrica”.*

17. Sendo assim, a SeinfraOperações concluiu que o critério de medição estatuído no Anexo XV dos contratos se mostrou antieconômico e, a fim de corrigir as falhas verificadas, propôs a adoção dos critérios e valores indicados a seguir para indenização dos custos havidos em razão da paralisação por chuvas e descargas atmosféricas (tabelas 7 e 8 de sua instrução, reproduzidas na sequência - alterações advindas do acatamento das ponderações da defesa reproduzidas em vermelho):

<i>Insumos</i>	<i>Materiais</i>	<i>Mão de Obra</i>			<i>Equipamentos</i>		<i>Próprios</i>
					<i>Alugados</i>		
<i>Variáveis</i>	<i>Adm. Local</i>	<i>Direta</i>	<i>Indireta</i>	<i>Adm. Local</i>	<i>"Normais"</i>	<i>Especiais¹</i>	
<i>Apropriação das Horas</i>	<i>Recursos materiais necessários ao período de extensão do prazo</i>	<i>Registro horas paradas²</i>	<i>Mão de obra indireta alocada exclusivamente nas atividades impactadas pelas chuvas e imprescindíveis à equipe que executa os trabalhos afetados</i>	<i>Recursos humanos necessários ao período de extensão do prazo³</i>	<i>Registro horas paradas⁴</i>	<i>Tempo de prorrogação comprovada de permanência do equipamento na obra</i>	<i>Vide Tabela 07 seguinte</i>
<i>Custos Horários⁶</i>	<i>Contratados, conforme evidenciado no DFP</i>	<i>Valores das Folha de Pagamentos acrescidos de encargos relacionados⁵</i>			<i>Valores dos contratos e NF de locação⁷</i>		

<i>Benefícios das Despesas Indiretas (BDI) - parcelas computadas: Administração Central (somente quando da extensão dos prazos); Despesas Financeiras (para todos os insumos a exceção dos equipamentos próprios), Seguros e Tributos. Foram descartados o Lucro e as Contingências</i>		
<i>Não se aplica</i>	<i>Encargos complementares - Serão computados todos os encargos que puderem ser comprovados por meio das folhas de pagamentos</i>	<i>Não se aplica</i>

Observações:

- Equipamentos com capacidade de carga maior que a maior capacidade dos equipamentos listados nas tabelas SICRO, SINAPI ou ABEMI do mês de assinatura do Contrato. Os que não se enquadrem nessa situação serão tidos como equipamentos "normais"*
- Não se admitem horas extras naquelas a ser indenizadas de mão de obra;*
- A indenização da administração local, no que tange à mão de obra, se restringe aos profissionais ocupados com a manutenção, administração e gerência das obras. A extensão de prazo deve ser, de forma comprovada, decorrente de atrasos devidos exclusivamente às chuvas;*
- As horas paradas incluem aquelas em consequência das chuvas e se limitam às horas paradas por impossibilidade ou impedimento de tráfego ou operação (apenas equipamentos parados);*
- Incluem-se no custo horário de mão de obra: (i) encargos sociais; (ii) adicional de periculosidade (quando aplicável); (iii) alimentação; (iv) transporte de pessoal, bem como outros encargos que possam ser evidenciados via folhas de pagamento;*
- Considera-se o impacto das cláusulas de reajustamento desde que se evite qualquer compensação em duplicidade;*
- Considera-se inclusive a situação em que as contratadas efetuem a locação junto a uma empresa Matriz. Em todo o caso, é indispensável a apresentação das evidências documentais.*

EQUIPAMENTOS PRÓPRIOS			
	<i>Existente no SICRO/SINAPI</i>	<i>Não constantes no SICRO/SINAPI</i>	
		<i>Equipamentos Especiais</i>	<i>Demais Equipamentos</i>
<i>Apropriação das horas do equipamento parado - HEP¹</i>	<i>Horas paradas limitadas às "normais" diárias</i>	<i>Tempo de prorrogação⁶ comprovada de permanência do equipamento</i>	<i>Horas paradas limitadas às "normais"⁵ diárias</i>
<i>Custo Horários das horas paradas - CHEP¹</i>	<i>Adotar CDJ (Sicro)²</i>	<i>Adotar CHEP = VB x FC, sendo: FC = fatores de correção³; e VB = valor base⁴</i>	

Observações:

1. Toda a comprovação da metodologia do CHEP e HEP encontra-se na Peça 167 - páginas 60 a 73
2. CDJ (Sicro) = Custo de Depreciação e Juros, segundo o Sicro2, com pagamento atribuído apenas às horas trabalhadas desse referencial:

Sendo:

$$\text{CHEP adotado} = \text{CDJ (Sicro)} = (Va - R)/(n \times \text{HTA}) + ((N+1) \times Va)/((2 \times n) \times \text{HTA}) \times i$$

Va = Valor de Aquisição;

R = Valor Residual;

n = Vida útil (segundo o Sicro);

H aprop. = Horas disponíveis programadas de determinado equipamento para um ano;

i = taxa de juros;

HTA = Quantidade média de Horas Trabalhadas por Ano segundo o Sicro;

Optou-se pelo Sicro porque o SINAPI se limita a apresentação dos valores de Depreciação e Juros sem a explicitação da metodologia de cálculo de tais rubricas;

3. FC = relação custos de equipamentos paralisados/operativos obtida por meio de metodologia do Sicro2

(Tendo em vista a evolução dos custos e referências, os fatores de correção devem ser atualizados a cada novo contrato)

4. VB = valor base (DFP limitado à Abemi e demais tabelas oficiais emitidas pela Administração Pública);

5. As horas normais são aquelas delimitadas por um turno de trabalho por dia para cada equipamento.

6. O tempo de prorrogação consiste no prazo a maior em que o equipamento teve que ficar mobilizado no canteiro em decorrência do impacto das chuvas. Esse tempo só é calculado após a finalização do serviço para o qual o equipamento estava planejado, e é obtido via comparação entre o prazo previsto e o realizado de permanência.

18. Nesse cenário, o auditor encarregado da instrução propôs, com a aquiescência do Diretor, que fosse fixado o prazo de 90 (noventa) dias à Petrobras, para que quantificasse, nos contratos celebrados para a construção da Refinaria Abreu e Lima objeto de análise, o impacto nos valores pagos e a pagar a partir da aplicação do critério metodológico para o ressarcimento de encargos em função das chuvas e descargas atmosféricas, especificado em sua instrução, em batimento com a metodologia constante dos termos editalícios e, caso houvesse valores a devolver, implementasse as medidas administrativas necessárias para o respectivo ressarcimento.

19. Ademais, alvitrou a realização de monitoramento da deliberação que fosse prolatada, a expedição de recomendação à Petrobras para que “(...) nos futuros contratos, abstenha-se do uso das “verbas de chuva” tendo em vista o farto histórico de ineficiências verificadas nos contratos que contemplaram tal metodologia”, além da adoção de providências relativas à classificação das peças juntadas aos autos quanto ao acesso da informação, e da remessa de cópia da instrução, do relatório, do voto e do acórdão aos respectivos processos de tomada de contas especial instaurados.

20. O Secretário da SeinfraOperações concordou com o encaminhamento relatado, tendo sugerido, em acréscimo, a efetivação da seguinte medida:

“Alertar à Petrobras que, levando em conta o histórico de sobrepagamentos, burocratização das medições, estímulo à ineficiência das contratadas e óbices ao princípio fundamental do controle, uma vez ignorada concretamente a recomendação supra, os gestores responsáveis pelo direcionamento dos riscos por eventos climáticos ordinários à contratada em futuros contratos, com a consequente retribuição por tempos parados, poderão responder por eventuais perdas decorrentes do mau emprego da metodologia ora criticada”.

21. Feito esse necessário resumo, passo a decidir.

II

22. Conforme exposto até aqui, o presente feito tem como objetivo analisar, sob o critério da economicidade, a regularidade dos anexos dos contratos listados no item 12 supra relativos ao pagamento da denominada “*verba de chuvas*”. Trata-se, portanto, de controle objetivo de contratos administrativos, sob o critério da economicidade, o qual pode ensejar a fixação de prazo para adoção das providências necessárias ao exato cumprimento da lei, nos termos do art. 71, inciso IX, da Constituição.

23. De ressaltar que a expressão “lei”, contida no dispositivo supracitado, deve ser entendida em seu aspecto amplo, ou seja, incluindo-se a ideia de princípios, dentre os quais se insere o da economicidade, com a toda a sua carga de indefinição que, evidentemente, requer a sua integração com outras regras jurídicas, inclusive de ordem infralegal. Afinal, a definição do preço economicamente justo, em matéria de contratos administrativos de obras públicas, exige o recurso aos sistemas de referência oficiais e ao uso da boa técnica da engenharia e de orçamentação. De todo modo, a economicidade consiste em um dos critérios de controle da Administração Pública, que compõe o bloco de juridicidade a que se sujeitam os atos e contratos administrativos.

24. Desse modo, a atuação desta Corte de Contas, no presente caso concreto, visa avaliar o conteúdo dos anexos contratuais que previram o pagamento da “*verba de chuvas*”, especificamente a adequação do critério de pagamento definido à luz dos parâmetros especificados no item anterior. O objetivo é verificar a ocorrência de eventual lesão aos cofres públicos por conta da inclusão de critérios técnicos incompatíveis com a finalidade do anexo, que é a indenização das contratadas pelos custos decorrentes da paralisação das obras decorrentes de chuvas e descargas atmosféricas. Mais uma vez insisto que se trata de controle da economicidade de contratos, à luz das premissas assumidas no próprio anexo e da boa técnica de orçamentação.

25. A previsão do denominado “*anexo de chuvas*” surgiu do item 9.3.1 do Acórdão 639/2006-Plenário, que determinou à Transportadora Brasileira Gasoduto Bolívia-Brasil S.A (TBG) e à Petrobras que:

“9.3.1. prevejam, em seus contratos para execução de obras de engenharia, firmados na modalidade “molhado”, os critérios a serem aceitos para pagamento de indenizações a título de paralisação da contratada em decorrência de eventos climáticos excepcionais, que não puderam ser previstos no planejamento inicial que serviu de base para o cálculo dos preços propostos pelo terceiro contratado, ressaltando-se a necessidade de que os pagamentos oriundos desses critérios não atentem contra os princípios da legalidade e da economicidade”. (grifos acrescidos)

26. Na época, a Petrobras, juntamente com a Associação Brasileira de Engenharia Industrial (Abemi), e a Associação Brasileira de Consultores de Engenharia (ABCE) elaboraram o documento intitulado “*Procedimento para Avaliação e Pagamento por Ocorrências de Chuvas, Descargas Atmosféricas e suas Consequências*”, que constou do Comunicado nº 28, publicado no sítio da Abemi na internet <<http://www.abemi.org.br/comunicados-gt/condicoes-contratuais/>>. Acesso em 6/6/2016.

27. Conforme se depreende da leitura do item 9.3.1 do Acórdão 639/2006-Plenário, os aludidos pagamentos possuem natureza indenizatória, aspecto que deve ser levado em conta na análise da adequação técnica dos parâmetros estabelecidos pela Petrobras para o pagamento da denominada “*verba de chuvas*”.

28. No que se refere à justificativa da metodologia adotada pela Petrobras para o pagamento de indenização às contratadas em virtude da ocorrência de chuvas e descargas atmosféricas, cabe transcrever, pelo seu didatismo, excerto da instrução da SecobEnergia, transcrito no relatório condutor do Acórdão 271/2011-Plenário, o primeiro lavrado no presente feito:

“33. (...) A intenção que se verifica nessa proposta de pagamento via ressarcimento da parcela referente às chuvas e suas consequências seria a retirada dos riscos inerentes aos efeitos meteorológicos dos preços propostos.

34. Isso porque a Companhia determina às licitantes que excluam do valor de sua proposta todo contingenciamento vinculado aos referidos efeitos naturais, já que a improdutividade decorrente desses eventos será indenizada separadamente. O raciocínio, de acordo com a Petrobras, levaria a

uma maior isonomia nos processos licitatórios uma vez que se exauriria uma parcela notadamente variável na formulação da proposta técnico comercial das empresas.

35. *A Companhia alega que, com a figura da verba indenizatória, estaria excluindo dos preços propostos essa parcela que ‘desequilibra’ a competição entre as empresas. Assim, as propostas seriam montadas com base em ‘prazos secos’ gerando ‘preços secos’, e, logo, se chover mais ou menos que qualquer previsão, não haveria importância, já que a Contratada seria remunerada proporcionalmente às chuvas que de fato fossem verificadas. Por isso, o preço final que seria proposto pelos licitantes, conforme intuito desse novo conceito, teria suas duas parcelas (serviços secos e paralisações por chuvas) remuneradas em valores proporcionais, segundo a Petrobras, à realidade de cada empreendimento.*

36. *Partindo hipoteticamente da premissa de que a PETROBRAS utiliza uma metodologia aceita por esta Corte de Contas no que se refere à forma de apropriação (variável tempo) e aos valores unitários adotados (variável custo), ainda persistiria a necessidade óbvia de se comprovar a alegada vantagem dessa nova forma de se licitar”.*

29. Conforme visto, o valor da indenização a ser paga aos contratados em virtude da ocorrência de chuvas e descargas atmosféricas, segundo os anexos contratuais pertinentes, era obtido pela multiplicação das horas paradas registradas pelos preços unitários extraídos do Demonstrativo de Formação de Preço (DFP) dos contratos para remuneração da mão de obra e dos equipamentos. Tais preços correspondiam aos custos dos insumos correspondentes acrescidos de tributos, encargos sociais e outras despesas indiretas, a título de BDI.

30. Considerando que o DFP contempla os custos que servirão de parâmetro para quantificar os valores devidos ao contratado quando da execução de serviços (custos operativos), o Tribunal entendeu, em juízo preliminar, que a metodologia foi construída em bases inadequadas sob o ponto de vista técnico, porquanto permitia o pagamento das horas paradas dos equipamentos e da mão de obra pelos seus custos operativos. Conforme assinalado pela então denominada SecobEnergia, tratava-se de “*um evidente contrassenso técnico já que as máquinas, quando paradas por conta das chuvas, desligam os motores”.*

31. Nesse cenário, a SecobEnerg elaborou metodologia que servisse de parâmetro de avaliação da economicidade dos anexos contratuais pertinentes. Em síntese, a unidade técnica excluiu os custos que não eram incorridos pelos contratados quando das paralisações em razão da ocorrência de chuvas e descargas atmosféricas – por exemplo, custos de manutenção, combustível, lubrificante e operador (contado em duplicidade), além da própria incidência de BDI, em face do caráter indenizatório de tais custos.

32. Para que o Tribunal pudesse avaliar a economicidade da sistemática de indenização estabelecida nos anexos contratuais, buscou-se, inicialmente, estabelecer um paradigma de comparação que contemplasse os critérios técnicos adequados de pagamento dos custos de mão de obra e de equipamentos incorridos em face da paralisação das obras decorrentes de chuvas e descargas atmosféricas.

33. Nesse sentido, o objetivo da atuação desta Corte de Contas, diante dos indícios de irregularidades apurados nos contratos, não foi participar da elaboração de atividade de competência de entidade submetida à sua jurisdição – a definição do conteúdo contratual –, mas avaliar a economicidade dos critérios de pagamentos a partir do propósito desses anexos contratuais: **indenizar** os custos incorridos pelas contratadas em razão da ocorrência de chuvas.

34 Justamente por isso, discordo da assertiva da unidade técnica de que a metodologia de pagamento de verbas de chuva, até então construída, foi validada pelo Plenário do TCU por meio dos diversos acórdãos lavrados neste processo.

35. O TCU não é órgão consultivo da Administração Pública, responsável pelo controle prévio dos atos de gestão, nem participa da formação da vontade das partes exteriorizada em atos e contratos administrativos. Cabe ao gestor, com base em pareceres de órgãos competentes, efetuar o juízo acerca da solução que melhor atenda ao interesse público, para então decidir sobre sua forma de ação.

36. A Constituição não atribuiu ao TCU competência para exercer controle prévio sobre contratos administrativos, nos moldes do regime constitucional anterior – em que se condicionava a eficácia dos contratos à deliberação do TCU -, nem o poder para substituir a Administração na atividade de promover a gestão pública, de modo a dizer previamente qual é a melhor alternativa que o gestor público deve adotar. Cabe ao Tribunal o controle preventivo, na etapa de licitação, e o posterior, isto é, aquele exercido concomitantemente ou após a execução do contrato, possibilitando, nos dois primeiros casos, a sustação da despesa sempre que detectada qualquer irregularidade, respeitados os papéis atribuídos ao TCU e ao Congresso Nacional pela Constituição.

37. Portanto, não cabe dizer que o TCU validou esta ou aquela decisão administrativa, pois se assim o fizesse estaria exercendo o papel de órgão de homologação, o que, em absoluto, não faz parte de sua competência. Afinal, para preservar a própria lógica do controle, é necessário que o ente controlador não participe do ato controlado.

38. Dessa forma, o que a unidade técnica e o TCU, em último grau, fizeram até então no processo foi construir, a partir de um procedimento dialógico, um referencial de preço justo do denominado anexo de chuvas, a partir de premissas técnicas extraídas dos sistemas oficiais e da boa técnica de engenharia, para o fim de avaliar a correção dos contratos sob o ponto de vista de sua economicidade.

39. O estabelecimento de um parâmetro de controle com base nas melhores práticas da Engenharia de Custos se mostra necessário para a avaliação da legalidade e da economicidade dos anexos pertinentes à verba de chuvas e para a especificação das medidas corretivas, se for o caso, com fulcro no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal.

III

40. Além das inconsistências reveladas na definição dos critérios de pagamento do anexo de chuvas, entendo que a própria decisão da Petrobras de excluir os custos relacionados a chuvas e descargas atmosféricas do valor das propostas e, por conseguinte, dos preços contratuais (preço “seco”) pode não ter representado a medida mais adequada, sob o ponto de vista legal e econômico.

41. Na prática, a Petrobras assumiu o risco decorrente da ocorrência de chuvas e descargas elétricas, o que impediu que houvesse competição entre os licitantes quanto ao preço da administração desses riscos pelos próprios contratados e aumentou a burocracia havida na fiscalização dos ajustes e no controle dos pagamentos.

42. Ademais, tal opção incluiu um fator de ineficiência ao contrato, uma vez que o contratado, ao ser necessariamente remunerado por todos os custos inerentes a chuvas e descargas atmosféricas, passou a ter menos incentivo para gerir adequadamente a obra de forma a evitar as paralisações decorrentes de tais eventos climáticos.

43. Dito de outra forma, a formatação dos contratos, com a inclusão da denominada “*verba de chuvas*”, afetou a estrutura de incentivos das empresas contratadas, que, diante da dificuldade usual de a outra parte monitorar ou controlar perfeitamente o seu comportamento, abriu espaço para ganhos indevidos em detrimento da Administração.

44. Ainda que uma efetiva fiscalização da Petrobras pudesse reduzir os efeitos do fenômeno do risco moral, compreendo que a melhor opção para a entidade teria sido permitir que as próprias contratadas assumissem os riscos da ocorrência de chuvas e descargas atmosféricas. Tal medida, além de eliminar os fatores indesejados indicados acima – ausência de competição entre os licitantes quanto à eficiência na gestão desses riscos e burocracia na gestão do contrato – estaria de acordo com a máxima segunda a qual cada risco deve ser concedido a quem mais bem puder gerenciá-lo.

45. Com isso, entendo necessário determinar à Petrobras que se abstenha de prever, em seus instrumentos contratuais, o pagamento de indenização em virtude da ocorrência de chuvas e descargas atmosféricas, usualmente conhecida como “*verba de chuva*”, tendo em vista o farto histórico de ineficiências e sobrepreço verificado nos contratos que contemplaram tal metodologia.

IV

46. Outro aspecto que merece destaque no processo diz respeito à inusitada relação Abemi-Petrobras na elaboração de referencial técnico para as licitações da entidade pública.

47. Conforme destacado pela SeinfraOperações, o anexo de chuvas da Petrobras, intitulado “*Procedimento para Avaliação e Pagamento por Ocorrências de Chuvas, Descargas Atmosféricas e suas Consequências*”, foi criado por um grupo de trabalho formado por integrantes da Associação Brasileira de Engenharia Industrial (Abemi), Petrobras e Associação Brasileira de Consultores de Engenharia (ABCE), conforme se extrai do sítio da Abemi na internet [<http://www.abemi.org.br/gt-e-sgts/>].

48. Ademais, a unidade técnica apurou que praticamente todas as empresas arroladas nas ações colusivas descortinadas pela Operação Lava Jato integram a Abemi, sendo essa observação aderente à declaração do ex-Diretor de Abastecimento, Sr. Paulo Roberto Costa, segundo o qual a Abemi servia de palco para as reuniões do cartel verificado em diversas licitações na Petrobras, dentre as quais se incluem as obras de construção da Refinaria Abreu e Lima. Tal informação consta do termo de delação premiada do ex-Gerente de Abastecimento da companhia juntado na peça 125 do TC 010.546/2009-4.

49. Embora não haja provas cabais de que o anexo de chuvas foi elaborado intencionalmente para atender interesse privado em detrimento do interesse público, é no mínimo estranha a relação entre a Abemi e a Petrobras na definição de aspectos técnicos relacionados à contratação da entidade.

50. Afinal, a Petrobras detém **expertise** no setor petrolífero, fruto de mais de cinquenta anos de exploração de petróleo, construção de obras e aquisição e montagem de instalações industriais. Tal experiência pressupõe que a empresa tivesse memória técnica e recursos humanos para elaborar seus próprios documentos técnicos de licitação e orçamentos e, se fosse o caso, analisar com maior cuidado as contribuições advindas do setor privado, sem precisar de qualquer **input** de empresas ou associações do setor privado, legitimamente imbuídas de fazerem valer seus próprios interesses.

51. No caso, a evidente inadequação técnica do anexo de chuvas, conforme as considerações efetivadas no capítulo VIII deste voto, e as informações descortinadas na conhecida Operação Lava Jato, no sentido de que muitas das empresas integrantes da ABEMI atuaram sob a forma de cartel em licitações da Petrobras, com a conivência e a participação de funcionários da Petrobras, tornam ainda mais criticável essa relação.

52. Tal situação de combinação e influência externa na condução das atividades da Petrobras poderia inclusive levar à determinação para que fosse anulado o anexo de chuvas e somente pagos os custos comprovadamente incorridos pela Petrobras.

53. Porém, tais aspectos – conluio entre as empresas em licitações da obra da Refinaria Abreu e Lima – não serão levadas em conta no presente feito, como razão de decidir. O controle objetivo dos contratos levará em conta a adequação das premissas técnicas estabelecidos nos denominados anexos de chuva, à luz da boa técnica de engenharia de custos, como já afirmado.

54. Com isso, passo a analisar os argumentos qualitativos produzidos pelas empresas interessadas.

V

55. Quanto à assertiva de que a modificação do anexo de chuvas por determinação do TCU implica uma indevida quebra do equilíbrio econômico-financeiro, trago as seguintes considerações.

56. Em sua defesa, o Consórcio Camargo Correa-Cnec assinala a impossibilidade de alteração do Anexo XV, tendo em vista que ele comportaria cláusulas econômicas, as quais deveriam ser protegidas contra alterações.

57. Ademais, o interessado discorda do entendimento da unidade técnica, contida na instrução preliminar, de não se enquadrar o Anexo XV como cláusula econômico-financeira em virtude do seu caráter indenizatório. Segundo o consórcio, o **status** de indenização perdura somente se não houver previsão a seu respeito no contrato. Destarte, a partir do momento em que a sua disciplina se encontra consagrada no contrato, os seus reflexos econômicos passariam a integrar a cláusula econômico-financeira da avença.

58. Sobre o tema, concordo com a análise da SeinfraOperações de que, em verdade, havia um desequilíbrio econômico-financeiro de origem no aludido anexo contratual, decorrente do não atendimento de diversos aspectos técnicos relativos à boa técnica de orçamentação e à própria finalidade do anexo: indenizar custos havidos pela contratada em razão da ocorrência de chuvas e descargas elétricas.

59. Antecipando o debate da matéria, que ocorrerá em capítulo específico deste voto, basta citar o fato de que o anexo adotou custos horários operativos dos equipamentos para ressarcir as horas não operativas dos mesmos equipamentos. Nas palavras da unidade técnica, trata-se de um evidente contrassenso técnico já que as máquinas, quando paradas por conta das chuvas, desligam os motores.

60. Nesse quadro, em que o equilíbrio econômico-financeiro inicial se assentou em bases ilegitimamente antieconômicas, não há qualquer direito dos particulares a sua preservação, na medida em que o anexo contratual não se consumou segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou. Considerando o descumprimento do princípio da economicidade desde a origem contratual, não há que se falar em ato jurídico perfeito nem em direito adquirido à manutenção de situação lesiva aos cofres da Petrobras.

61. Nesse ponto, julgo importante fazer apenas um pequeno reparo à análise da SeinfraPetroleo. Segundo a unidade técnica, *“a análise aponta pressupostos iniciais desfavoráveis à Petrobras, fazendo-se premente a correção desse documento para correção de vícios do contrato”*.

62. O fato de um contrato ser eventualmente desfavorável a uma das partes não implica a sua corrigibilidade. Isso porque é praticamente impossível que a distribuição de *“excedentes de bem-estar”*, em um contrato, se situe exatamente no ponto de equilíbrio, de forma que as partes – vendedor e comprador - tenham exatamente o mesmo ganho de utilidade.

63. A comutatividade do contrato, ou seja, a absoluta equivalência das obrigações, constitui ficção jurídica que apenas circunstancialmente pode acontecer no mundo real. Para que um contrato seja considerado equivalente e, portanto, válido quanto a esse aspecto, basta que a obrigação de uma parte não seja manifestamente desproporcional ao valor da obrigação oposta nem implique um enriquecimento sem causa. Dessa forma, não é todo e qualquer desequilíbrio que implica lesão e, por conseguinte, a possibilidade de anulação do contrato.

64. No que tange à jurisdição desta Corte de Contas, a correção de contratos só se justifica se houver violação à norma legal e ao princípio da economicidade, neste caso, em razão de preço excessivo frente ao mercado ou a estipulação de condições antieconômicas – como por exemplo, a escolha de soluções de engenharia menos econômicas, quando há sabidamente soluções igualmente viáveis mais baratas. A última opção decorre da aplicação, na jurisdição de contas, do princípio do não enriquecimento sem causa e da boa-fé contratual.

65. O critério para a definição do valor justo, no caso de contratos administrativos de obras públicas, são os preços e as premissas técnicas estabelecidas nos sistemas oficiais de referência, como o Sicro, o Sinapi e outros mantidos por órgãos da Administração Pública. Ademais, os preços podem ser analisados à luz da boa técnica de engenharia e orçamentação.

66. Tomando as devidas cautelas, se a análise do preço de contratos revelar que houve onerosidade excessiva, o contrato pode ser considerado lesivo e eventualmente ser objeto de determinação para a sua anulação. Como alternativa a esse caminho, esta Corte de Contas tem optado por fixar prazo para a correção dos contratos, nos termos do art. 71, inciso IX, da Constituição. Esse foi o objetivo desta auditoria: verificar a legalidade e a economicidade dos ajustes e, em caso de infração a esses critérios, estabelecer prazo para a sua correção.

67. No presente caso, o contrato estava ilegitimamente desfavorável a Petrobras, conforme apurado pela unidade técnica. Portanto, julgo que a anulação dos anexos contratuais relativos à *“verba de chuvas”* e a determinação para a quantificação da indenização segundo os critérios especificados pela SeinfraOperações, a fim de sanear a irregularidade verificada, não implicam uma indevida quebra do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, não assistindo, portanto, razão ao Consórcio Camargo Correa-Cnec.

VI

68. No que se refere às alegações da empresa Tomé Engenharia S/A e do Consórcio Camargo Correa-Cnec de que a abertura dos custos operacionais das contratadas como condição para o pagamento da indenização implica violação ao sigilo comercial, destaco o seguinte.

69. Compreendo que a opção trazida pela unidade técnica, como alternativa para o pagamento dos custos incorridos pelas contratadas por equipamentos locados junto a terceiros – exigir da contratada a comprovação dos gastos incorridos com a locação -, guarda semelhança com o contrato por administração, existente na prática civil.

70. Embora esse tipo de contrato não esteja previsto na legislação civil brasileira, nem na Lei 8.666/1993 – a administração contratada constava da letra “c” inciso VII do art. 6º da lei de licitações e contratos, mas foi vetada pelo Presidente da República –, ele constitui regime aceito na prática empresarial privada, sem qualquer contestação pela doutrina e jurisprudência.

71. Por essa razão, julgo que a sua adoção excepcional dessa condição contratual não implica violação ao núcleo essencial do princípio do sigilo comercial, ainda mais porque as partes detêm alternativas para proteger as suas estratégias comerciais, como por exemplo a imposição do dever de manutenção do sigilo das informações perante terceiros, com exceção, por óbvio, dos órgãos de controle.

VII

72. No que se refere à assertiva da que devem ser preservados os princípios da segurança jurídica, da boa-fé e da proteção da confiança, destaco, inicialmente, que a preservação dos efeitos jurídicos de um contrato administrativo exige que ele tenha sido produzido segundo a legislação de regência e o princípio da economicidade.

73. Nesse sentido, invoco a análise efetivada no capítulo V deste voto, a qual, ao rechaçar a quebra do princípio da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro contratual no presente caso, pode ser estendida para refutar a ocorrência de violação dos princípios da segurança jurídica, da boa-fé e da proteção da confiança.

74. Quanto aos demais argumentos de ordem qualitativa apresentados pelos interessados, adoto como razões de decidir as ponderações trazidas pela SeinfraOperações.

VIII

75. Nesse ponto, passo a enfrentar as alegações específicas acerca da metodologia de medição e pagamento e aos preços de referência adotados na análise da economicidade da avença.

76. Conforme exposto no relatório e no capítulo I do presente voto, a metodologia especificada como referência pela unidade técnica é bastante analítica e comporta custos administrativos consideráveis, pois envolve a realização de várias atividades acessórias de aferição que, por sua vez, dependem de registros e dados fornecidos pelo próprio contratado. Tal situação expõe à Administração ao problema de assimetria de informações e, por conseguinte, ao grande risco de pagamentos não devidos.

77. A dificuldade de pôr em prática o pagamento do anexo de chuvas, à vista da burocracia envolvida, somente confirma o enunciado no capítulo III deste voto de que a opção da Petrobras de assinar contrato com “preços secos” e indenizar separadamente os custos decorrentes de chuvas e descargas elétricas pode não ter representado a medida mais adequada, sob o ponto de vista legal e econômico.

78. A despeito disso, não há outra alternativa senão permitir que a Petrobras indenize os contratados pela ocorrência de chuvas e descargas atmosféricas, na forma verificada pela unidade técnica após a análise dos argumentos dos interessados.

79. Porém, a despeito do percuciente exame realizado pela unidade técnica, faço um pequeno reparo à fórmula de cálculo da depreciação horária, tendo em vista, inclusive, a observação da SeinfraOperações de que houve avanço conceitual, nos estudos relacionados ao Novo Sinapi, no sentido de calcular as parcelas de custo horário dos equipamentos (juros e depreciação) tomando-se

por base não mais as horas trabalhadas por ano (HTA do Sicro), mas sim as horas disponíveis por ano (HDA).

80. Sobre o tema, julgo oportuno transcrever as considerações que fiz no voto condutor do Acórdão 852/2016-Plenário, que apreciou tema similar ao enfrentado nesta oportunidade:

“60. *Em que pese o percuciente exame da unidade técnica, não se pode olvidar que tal questão ainda reserva algumas controvérsias, pois o Sinapi – outro sistema referencial de custos amplamente empregado pela jurisprudência deste Tribunal – atualmente considera os custos de oportunidade e depreciação nos custos improdutivos dos equipamentos.*

61. *Ainda assim, avalio que subsistem robustos indícios de sobrepreço, pois fórmula utilizada pelo Dnit para o cálculo da depreciação é:*

$$Dh = \frac{Va - R}{n \times HTA}$$

62. *Em que:*

Dh = Depreciação horária do equipamento;

Va = Valor de aquisição do equipamento;

R = Valor residual do equipamento;

n = Vida útil em anos e;

HTA = Quantidade de horas trabalhadas por ano.

63. *Já a equação adotada pelo Sinapi difere ligeiramente a utilizada pelo sistema do Dnit:*

$$Dh = \frac{Va - R}{n \times HDA} \text{ ou } Dh = \frac{Va - R}{n \times 1,25 HTA}$$

64. *Na equação acima, extraída do Manual de Metodologias e Conceitos do Sinapi, o termo HDA corresponde às horas disponíveis do equipamento por ano, considerada pelo sistema como 125% das horas trabalhadas por ano (HTA).*

65. *Assim, embora o Sinapi considere os custos de propriedade (depreciação e juros) tanto nos custos operativos quanto nos custos improdutivos, houve um ajuste nas equações de cálculo. Se tal ajuste não fosse realizado, ao término da vida útil do equipamento teria sido apropriado um montante de depreciação superior ao necessário para a reposição do equipamento. Tal fato ocorre porque a vida útil do equipamento é composta por horas operativas e improdutivas (HDA), mas a equação do Dnit divide o valor de reposição do equipamento (Va - R) apenas pelas horas efetivas de trabalho (HTA).*

81. Dessa forma, considerando que a metodologia em exame está incluindo a depreciação tanto nos custos operativos quanto nos improdutivos, cabe adaptar a fórmula de cálculo desta parcela de forma a contemplar nos termos indicados acima.

82. Dito isso, passo a analisar alguns argumentos produzidos pela defesa, que julguei importante destacar. Quanto aos demais, resalto desde logo que anuo o posicionamento da unidade técnica e adoto as considerações efetivadas como razão de decidir.

83. Com relação aos encargos complementares, acolho a análise realizada pela SeinfraOperações no sentido de admitir como legítimo o pagamento de outros encargos, tais como assistência médica e odontológica e do seguro de vida. Para tanto, entendo, na linha do exposto pelo corpo instrutivo, que o pagamento desses encargos complementares depende de sua previsão em contrato ou convenção coletiva e desde que tais rubricas estejam devidamente detalhadas nas folhas de pagamento dos respectivos contratos, a ser verificada em cada caso concreto.

84. No que se refere à administração local, considero legítimo o pagamento da parcela de mão de obra correspondente a tal item, desde que a obra tenha sido objeto de termo aditivo de prorrogação de prazo causado por eventos climáticos excepcionais. Ademais, julgo correto o pagamento dos demais

insumos (a exemplo de energia, telefone, rádios, internet, etc.) desde que relacionados à manutenção da administração local.

85. Sobre o tema, julgo escorreita a seguinte observação da unidade técnica:

“Para valoração de tais itens na quantificação do impacto financeiro dessa alteração de contrato, um caminho a ser ponderado é empregar os registros contidos no Demonstrativo de Formação de Preços de cada contrato. Nessa possibilidade, caso o DFP não seja claro ou não contenha determinado item, a solução consentânea a trilhar será a natural negociação entre as partes, utilizando dos meios de prova necessários para a justificação da justeza dos pleitos.”

86. Por outro lado, também acolho o ressarcimento do custo da mão de obra indireta da administração local diretamente relacionada aos serviços de campo e também dos profissionais da mão de obra indireta alocados com a gerência, manutenção e administração do canteiro. Julgo adequada, do mesmo modo, a forma de apropriação da quantidade de horas da mão de obra a ser considerada para fins de pagamento:

a) mão de obra indireta diretamente associada aos serviços de campo, como topógrafos: registro de horas paradas;

b) mão de obra indireta diretamente associada aos serviços de campo: quantidade de profissionais cuja permanência foi “prolongada” na obra, face ao tempo chuvoso “prorrogado”

87. Quanto ao BDI, anuo o entendimento da SeinfraOperações de não ser cabível o pagamento integral dessa rubrica, tendo em vista o caráter indenizatório da verba de chuvas. A despeito disso, tendo adequada a análise realizada pela unidade técnica, que, diante das especificidades elencadas a seguir, admitiu e rechaçou o pagamento dos seguintes itens do BDI:

i) *Administração Central – quantificada somente se existir comprovada extensão do prazo contratual motivada unicamente por chuvas e com aplicação exclusiva para a parcela de insumos diretamente relacionada à dilação do prazo;*

ii) *Seguros – sejam computados, caso necessários, em negociação própria em que se demonstre o aumento desproporcional de encargos, em relação à respectiva remuneração globalmente avençada e desde que apresentadas as respectivas comprovações do impacto financeiro, como revisões das apólices que justifiquem a alteração devido ao eventual incremento no custo da obra em razão das paralisações por chuvas. Alternativamente, essa rubrica poderá ser objeto de aditivos específicos;*

iii) *Lucro – desconsiderado ante a natureza indenizatória da verba de chuva, que veda o aumento de patrimônio por meio do seu ressarcimento;*

iv) *Despesas Financeiras – assentou-se por escorreita a sua inclusão no BDI de ressarcimento. A exceção ficou por conta dos equipamentos próprios ante a já prevista aplicação dos juros;*

v) *Contingências – item não computado face a natureza indenizatória (a posteriori) do encargo e em virtude da não comprovação analítica da sua distribuição entre os “serviços secos” e o ressarcimento inerente à verba de chuva; e*

vi) *Tributos/Impostos – item mantido no exato teor da instrução passada, isto é, devem ser acrescentados à indenização de equipamentos e mão de obra efetivamente prejudicados.*

88. No que se refere ao custo de manutenção, entendo da mesma forma que a SeinfraOperações que não cabe a apropriação de tal item durante a paralisação dos serviços, uma vez que todas as despesas necessárias à manutenção dos equipamentos já estão incluídas no custo operativo dos equipamentos.

89. Nesse sentido, transcrevo o seguinte excerto da instrução da SeinfraOperações:

“99. Em outras palavras, se a manutenção já é paga na operação (e tão somente durante a operação das máquinas), tanto faz se chove mais ou menos, de modo que não há qualquer influência das paralisações sobre o montante total da manutenção. Em um exemplo de ordem prática, supondo-se que o somatório com os custos de manutenção de determinado equipamento atinja determinado valor até o final de sua vida útil, tem-se que esse valor será rateado ao longo das horas operativas a fim de se chegar a um custo horário adequado e alinhado com as melhores práticas de elaboração de orçamentos.”

90. Sobre o custo de retomada, as defendentes destacam que os preços contratuais não contemplaram os custos com as atividades de mitigação nem a perda de produtividade sob condições climáticas adversas. Comentam ainda que tal premissa subsistiria independentemente da tipologia de obras (se de terraplenagem ou de unidades industriais), ao contrário do disposto na metodologia adotada pelo TCU.

91. Com relação ao assunto, ressaltou, inicialmente, que o pagamento do custo de retomada, no âmbito da indenização por ocorrência de chuvas e descargas atmosféricas, tem como finalidade cobrir os custos com as “consequências” das chuvas.

92. No presente caso, entendo que, em linha de consonância com a unidade técnica, que as características dos objetos dos contratos analisados no presente feito, que envolvem a montagem de obras industriais e a construção de edificações (vide item 13 supra), não implicam custos significativos de retomada, como no caso do contrato de terraplenagem do Comperj.

93. Pelo seu didatismo, transcrevo a seguinte passagem da análise da então denominada SecobEnergia:

“312. O Voto que embasou o Acórdão 3.077/2010-TCU-Plenário também contém contribuições no sentido de se esclarecer de onde viriam os custos relacionados a essa rubrica. O Ministro Relator Augusto Nardes, naquela oportunidade assim consentiu:

‘Durante esse período, denominado retomada, várias atividades, tais como recuperação de caminhos de serviço, limpeza e raspagem de praças de trabalho, drenagem e bombeamento de áreas alagadas, escarificação e gradeamento de camadas superficiais de aterros para redução de umidade, devem ser realizadas com a finalidade de possibilitar o retorno mais célere dos serviços em condições equivalentes às anteriores à ocorrência das chuvas e a realização dos serviços de terraplenagem com qualidade e segurança. (grifos acrescentados).

313. É válido registrar que os serviços destacados tinham uma expressividade em termos materiais, em função da obra objeto do indigitado Voto ser uma obra de terraplenagem. Em outras palavras, cada um dos serviços relacionados no trecho do Voto trazido acima, apresenta uma representatividade material elevada em razão da natureza dos serviços vinculados ao caso do Comperj.”

(...)

316. Dessa forma, ao se avaliar a questão da Retomada no caso concreto, na tentativa de se avaliar se é cabível aproveitar conjuntamente o Acórdão 3.007/2010-TCU-Plenário quanto aos serviços de retomada, percebe-se um distanciamento significativo entre a realidade enfrentada nas obras do Comperj e as obras da Rnest, pelos motivos que se elencam a seguir.

317. O objeto do Acórdão 3.077/2010-TCU-Plenário (Comperj) se refere a uma obra de terraplenagem, ao passo que os contratos avaliados sob o escopo desta inspeção (Rnest) contemplam em sua grande maioria obras industriais.

318. A distinção na natureza dos serviços ao se comparar os contratos estudados dos dois empreendimentos conduz à conclusão da inexpressividade dos serviços integrantes da Retomada nas obras da Rnest. Como exemplo, pode-se citar a execução dos aterros: serviço presente na planilha de preços do Contrato de Terraplenagem do Comperj, inteiramente dependente das condições de umidade do solo, e por isso, diretamente afetado pela chuva. Mais ainda, a depender da intensidade, duração e frequência da chuva, tal serviço pode apresentar um volume de retrabalho superior ao efetivo trabalho de alguns dias sem chuva. Pelo exposto, seria inapropriado incorporar os efeitos financeiros desse serviço integrante da Retomada para obras essencialmente industriais (que não comportem movimentações de terra significativas). Além disso, haveria uma dificuldade em se quantificar valores ínfimos atinentes à Retomada para os serviços usuais em obras industriais, a exemplo do trabalho efetuado pelos guindastes.

319. Os guindastes estão em praças de trabalho e ficam boa parte do tempo estáticos, prontos para trabalhar. Assim, não há interferência de custos de retomada, que nesse caso são inexistentes.

320. Alinhando-se às conclusões supracitadas, nenhuma das contratadas, em suas oitivas, conseguiu quantificar quais os valores justos a serem ressarcidos a título de retomada. Limitaram-se a apresentar critérios subjetivos forçando o entendimento de que o Acórdão 3.077/2010-TCU-Plenário, é inteiramente aplicável ao caso da Rnest também no que atine à retomada.

321. Por fim, a própria Petrobras acolhe o posicionamento da Unidade Técnica, quanto à inaplicabilidade da retomada do Comperj no caso da Rnest, ao registrar em seu novo “Anexo de Chuvas” que, embora se preveja, de acordo com o instrumento contratual, o ressarcimento também das “consequências” das chuvas, entende que tal vocábulo significa “a impossibilidade ou impedimento de tráfego ou operação (ou seja, apenas equipamentos parados)”.

94. Nesse cenário, caberia aos interessados deduzir elementos de prova da extensão e a materialidade dos custos associados à retomada, o que não foi providenciado, mesmo após segundas oportunidades de defesa.

95. Poder-se-ia aventar que, embora não demonstrado o **quantum** do ressarcimento, seria devido o pagamento dos serviços de retomada, por estarem associados a algum custo, embora desconhecido. Todavia, compreendo que, no presente caso, tal pagamento adicional não deve ser acolhido, haja vista, principalmente, o caráter conservador da premissa de preço adotada no trabalho.

96. Nesse sentido, transcrevo a seguinte passagem da análise da SeinfraOperações:

“30. Há ainda um aspecto importante a se comentar. No início das grandes obras de terraplenagem das refinarias, a Petrobras argumentava que os referenciais de preços do Dnit (Sicro 2) não seriam aplicáveis a esses projetos, por tratar-se de construção de estradas, coisa completamente diversa de uma refinaria.

31. Concorde-se com o exposto, mas por motivo contrário ao alvitrado pela Petrobras. Enquanto em uma estrada o trabalho se dá em ambiente constringido, nas refinarias encontram-se imensos platôs em que a produtividade é obviamente muito superior àquela observada nas estradas. Acontece que a Petrobras contrata com os parâmetros do Sicro e o contratado ainda recebe um adicional pelas “verbas de chuva”, coisa que o Dnit, por exemplo, não paga.”

97. Dessa forma, considerando a análise da SeinfraOperações no sentido de não ser devido o pagamento de mão de obra a título de retomada, por constituir parcela cuja indenização já foi contemplada na metodologia paradigma, e considerando, ainda, o caráter conservador das premissas adotadas pelo Tribunal, que adotou a produtividades favoráveis aos interessados, julgo indevido o pagamento dos eventuais custos de retomada.

98. A respeito da limitação das horas a serem ressarcidas de cada equipamento, julgo correta a análise da unidade técnica, pois o pagamento de todas as horas disponíveis, sem a correspondente redução dos custos de propriedade (depreciação, seguros e juros), levaria ao pagamento de um valor superior ao seu custo de propriedade, após a sua vida útil.

99. Pelo seu didatismo, transcrevo a seguinte passagem da instrução da unidade técnica elaborada no TC 021.321/2008 (verba de chuvas do Comperj):

“Com o intuito de se esclarecer a assertiva do item “f” e sua relação com a limitação de horas dos equipamentos indenizados, propõe-se uma situação hipotética. Para prover determinado custo, certo equipamento exige um montante anual fixo (é o caso dos custos de propriedade: depreciação, seguros e juros) de R\$ 2.280,00. Diante da necessidade de se apropriar esse valor por unidade de tempo, previu-se diluí-lo ao longo das 2.280 horas normais em um ano (190 h/mês x 12 meses). Diante dessa premissa, chega-se ao custo de R\$ 1,00/hora normal (R\$ 2.280,00/2.280 h normais/ano). Essa foi a forma de cálculo utilizada nessa análise. Nessa esteira, não se deve aplicar, a esse custo horário (R\$ 1,00/hora), um número de horas calculadas de forma diversa, sob pena de se concluir um valor anual equivocado (para mais ou para menos). Por exemplo, arbitrando um valor de 220 horas mensais a serem remuneradas (e não as 190 horas normais adotadas como premissa), alcançar-se-ia um valor anual de R\$ 2.640,00 (220 h/mês x 12 meses x R\$ 1,00/hora), bem diferente do valor anual correto a ser alcançado (R\$ 2.280,00).”

100. Dessa forma, caso fosse acolhida a alegação dos interessados de ser paga a carga horária além do limite de 8,8 horas para cinco dias por semana, o mesmo que 44 horas semanais, constante do Sicro, deveria, por seu turno, ser promovida uma redução do valor da depreciação horária menor (pela diluição da depreciação em um número maior de horas), de forma que, ao final, a depreciação total permaneceria inalterada. Com isso, não prosperam os argumentos da defesa.

101. No que se refere à alegação dos interessados de que deveria ser admitido o pagamento de reajustamento, estou de acordo com a unidade técnica de que tal medida se mostra aceitável, pois a aplicação das cestas de índices previstas para a correção dos contratos de obras implica o reajustamento do valor do custo de aquisição das máquinas. Como essa variável é determinante para o cômputo da depreciação e juros horários, segundo metodologia do Sicro 2, reputo adequado o pagamento do reajustamento.

102. Quanto ao valor do custo horário do equipamento, entendo, em linha de consonância com a unidade técnica, que *“só é apropriado empregar outra base referencial na insuficiência da primeira referência, e assim, sucessivamente. Ou seja, na existência de mais de uma fonte para um mesmo equipamento deve-se utilizar os valores atinentes à fonte escolhida (por motivos técnicos/legais e de compatibilidade à realidade do empreendimento), independente de ser este o menor valor.”* Dessa forma, cabe adotar o custo referencial de equipamento mais adequado à realidade fática das obras, devendo ser privilegiado o Sistema Sicro e, na sua ausência, o valor base estabelecido na segunda tabela do item 17 retro.

103. Por fim, cabe destacar que a aceitação do Sicro às obras da Petrobras constitui, em verdade, fator conservador e favorável aos interessados. Isso porque tal sistema de referência, por se relacionar a serviços de construção de estradas, com maior interferência e menores platôs de terraplenagem, possui menores produtividades, acarretando um maior preço de referência. Nesse sentido, invoco novamente o excerto da instrução da SeinfraOperações transcrito no item 96 supra.

104. Diante da antieconomicidade e da lesividade dos anexos de chuvas, entendo cabível fixar o prazo de 15 (quinze) dias para que a Petrobras anule os referidos instrumentos.

105. Por consequência, deve a empresa estatal fazer cumprir o art. 59 da Lei 8.666/1993, que assim dispõe:

“Art. 59. A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.”

Parágrafo único. A nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa.”

106. Com isso, julgo necessário determinar à empresa estatal que, em atendimento aos dispositivos legais supramencionados, quantifique o valor da indenização devida aos signatários dos contratos de construção da Refinaria Abreu e Lima abrangidos neste processo, segundo os critérios descritos na última instrução da unidade técnica, abatendo os valores já pagos se houver crédito a favor dos contratados.

107. Caso o valor pago supere o valor da indenização devida por cada contratado, implemente, no mesmo prazo, as medidas administrativas necessárias para o respectivo ressarcimento, instaurando a competente tomada de contas especial em caso de não pagamento.

108. Por fim, determino à SeinfraOperações que identifique, com a celeridade que o caso requer, os responsáveis pela celebração dos anexos de chuva dos contratos analisados no presente feito, em processo apartado e específico para cada contrato, a fim de possibilitar o exercício do poder sancionatório desta Corte de Contas.

109. Estando os autos em meu gabinete, os consórcios Ipojuca Interligações – CII, RNEST-CONEST e Techint/CONFAB/UMSA juntaram memorial de idêntico teor em que buscam rebater alguns aspectos da análise da unidade técnica. Em síntese, os defendentes trouxeram argumentos para

que fossem acolhidos os custos de manutenção e de retomada na metodologia de pagamento paradigma.

110. Quanto aos custos de manutenção, os consórcios assinalaram que metodologia proposta pela unidade técnica impossibilita a apropriação integral da despesa de manutenção; que se for mantido esse entendimento os licitantes poderão diluir os custos de manutenção considerando um tempo de disponibilidade menor, nas futuras licitações; que isso não ocorreu, no presente caso, por imposição editalícia; e que não houve definição acerca da inclusão ou não dos custos de manutenção no ressarcimento das horas paradas dos equipamentos, no Acórdão 666/2015-Plenário, que tratou da verba de chuvas na obra do Comperj.

111. Sobre os custos de retomada, ponderaram que os impactos incorridos desde a paralisação das intempéries até a retomada das atividades são bastante significativos, tendo listado exemplos de atividades que são realizadas após a paralisação; e que o Acórdão nº 3077/2010-Plenário registrou expressamente que as consequências das chuvas incluíam os custos de retomada. Com isso, defenderam que os custos de retomada fossem levados em consideração quando do ressarcimento, sob pena de os consórcios não serem indenizados pelos custos reais incorridos em razão da ocorrência das chuvas.

112. Sobre o custo de manutenção, entendo que a metodologia adotada pela unidade técnica não impossibilita a apropriação integral da despesa de manutenção, pois, conforme visto, ela permite o cômputo de tais despesas no custo das horas operativas dos equipamentos. Considerando que o valor total da manutenção será rateado ao longo das horas operativas, o custo total será plenamente ressarcido ao final da vida útil do equipamento, não assistindo razão aos interessados.

113. Sobre o Acórdão 666/2015-Plenário, de fato, o Tribunal não se pronunciou naquela oportunidade sobre a aceitação ou não do custo de manutenção na apuração custo horário do equipamento paralisado. Porém, tal circunstância não impede a apreciação da matéria no presente feito e, ainda, a rejeição da indenização de tal parcela pelas fartas considerações trazidas pela unidade técnica.

114. Sobre o custo de retomada, entendo que a diferença entre os objetos dos contratos analisados neste feito e o apreciado no Acórdão 666/2015-Plenário, que trata de obras de terraplenagem do Comperj, impede o uso das mesmas considerações adotadas no referido acórdão na apreciação do presente caso.

115. Ainda que o consórcio tenha informado algumas atividades relacionadas à retomada de obras industriais (soldagem de tanques, tratamento superficial e pintura de tanques e trabalho em altura), é difícil, à míngua de argumentos de ordem quantitativa, aferir a materialidade de tais serviços, o que impede a sua aceitação no presente caso concreto. Ademais, cabe destacar o caráter conservador da análise, tendo em vista as produtividades adotadas nos custos operativos, conforme destacado nos itens 96 e 103.

116. Dessa forma, considerando a adequada análise promovida pela SeinfraOperações sobre o assunto, não vejo motivo para modificar o juízo de mérito a respeito da não admissão dos custos de retomada e de manutenção na metodologia paradigma.

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

ACÓRDÃO Nº 2007/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 009.758/2009-3.
 - 1.1. Apenso: 029.549/2009-0; 020.388/2009-7; 019.076/2014-2
2. Grupo I – Classe de Assunto V – Relatório de Auditoria
3. Interessados: Alusa Engenharia Ltda. (58.580.465/0001-49); Consorcio Camargo Correa - Cnec (04.733.856/0001-27); Consorcio CII - Consorcio Ipojuca Interligações (11.387.267/0001-08);

Consórcio Conduto-Egesa (11.207.104/0001-98); Consórcio Egesa-TKK; Consorcio Enfil/Veolia-Rnest-PE (10.793.948/0001-03); Consórcio Rnest - Conest (11.045.775/0001-08); Consórcio Techint Confab UMSA (10.701.834/0001-88); Consorcio Tomé Alusa Galvão (10.751.878/0001-12); Consórcio Construcap/Progen (11.040.123/0001-72); Consórcio Consorcio Rnest O. C. Edificações (10.710.987/0001-91); Consórcio SES/Montcalm (11.406.160/0001-51); Galvão Engenharia S/A (01.340.937/0001-79) e Jaraguá Indústrias Mecânicas S/A (60.395.126/0001-34).

3.2. Responsáveis:

4. Entidade: Petróleo Brasileiro S.A.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria Extraordinária de Operações Especiais em Infraestrutura (SeinfraOperações).

8. Representação legal: Ronaldo Parisi (OAB/SP 122.220) e Hélio Carlos Ferreira Filho (OAB/SP 270.539), representando Alusa Engenharia Ltda.; Edgard Hermelino Leite Júnior (OAB/SP 92.114), Giuseppe Giamundo Neto (OAB/SP 234.412) e outros, representando Consórcio Camargo Corrêa – Cnec; Fernando Antônio dos Santos Filho (OAB/DF 37.934) e outros representando em Consórcio CII - Ipojuca Interligações; Luciana Maria Costa Capuzzo Carmelo (OAB/SP 148.221) e Flávio Regina Rapatoni (OAB/SP 141.669) representando Consórcio Enfil-Veolia-Rnest; Tathiane Vieira Viggiano Fernandes (OAB/DF 27.154) e outros, representando Consórcio Rnest – Conest; Fernando Antônio dos Santos Filho (OAB/DF 37.934) e outros, representando Consórcio Techint Confab UMSA ; Marcelo Vieira da Fonseca de Souza Mendes (OAB/RJ 118.531), representando Consórcio Tomé Alusa Galvão; Taísa Oliveira Maciel (118.488/OAB-RJ) e outros, representando Petróleo Brasileiro S.A.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria realizada nas obras de construção da Refinaria Abreu e Lima (RNEST), localizada no Município de Ipojuca, no Estado de Pernambuco (Fiscobras 2009);

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

9.1.com fulcro no art. 71, inciso IX, assinar o prazo de 15 (quinze) dias para que a Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras) anule os anexos denominados “Procedimento para avaliação e pagamento por ocorrência de chuvas, descargas atmosféricas e suas consequências” dos Contratos nºs 0800.0045921.08-2 – Cafor, 8500.0000058.09.2 - Infraestrutura civil, 0800.0053457.09-2 – UCR, 0800.0057000.10.2 – Tubovias, 0800.0055153.09.2 – Dutos, 0800.0053453.09.2 – ETDI, 0800.0049741.09-2 – ETA, 0800.0053456.09-2 – UDA, 0800.0055148.09.2 - UHDT/UGH, 0800.0049742.09-2 – Edificações, 0800.0056431.10.2 – Caldeiras, 8500.0000080.10.2 - Interligações Elétricas, 8500.0000070.10.2 - Fornos UCR - e 8500.0000072.10.2 - Reformadores tubulares;

9.2. determinar a Petrobras que, no prazo de 90 (noventa) dias:

9.2.1. com fulcro no art. 59 da Lei 8.666/1993, quantifique o valor da indenização devida aos signatários dos contratos mencionados no item anterior, segundo os critérios descritos na instrução de mérito da SeinfraOperações, com a ressalva indicada nos itens 80 e 81 do voto, abatendo os valores já pagos se houver crédito a favor dos contratados;

9.2.2. caso o valor pago supere o valor da indenização devida por cada contratado, implemente, dentro do mesmo prazo especificado no subitem 9.2., as medidas administrativas necessárias para o respectivo ressarcimento aos cofres da Petrobras, instaurando a competente tomada de contas especial em caso de não pagamento;

9.2.3. abstenha-se de prever, em seus instrumentos contratuais, o pagamento de indenização às contratadas em virtude da ocorrência de chuvas e descargas atmosféricas, usualmente conhecida como

“verba de chuva”, tendo em vista o farto histórico de ineficiências e sobrepreço verificado nos contratos que contemplaram tal metodologia;

9.3. determinar à SeinfraOperações que:

9.3.1. monitore o cumprimento das determinações, autorizando a realização das diligências e inspeções que se fizerem necessárias; e

9.3.2. identifique, com a celeridade que o caso requer, os responsáveis pela celebração dos anexos de chuva dos contratos analisados no presente feito, em processo apartado e específico para cada contrato, a fim de possibilitar o exercício do poder sancionatório desta Corte de Contas.

9.4. classificar como sigilosas as peças relacionadas no “Cadastro de Informações com Restrição de cesso”, anexo ao presente relatório (Anexo 1), e considerar, para fins de concessão de vistas e cópias processuais, os grupos de acesso ali indicados, nos termos da Lei 12.527/2011;

9.5 autorizar a juntada de cópia da instrução de mérito da SeinfraOperações, do relatório, do voto e do presente acórdão aos processos de tomadas de contas especial relativos aos seguintes contratos: Consórcio Camargo Corrêa - Cnec (Contrato 0800.0053457.09-2 - UCR); Consórcio Rnest-Conest (Contratos 0800.0053456.09-2 - UDA e 0800.0055148.09-2 - UHDT/UGH);

9.6. encaminhar cópia da presente deliberação à Petrobras, aos interessados e ao Congresso Nacional.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2007-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministra que alegou impedimento na Sessão: Ana Arraes.

13.3. Ministro-Substituto convocado: André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE V – Plenário

TC 007.991/2017-7

Natureza: Relatório de Auditoria

Entidade: Fundação Oswaldo Cruz

Responsáveis: Akira Homma (047.818.997-49); Alejandro Marcel Hasslocher Moreno (834.110.977-87); Ana Paula da Silva Carvalho (087.082.257-88); Antonio Gomes Pinto Ferreira (748.242.367-20); Antonio Ivo de Carvalho (275.624.097-49); Antonio de Padua Risolia Barbosa (548.404.497-91); Artur Roberto Couto (329.664.747-34); Carla de Freitas Campos (073.731.427-37); Carlos Alberto de Matos (139.891.768-03); Carlos Augusto Grabois Gadelha (884.047.737-34); Carlos Maurício de Paulo Maciel (599.922.557-49); Claude Pirmez (695.111.797-72); Cristiane Frensch Pereira (014.272.547-10); Cristiane Teixeira Sendim (014.522.297-75); Eduardo Chaves Leal (352.283.937-49); Eduardo Maia Freese de Carvalho (775.745.678-91); Flavio Isidoro da Silva (935.633.537-00); Gerson Oliveira Penna (083.733.102-15); Hayne Felipe da Silva (586.234.187-00); Hermano Albuquerque de Castro (549.490.257-91); Isabel Brasil Pereira (591.379.677-20); Joel Majerowicz (609.809.157-91); Jorge Antonio Zepeda Bermudez (160.122.597-00); José Damasceno Fernandes (424.840.227-00); Juliana Bezerra de Souza (107.519.367-23); Juliano de Carvalho Lima (930.465.960-49); Leandro Luis Dantas Gouget (054.154.777-13); Leonardo Ribeiro de Lacerda (023.648.367-60); Lorena Drumond Loureiro Vieira (710.590.752-53); Manoel Barral Netto (100.600.145-04); Marcos Antonio Gomes (463.850.537-68); Marcos Henrique dos Santos Silva (550.336.957-20); Marcos da Silva Freire (783.844.607-44); Maria da Luz Fernandes Leal (672.551.407-34); Maria do Carmo Leal (080.099.615-15); Mauricio Zuma Medeiros (603.466.717-

87); Mitermayer Galvão dos Reis (111.044.905-44); Nara Margareth Silva Azevedo (215.441.400-10); Nisia Veronica Trindade Lima (425.005.407-15); Paulo Cesar de Castro Ribeiro (018.465.297-94); Paulo Ernani Gadelha Vieira (422.312.997-04); Paulo Roberto Elian dos Santos (663.474.917-53); Pedro Ribeiro Barbosa (331.988.887-00); Roberto Sena Rocha (198.978.206-04); Rodrigo Correa de Oliveira (399.830.566-15); Rodrigo Guerino Stabeli (261.282.458-89); Roseli Monteiro da Silva (988.225.357-15); Samuel Goldenberg (086.982.011-72); Sergio Dias de Oliveira (631.681.037-72); Sivaldo Pinto Brandao Filho (160.932.754-34); Sérgio Luiz Bessa Luz (806.520.777-49); Tania Cremonini de Araujo Jorge (403.241.337-15); Umberto Trigueiros Lima (724.546.107-44); Valcler Rangel Fernandes (594.673.637-04); Valdilea Goncalves Veloso dos Santos (848.575.797-15); Wagner de Jesus Martins (631.600.057-04); Wilson Savino (314.846.547-49); Zelia Maria Profeta da Luz (391.079.906-00)

Interessado: Congresso Nacional (vinculador)

Representação legal: não há

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA. OBRAS REFERENTE À CONSTRUÇÃO DO CENTRO DE PROCESSAMENTO FINAL DE IMUNOBIOLOGICOS NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. FISCOBRAS 2017. NÃO COMPROVAÇÃO DA VIABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA DO EMPREENDIMENTO; PROJETO BÁSICO/EXECUTIVO DEFICIENTE (SEM GRAU DE PRECISÃO ADEQUADO PARA SE CONTRATAR/EXECUTAR O OBJETO); EXECUÇÃO DE ETAPAS DA OBRA/AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTO EM DESCONFORMIDADE COM O CRONOGRAMA; E CONTRATAÇÃO IRREGULAR DE FUNDAÇÃO DE APOIO COMO INTERMEDIÁRIA (GERENCIADORA). MANIFESTAÇÃO PRELIMINAR. IMPACTOS SOCIAIS, ECONÔMICOS E FINANCEIROS DECORRENTES DO ATRASO NA FRUIÇÃO DOS BENEFÍCIOS DO EMPREENDIMENTO PELA POPULAÇÃO. CONTINUIDADE DO EMPREENDIMENTO. CONTRATAÇÃO IRREGULAR DE FUNDAÇÃO DE APOIO EM DESACORDO COM O ART. 24, INCISO XIII, DA LEI Nº 8.666/1993. IRREGULARIDADE GRAVE COM RECOMENDAÇÃO DE PARALISAÇÃO DO CONTRATO. OITIVA. AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS PELAS IRREGULARIDADES IDENTIFICADAS. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de relatório de auditoria realizada na Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), no âmbito do Fiscobras 2017, com o objetivo de fiscalizar a construção do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos de Bio-Manguinhos (NCPFI), localizado em Santa Cruz, zona oeste do município do Rio de Janeiro/ RJ.

2. A presente fiscalização foi autorizada por meio do Acórdão 2.757/2016-Plenário, tendo por objetivo verificar a licitação, a contratação e a execução de obras referente à Construção do Centro de Processamento Final de Imunobiológicos no Estado do Rio de Janeiro.

3. A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos foram aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as seguintes questões de auditoria:

“1 - Existem estudos que comprovem a viabilidade técnica e econômico-financeira do empreendimento?”

2- Há projeto básico/executivo adequado para a licitação/execução da obra?

3 - O orçamento da obra encontra-se devidamente detalhado (planilha de quantitativos e preços unitários) e acompanhado das composições de todos os custos unitários de seus serviços?

4 - Os procedimentos para aquisição de titularidade de terreno são regulares?

5 - *Os preços dos serviços definidos no orçamento da obra são compatíveis com os valores de mercado?*”

4. O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R\$ 314.041.570,30, que representa o somatório dos valores empenhados relativos aos contratos selecionados pela equipe de auditoria na ação 13DW de 2012 a 2017 (até 2 de abril).

5. A equipe consignou como benefício estimado desta fiscalização “*a detecção tempestiva de irregularidades, evitando, assim, que sejam materializados riscos potenciais que afetem o alcance dos resultados do empreendimento*”. Além disso, destacou que “*a busca de melhoria da qualidade das informações que deveriam subsidiar as decisões de gestão do empreendimento, tratada neste trabalho, favorece a redução dos riscos de prejuízos decorrentes da inadequada compatibilização das etapas previstas.*”

6. Após a execução da auditoria, a equipe de fiscalização elaborou o relatório transcrito parcialmente a seguir (peça 114):

I. Apresentação

1. *Trata-se de auditoria realizada na Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), entre 17/04/2017 a 14/06/2017, com o objetivo de fiscalizar a construção do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos de Bio-Manguinhos (NCPFI), localizado em Santa Cruz, zona oeste do município do Rio de Janeiro/ RJ.*

2. *A fiscalização decorre do Acórdão 2.757/2016-Plenário, de 26/10/2016, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz (TC 026.173/2016-6), e faz parte do Fiscobras 2017, programa anual de fiscalizações realizadas pelo TCU na área de obras públicas.*

I.1. Importância socioeconômica

3. *O NCPFI será responsável pela formulação, envase, liofilização, recravação, revisão, rotulagem e embalagem de imunobiológicos.*

4. *Logo, a planta, nesta primeira etapa, receberá ingrediente farmacêutico ativo (IFA) pronto de outras plantas industriais de Bio-Manguinhos, ou, de seus parceiros (no caso de Parcerias para o Desenvolvimento Produtivo – PDPs/Transferências de Tecnologias – TTs ainda não concluídas).*

5. *O projeto foi concebido visando atender a requisitos de Boas Práticas de Fabricação requeridos pela autoridade regulatória, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), bem como a Organização Mundial de Saúde (OMS), no caso de vacinas para exportação. Esta nova planta permitirá aumentar a oferta dos produtos biológicos para o Ministério da Saúde e para agências das Nações Unidas (mercado público de produtos).*

6. *Posteriormente, Bio-Manguinhos pretende ampliar a planta industrial de Santa Cruz na qual construirá unidades de produção de ingrediente farmacêutico ativo (IFA) das vacinas bacterianas (Pneumococos) e vacinas virais (varicela, Rubéola e Rotavirus).*

7. *O empreendimento, segundo Bio-Manguinhos, tem como objetivo desenvolver a indústria e o protagonismo do Rio de Janeiro no setor de biotecnologia, bem como proporcionar o desenvolvimento econômico e social na região industrial de Santa Cruz, por meio do desenvolvimento de um Plano de Desenvolvimento Local.*

8. *Nesse sentido, informam que foram feitos encontros com a comunidade, incluindo representantes locais, escolas, Secretaria de Saúde, Somar, Cooperação Social Fiocruz e a própria equipe do projeto do Novo Centro de Processamento Final para identificar os principais pontos críticos segundo a comunidade, quais sejam a geração de empregos e a formação de mão-de-obra.*

9. *Estima-se geração de aproximadamente 5.000 empregos diretos no período de pico de obras. Na fase de operação do empreendimento, são estimados 1.500 postos de trabalho (fonte: resposta Ofício de Requisição 3, Evidência 59).*

II. Introdução

II.1. Deliberação que originou o trabalho

10. *Realizou-se a auditoria, em cumprimento ao Acórdão 2.757/2016 - Plenário, no período compreendido entre 17/4/2017 e 14/6/2017.*

11. As razões que motivaram esta auditoria foram a alta materialidade de recursos públicos destinados, bem como a importância social da obra.

II.2. Visão geral do objeto

12. O projeto do NCPFI de Bio-Manguinhos consiste no desenvolvimento, construção e implantação de novas instalações industriais para as atividades de processamento final (formulação, envase, liofilização, recravação, revisão, rotulagem e embalagem), controle e garantia da qualidade, armazenagem de matérias primas e de produtos acabados, construção de áreas de suporte técnico e administrativo e a urbanização do novo Campus de Santa Cruz (relatório de gestão da Fiocruz de 2016 – Evidência 62, p. 62).

13. Em função da natureza do empreendimento, bem como do enfoque das análises realizadas no decorrer da auditoria, optou-se por descrever de forma mais detalhada, na presente seção do relatório, algumas características do contexto no qual foi concebido e está sendo implementado o NCPFI.

14. Bio-Manguinhos existe para produzir imunobiológicos, reativos para diagnóstico de doenças infecciosas e biofármacos, necessários para atender às necessidades de saúde do país, especialmente às do Sistema Único de Saúde (SUS).

15. O instituto realiza ainda pesquisa, desenvolvimento, transferência e adaptação de tecnologias nas áreas de imunobiológicos e reativos; capacitação de profissionais em sua área de competência, para o sistema de saúde e de ciência e tecnologia do País; e assessoramento técnico a instituições públicas e privadas em sua área de competência.

16. É unidade técnico-científica da Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), instituição vinculada ao Ministério da Saúde (MS), a qual, em seu nível estratégico, define como missão institucional a produção, a disseminação e o compartilhamento de conhecimentos e tecnologias voltadas para o fortalecimento e a consolidação do SUS.

17. A produção de imunobiológicos por Bio-Manguinhos é prevista no planejamento anual governamental por meio principalmente da Ação 20YE – Imunobiológicos e Insumos para Prevenção e Controle de Doenças. O quadro a seguir exibe os valores empenhados da ação durante os quatro últimos exercícios.

Tabela 1- Recursos empenhados – Ação 20YE, nos últimos quatro exercícios

Ano	Volume aplicado
2013	R\$ 791.395.446,70
2014	R\$ 1.117.051.573,75
2015	R\$ 1.310.716.011,76*
2016	R\$ 1.163.295.555,05*
Total	R\$ 4.382.458.587,26

Fonte: Siafi (consulta à ferramenta Siga Brasil do Senado em 2/5/2017)

* Inclui valores provenientes de descentralização de crédito do Fundo Nacional de Saúde (UO 36901)

18. Há recursos orçamentários provenientes de outras ações, a exemplo da 6516 – Aperfeiçoamento e Avaliação dos Serviços de Hematologia e Hemoterapia, que provê a Fiocruz de recursos necessários ao segmento de reativos e envolve em torno de 6% dos recursos da Ação 20YE.

19. A execução orçamentária das Ações 20YE e 6516 reflete o atendimento pela Fiocruz do compromisso com Programa Nacional de Imunização (PNI), no segmento de vacinas; à Coordenação Geral de Laboratórios (CGLAB) e ao Programa Nacional de Doenças Sexualmente Transmissíveis AIDS (PNDST/AIDS), no segmento de reativos; e o Programa de Medicamentos Excepcionais (PME) do Departamento de Assistência Farmacêutica (DAF), no segmento de biofármacos, todos do Ministério da Saúde.

Vacinas

20. Criado em 1973, o PNI tem como missão organizar a política nacional de vacinação, contribuindo para o controle, a eliminação e/ou erradicação de doenças imunopreveníveis. É coordenado pelo Ministério da Saúde-MS de forma compartilhada com as Secretarias Estaduais e Municipais de Saúde. O programa é reconhecido internacionalmente como um dos mais avançados do mundo e já obteve significativas vitórias, como a erradicação da poliomielite e a eliminação da circulação do vírus autóctone da rubéola.

21. Atualmente, sua maior perspectiva é consolidar-se como política pública efetiva na melhoria da expectativa de vida da população brasileira. O controle da demanda do MS e fornecimento de imunobiológicos no âmbito do PNI atualmente é definido por compromisso firmado entre a Secretaria de Vigilância em Saúde/MS e a Fiocruz.

22. A capacidade de atendimento à demanda do MS para suprir as necessidades do PNI vem sendo apurada pela Fiocruz e apresentada em seu relatório de gestão pelo indicador de desempenho Percentual de Atendimento das Demandas de Vacinas do PNI. A tabela a seguir expõe os resultados apurados do indicador nos últimos quatro exercícios.

Tabela 3- Resultados do Indicador de desempenho: Percentual de Atendimento das Demandas de Vacinas do PNI

Ano	Apurado
2013	84,46%
2014	88,60%
2015	71,79%
2016	59,80%

Fonte: Relatórios de gestão da Fiocruz

23. A Fiocruz tem justificado o não alcance das metas estipuladas com argumentos de restrições orçamentárias e de dificuldades operacionais. Em 2014, por exemplo, último processo de contas analisado pelo TCU, a meta prevista para o indicador era atingir 95% do atendimento à demanda de vacinas produzidas por Bio-Manguinhos que compõem o PNI. O resultado alcançado foi 88,6%.

24. Em resposta a solicitação de auditoria do órgão de controle interno no âmbito de sua auditoria de gestão, o Diretor de Bio-Manguinhos informou as razões do não atingimento da meta prevista: a) ausência de liberação de recursos necessários; b) dificuldades operacionais com as vacinas Pneumocócica (atraso na entrega do parceiro de transferência de tecnologia), Tríplice Viral (necessidade de reanálise dos lotes, problemas na máquina de envase, retenção de lotes produzidos após parada da fábrica para manutenções), Tetravalente Viral (atraso na entrega pelo parceiro de transferência de tecnologia), HIB (reprovação dos lotes), Febre Amarela (necessidade de priorização de lotes da tríplice viral, que utilizam a mesma linha produtiva, necessidade de reanálise e retenção de lotes), Rotavírus (problema com a célula necessária para realização dos testes de controle de qualidade e necessidade de reanálise dos lotes), Poliomielite oral (problema de umidade na sala de envase decorrente de problema no ar condicionado, necessidade de reanálise e retenção do lote) e Poliomielite Inativada (atraso na entrega pelo parceiro de transferência de tecnologia).

Reativos e Biofármacos

25. A tabela a seguir expõe o percentual de atingimento pela Fiocruz da quantidade pactuada com o MS de produção de reativos para diagnósticos e biofármacos.

Tabela 3- Percentual de atingimento à demanda do MS de produção de reativos e biofármacos

Ano	Reativos	Biofármacos
2013	88,14%	N/I
2014	68,43%	83,00%
2015	95,48%	78,50%
2016	78,29%	83,16%

Fonte: Relatórios de gestão da Fiocruz (não foi obtido o percentual de atingimento na produção de biofármacos em 2013)

Novo Centro de Processamento Final (NCPFI)

26. O projeto do NCPFI vincula-se ao Plano Plurianual (PPA) 2012-2015 (Lei 12.593, de 18/1/2012), por meio da Iniciativa 04AA - Construção do Centro de Processamento Final de Imunobiológicos, vinculada ao Objetivo 0194 - Fortalecer o complexo produtivo-industrial da saúde, ampliando a produção nacional de fármacos, biofármacos, medicamentos, imunobiológicos, equipamentos e materiais de uso em saúde. Tendo sido previsto no PPA 2012-2015 o valor de R\$ 800 milhões de reais.

27. No âmbito do PPA 2016-2019 (Lei 13.249, de 13/1/2016), a construção do NCPFI está prevista na Iniciativa 06RR - Construção do Centro de Processamento Final de Imunobiológicos da Fiocruz, vinculada ao Objetivo 0727 - Promover a produção e a disseminação do conhecimento científico e tecnológico, análises de situação de saúde, inovação em saúde e a expansão da produção nacional de tecnologias estratégicas para o SUS. O PPA 2016-2019 previu um valor de R\$ 1.327.218.490,00.

28. Para execução das referidas iniciativas existe no planejamento anual governamental a Ação Orçamentária 13DW - Construção do Centro de Processamento Final de Imunobiológicos da Fiocruz, prevista nas sucessivas leis orçamentárias anuais.

29. A tabela a seguir exhibe os recursos empenhados na execução dessa ação desde 2012 (consulta a dados do Siafi realizada em 25/4/2017 por meio da ferramenta Siga Brasil do Senado).

Tabela 4- Execução orçamentária - Ação 13DW, desde 2012

Ano	Projeto de Lei (R\$)	Dotação Inicial (R\$)	Autorizado (R\$)	Empenhado (R\$)
2012	93.000.000,00	88.000.000,00	100.533.334,00	71.200.000,00
2013	88.000.000,00	88.000.000,00	88.000.000,00	88.000.000,00
2014	180.000.000,00	163.450.000,00	115.219.550,00	91.514.574,00
2015	300.000.000,00	278.320.176,00	233.320.176,00	78.320.176,00
2016	300.000.000,00	240.000.000,00	182.000.000,00	130.351.000,00
2017*	300.000.000,00	237.000.000,00	237.000.000,00	7.987.915,00
Total	1.261.000.000	1.094.770.176	956.073.060	467.373.665

Fonte: Siafi (consulta à ferramenta Siga Brasil do Senado)

*2017 de janeiro a abril

30. O NCPFI se localizará no terreno do Complexo Industrial de Biotecnologia em Saúde - CIBS, que abrange uma área total de 580 mil m², e representa, nesta fase do projeto, em que são previstas as primeiras edificações, aproximadamente 216 mil m² do CIBS. Nesta etapa, serão implantadas novas instalações industriais para as atividades de processamento final (formulação, envase, liofilização, recravação, revisão, rotulagem e embalagem), controle e garantia da qualidade, armazenagem de matérias primas e de produtos acabados, construção de áreas de suporte técnico e administrativo e a urbanização do novo Campus de Santa Cruz (relatório de gestão da Fiocruz de 2016 – Evidência 62, p. 62).

31. A área restante do terreno será utilizada em futuras expansões para atender a novos prédios.
 Figura 1 - Projeto do Novo Centro de Processamento Final (NCPFI)



Fonte: Evidência 6 (Apresentação em Bio-Manguinhos de 25/4/2017)

Necessidade da construção do NCPFI

32. Em março, agosto e novembro de 2010, Bio-Manguinhos sofreu inspeções da vigilância sanitária necessárias à renovação do Certificado de Boas Práticas de Fabricação. Foram realizadas exigências ao instituto, sem que, nas inspeções de março e agosto fosse emitida a certificação.

33. Destacaram-se, nos relatórios de inspeção de março e agosto, inadequações persistentes nas “operações de envase realizadas em fluxo laminar em ambiente circundante classificado como ISO 7, em desacordo com o preconizado pela Resolução RDC/Anvisa 17/2010 para preparações estéreis” (Evidência 59, p. 62, 64). Tais operações são realizadas no Departamento de Processamento Final de Imunobiológicos (Evidência 59, p. 11-68, Relatórios Anvisa Março e Agosto).

34. Já no retorno da vigilância em novembro (Evidência 59, p.85-100, Relatório Anvisa Novembro), a certificação foi emitida com sobrestamento até apresentação de “compromisso de adequação, com datas inicial e final, das áreas produtivas à Resolução RDC/Anvisa 17/2010” (Evidência 59, p. 99-100).

35. Naquela ocasião Bio-Manguinhos apresentou à vigilância avaliação de análise de risco, com resultados que demonstrariam que processos estariam sob controle (Evidência 59, p.99-100).

36. Visando atender às exigências regulatórias da Anvisa, em especial a Resolução RDC/Anvisa 17/2010, o diretor do Instituto, para evitar grande interrupção da fábrica, solicitou prazo de seis anos para atendimento total aos novos requerimentos de Boas Práticas de Fabricação definidos pela referida norma, informando que com a construção do NCPFI todas as exigências seriam atendidas (Evidência 59, p.7-8).

37. O quadro a seguir exhibe as etapas do projeto com algum nível de execução até o momento.

Tabela 5 - Etapas do projeto com algum grau de execução

Vide peça 114

Fonte: Evidência 61 (Resposta Ofício de Requisição 3-117/2017)

*valores convertidos em reais/ contratos assinados em moedas fortes

** conforme p. 178, Evidência 30

Figura 2 – Vista aérea das obras do NCPFI em novembro de 2016

Vide peça 114

Fonte: Evidência 6 (Apresentação em Bio-Manguinhos de 25/4/2017)

Figura 3 – Estaqueamento em novembro de 2016

Vide peça 114

Fonte: Evidência 6 (Apresentação em Bio-Manguinhos de 25/4/2017)

38. *Em apresentação realizada em 26/4/2017 pela Diretoria de Bio-Manguinhos à equipe de auditoria (Evidência 6), verificou-se que, para execução das etapas futuras, planeja-se que seja promovido contrato de built to suit-BTS, espécie de aluguel com possibilidade de reversão do bem ao patrimônio público.*

II.3. Mercado de vacinas e modelo institucional de Bio-Manguinhos

39. *O setor de vacinas, no qual se insere Bio-Manguinhos, passou por um processo de fusão e incorporação, possuindo hoje características oligopolistas. Novos produtos desenvolvidos com alto valor agregado e preços elevados proporcionaram lucros cada vez maiores, chamando a atenção das grandes transnacionais farmacêuticas que estão localizadas em países desenvolvidos.*

40. *Esse cenário foi tratado em detalhes na dissertação de mestrado “Fortalecimento das vantagens competitivas de Bio-Manguinhos no âmbito da inovação tecnológica de vacinas decorrentes da exposição à competição internacional”, que foi um dos documentos referenciais consultados pela equipe de auditoria*

41. *Cinco grandes multinacionais: Glaxosmithkline (GSK), Sanofi Pasteur, Chiron, Merck e Wyeth – dominam em torno de 80% do mercado mundial de vacinas, possuindo em seu portfólio: vacina contra a hepatite B (HepB); difteria, tétano e coqueluche (DTP) com o componente coqueluche acelular; Hib conjugada; meningite meningocócica sorogrupo C conjugada; pentavalente DTP+HepB+Hib; poliomielite inativada; tetravalente viral (sarampo, caxumba, rubéola e varicela); entre outras.*

42. *O mercado se estrutura em dois segmentos: o das vacinas tradicionais de uso difundido e baixo preço e o das vacinas modernas de preço elevado e, portanto, de uso mais restrito. Para o desenvolvimento das vacinas tradicionais, como DTP, raiva humana e animal, febre amarela, sarampo, tuberculose e poliomielite, utiliza-se a pesquisa para melhorias no processo ou aperfeiçoamento de produto (produção em cultura celular, novos adjuvantes etc.).*

43. *Já as vacinas modernas são resultados de intenso uso da pesquisa e desenvolvimento de vacinas conjugadas e combinadas, como HepB por engenharia genética, vacina conjugada contra Hib, vacina contra gripe e vacinas combinadas (tríplice viral e DTP+HepB+Hib).*

44. *Para atender a demanda de vacinas contra doenças predominantes nos chamados países desenvolvidos, é utilizada como estratégia o lançamento de produtos de preço alto e protegidos por patentes.*

45. *Dessa maneira, o mercado de vacinas é segmentado por países desenvolvidos e em desenvolvimento, e por demandas do governo e setor privado, variando o preço e tipo de vacinas conforme cada segmento.*

46. *Com o mercado de vacinas de alto valor agregado atualmente dominado pelas multinacionais, surgem oportunidades para produtores de países em desenvolvimento como o Brasil de produzir vacinas de baixo custo, de modo a atender aos órgãos governamentais.*

47. *O setor público é um importante demandante de vacinas de baixo valor agregado, sendo formado por grandes compradores representados pelos governos e organismos internacionais, como as Agências das Nações Unidas, Organização Mundial de Saúde - OMS, Fundo das Nações Unidas para a Infância - UNICEF e a Organização Pan-Americana de Saúde - OPAS.*

48. *No Brasil, a introdução de novas vacinas vem sendo realizada, na maioria das vezes, por meio de acordos de transferência de tecnologia e licenças de exploração de patentes ou joint ventures. A força do país na negociação dos acordos é amparada no poder de compra do governo, uma vez que o mercado em questão é público.*

49. Conforme constante no TC 038.293/2012-9, processo em que foi realizado levantamento de auditoria operacional na Fiocruz, Bio-Manguinhos registra encontrar em sua atuação desafios concernentes a: alto custo fixo de produção; grande dependência do mercado externo na aquisição de insumos; dependência de importação e serviços especializados restritos para equipamentos de alta complexidade; evolução dinâmica dos marcos regulatórios nacionais e internacionais, com aumento de exigências de órgãos como Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (Mapa), Comissão nacional de Ética em Pesquisa (Conep), Organização Mundial da Saúde, etc; impactos dos contratos de transferência de tecnologia nas áreas construídas e em construção, bem como nas operações de produção.

50. Existe iniciativa de Bio-Manguinhos, aprovada no VI Congresso Interno da Fiocruz, instância decisória da fundação, de se tornar empresa pública federal. De acordo com a exposição de motivos da proposta de projeto de lei para a criação da empresa pública, a intenção é de adequação do modelo jurídico-administrativo de Bio-Manguinhos à sua atividade finalística de produção industrial:

‘As atividades de inovação e produção em Bio-Manguinhos trazem desafios próprios do setor industrial de bioprodutos, destacando-se a necessidade de redução dos custos de produção, acesso ágil a equipamentos e plataformas de produção, gestão adequada da cadeia de fornecimento de insumos e serviços, acesso a financiamentos para modernização e ampliação do parque tecnológico para atender as crescentes e diversificados requerimentos dos órgãos de vigilância sanitária nacional e internacional. As fontes tradicionais de financiamento do próprio MS, do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq), da Financiadora de Estudos e Projetos (Finep) e do Fundo Tecnológico (Funtec) do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), têm se mostrado insuficientes para suprir estas necessidades e de esforço permanente de atualização e ampliação das instalações tecnológicas e produtivas. Fontes adicionais para estas operações, incluindo linhas de financiamento do próprio BNDES se localizam fora do escopo jurídico da Fiocruz.

O setor de atuação do Instituto, o da biotecnologia industrial para saúde é um setor extremamente competitivo e dinâmico. Neste contexto, Bio-Manguinhos desempenha dois importantes papéis: desenvolvimento tecnológico e produção de insumos estratégicos que atendam o quadro sanitário nacional e o de agente econômico do Estado na regulação econômica do mercado, assegurando ao país a soberania sobre a agenda de saúde e a auto sustentabilidade de seus programas.

(...)

Durante os dois últimos anos a Fiocruz vem discutindo coletivamente seu modelo de gestão e arcabouço jurídico administrativo, com foco na adequação do modelo fundacional autárquico às atividades de Bio-Manguinhos. Debatidas as questões mais prementes, relativas à execução do orçamento, acesso a financiamento, contratação e retenção de pessoal qualificado, reinvestimento de recursos e procedimentos de licitação, concluiu-se que a criação de uma empresa pública, vinculada à Fiocruz, que albergue as atividades de Bio-Manguinhos, é a melhor alternativa.’

51. Atualmente, Bio-Manguinhos permanece como unidade vinculada à Fiocruz, com características de fundação autárquica.

II.4. Antecedentes

II.4.1. Processo 038.293/2012-9

52. Em 2012, a Secex-RJ efetuou levantamento de auditoria operacional na Fiocruz com intuito de conhecer o planejamento estratégico da unidade, especialmente no que tange aos projetos de expansão da Fiocruz mediante unidades técnicas em diferentes estados brasileiros, identificando objetos e instrumentos de fiscalização bem como avaliando a viabilidade da realização de fiscalizações, mediante avaliação de risco.

53. À época, já estava prevista a construção do Novo Centro de Processamento Final (NCPFI) que tinha como objetivos a expansão da capacidade e o aumento da eficiência. A previsão, em 2012,

era de investimentos na ordem de 800 milhões de reais, sendo este recurso previsto no Plano Plurianual (PPA 2012-2015), na ação 13DW - Construção do Centro de Processamento Final de Imunobiológicos.

54. A intenção era que essa planta fosse capaz de produzir cerca de 600 milhões de doses anuais de vacinas, além de biofármacos, dessa forma o NCPFI ampliaria a oferta de imunobiológicos e permitiria a incorporação de tecnologias de ponta e a obtenção de certificações de autoridades regulatórias internacionais como OMS, Food and Drug Administration (FDA) e European Medicines Agency (EMA).

55. Importante destacar que, no âmbito da fiscalização realizada em 2012, o tema receitas foi destacado, uma vez que foi identificado que as receitas de exportações de Bio-Manguinhos eram apropriadas por meio de regime de exceção, por unidade intermediária, qual seja, fundação de apoio, sem compor o saldo das receitas próprias da Fiocruz. Registre-se que tal tema havia sido abordado no Acórdão 1.616/2012-TCU-1ª Câmara, gerando ciência à entidade quanto à improriedade.

56. Observou-se, ainda, a existência à época de elevado grau de terceirização irregular, que estava em torno de 50% da força de trabalho conforme Relatório de Gestão da Fiocruz de 2011, reforçando a necessidade de realização de fiscalização sobre o tema, uma vez que, com as expansões previstas, o percentual de terceirizados iria aumentar. Esses temas sofreram acompanhamento nos processos de contas relativos aos exercícios de 2013 e 2014 da Fiocruz (TC 019.550/2014-6 e TC 026.272/2015-6), gerando determinações atualmente em monitoramento pela Secex-RJ.

II.4.2. Fiscobras 2016- Processo 017.376/2016-5

57. No âmbito do Fiscobras 2016, a equipe de auditoria apontou três irregularidades classificadas como IGC (graves que não prejudicam a continuidade).

58. A primeira irregularidade se referia ao pagamento irregular do item administração local nos contratos de estaqueamento (Contrato 19/2015) e de terraplenagem (Contrato 104/2015), uma vez que os percentuais de pagamento do referido item estavam descasados ao se considerar a execução dos demais serviços.

59. Outra irregularidade pontuada foi a antecipação de etapas da obra, uma vez que serviços de fundação e movimentação de terra já haviam sido contratados, executados e pagos sem que houvesse decisão sobre o modelo a ser adotado para a contratação do restante do empreendimento. À época, dois modelos estavam sendo suscitados, quais sejam, BTS e a contratação direta em rito ordinário.

60. Por fim, a última irregularidade se referia ao superdimensionamento do contrato de gerenciamento caso a opção pela contratação se desse na modelagem BTS. O encaminhamento proposto foi o de realizar oitiva da Fiocruz, bem como da empresa contratada. Esta auditoria se encontra no gabinete do ministro para deliberação.

II.4.3. Processo 019.602/2014-6

61. Em Auditoria Operacional cujo objetivo era avaliar a gestão dos recursos descentralizados pelo Ministério da Saúde a entidades que atuam na produção e distribuição de vacinas e soros situados na região sudeste (Instituto Butantan/SP, Fundação Ezequiel Dias/MG e Fundação Oswaldo Cruz- Bio-Manguinhos) foi verificada como boa prática, a análise prévia, efetuada pela Anvisa, do projeto da nova fábrica de vacina BCG da Fundação Ataulpho de Paiva em Xerém, no Rio de Janeiro.

62. A fábrica estava sendo construída visando atender as exigências sanitárias, mais notadamente aos padrões de Boas Práticas de Fabricação estabelecidas pela RDC 17/2010. Durante a auditoria, foi verificado que se a Anvisa não tivesse analisado a planta antes da construção, erros teriam sido cometidos e haveria um desperdício de recursos públicos.

63. A Anvisa explicou que sua participação na avaliação do projeto se dá sob o ponto de vista das Boas Práticas de Fabricação, com enfoque nos fluxos de produção, de materiais e de pessoal, bem como a avaliação das utilidades relevantes (ex: sistemas de ar e água para uso farmacêutico), cabendo às autoridades sanitárias locais a avaliação dos projetos arquitetônicos do ponto de vista de engenharia e arquitetura.

64. Nesse sentido, o Acórdão 278/2016-TCU-Plenário recomendou em seu item 9.4 à Anvisa e às Vigilâncias Sanitárias locais que atuassem preventivamente na análise dos projetos de construção ou reformas civis das plantas fabris que envolvessem a fabricação de imunobiológicos nos laboratórios oficiais, institucionalizando tal procedimento dentro de suas competências legais relativas à Vigilância Sanitária.

II.5. Objetivo e questões de auditoria

65. A presente auditoria teve por objetivo verificar a conformidade da licitação, contratação e execução da Construção do Centro de Processamento Final de Imunobiológicos no Estado do Rio de Janeiro.

66. A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:

a) *Questão 1: Existem estudos que comprovem a viabilidade técnica e econômico-financeira do empreendimento?*

b) *Questão 2: Há projeto básico/executivo adequado para a licitação/execução da obra?*

c) *Questão 3: O orçamento da obra encontra-se devidamente detalhado (planilha de quantitativos e preços unitários) e acompanhado das composições de todos os custos unitários de seus serviços?*

d) *Questão 4: Os procedimentos para aquisição de titularidade de terreno são regulares?*

e) *Questão 5: Os preços dos serviços definidos no orçamento da obra são compatíveis com os valores de mercado?*

II.6. Metodologia utilizada

67. Os trabalhos foram realizados em conformidade com as Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União (Portaria-TCU n. 280, de 8 de dezembro de 2010, alterada pela Portaria-TCU n. 168 de 30 de junho de 2011) e com observância aos Padrões de Auditoria de Conformidade estabelecidos pelo TCU (Portaria-Segecex n. 26 de 19 de outubro de 2009).

68. Na fase do planejamento, efetuaram-se consultas ao sistema gerencial do SIAFI a fim de verificar a execução orçamentária da ação de governo 13DW - Construção do Centro de Processamento Final de Imunobiológicos, nesse sentido, foram produzidas as duas tabelas a seguir, de forma a identificar os fornecedores que possuem maior representatividade no que se refere aos valores empenhados e pagos.

Tabela 6 – Representatividade dos valores empenhados, por fornecedor, de 2012 a 2017, na ação 13DW

Vide peça 114

Tabela 7 – Representatividade dos valores pagos, por fornecedor, de 2012 a 2017, na ação 13DW

Vide peça 114

69. Em seguida, para efetuar a seleção dos contratos que seriam objeto da presente auditoria, solicitou-se à Fiocruz, por meio do ofício de requisição 01-117/2017, a relação dos editais e contratos efetuados até o referido momento para a realização do empreendimento, conforme acostado na Evidência 1.

70. Após correções requeridas no ofício de requisição 03-117/2017 (Evidência 9), o Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final encaminhou nova relação dos editais e contratos conforme Evidências 60 e 61. Abaixo, reproduz-se, de forma resumida, os contratos assinados.

Tabela 8 – Representatividade dos valores contratados, por contrato

Vide peça 114

71. Importante destacar que foram solicitados os valores dos percentuais de BDI de cada contrato assinado (ofício de requisição 01-117/2017, Evidência 1), para, de forma preliminar, verificar se haveria indícios de sobrepreço vinculado a BDI elevado, ou ainda, averiguar em contratos

de fornecimento de serviços e materiais, se haveria algum contrato contendo BDI único, ou seja, sem diferenciação de BDI.

72. Ao analisar as respostas (Evidências 11 a 14, 20 e 22), as hipóteses acima não foram confirmadas quando da análise dos contratos. Ressalte-se, entretanto, que a irregularidade destacada (não existência de BDI diferenciado) foi detectada nos projetos executivo e básico.

73. Ao avaliar as três tabelas acima, pode-se compreender o estágio das contratações efetuadas até o momento, bem como a representatividade de cada contrato/fornecedor. Dessa forma, selecionou-se os contratos abaixo citados. Note-se que os contratos escolhidos no âmbito do Fiscobras 2016 não foram, propositadamente, selecionados na presente auditoria.

Projeto Executivo

104/2012 - Projeto Executivo (IPS) - Evidências 28-29;

Informações de Engenharia/Aquisição Equipamentos

081/2014 - Aquisição de linha de envase (IMA) - Evidências 55-57;

S/N - Aquisição de liofilizadores (IMA) - Evidência 30;

S/N - Aquisição de Linha de embalagem (DIVIDELLA) - Evidências 38-39;

S/N – Informações de engenharia liofilizadores (IMA) - Evidência 32;

S/N – Informações de engenharia isoladores (SKAN) - Evidência 31;

24/2016 – Informações de engenharia processamento de rolhas (ATEC) - Evidências 33-37;

Aquisição de Terreno

S/N – Aquisição de Terreno (CODIN) - Evidência 27;

Gerenciadora

23/2011 - Apoio Gerencial 2ª Fase (FIOTEC) - Evidências 25 e 40-54;

070/2016 - Apoio Gerencial 3ª Fase (FIOTEC) - Evidência 26;

74. Cabe ressaltar que, conforme resposta ao ofício de requisição 3-117/2017, não ocorreu a contratação de apoio gerencial 1ª Fase (Evidência 59 p.3).

75. Dessa forma, com base na seleção acima, a equipe de auditoria aplicou testes de auditoria em contratos que representam 66% dos valores empenhados.

76. Importante destacar que durante o planejamento efetuaram-se reuniões com a equipe unidade regional da Controladoria Geral da União no Rio de Janeiro – CGU/RJ, responsável por fiscalizar o empreendimento, com o time do projeto do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos de Bio-Manguinhos e com os especialistas da Fundação Getúlio Vargas que efetuaram o Estudo de Viabilidade. Ainda na fase de planejamento houve visita à obra.

77. A fim de responder às questões de auditoria e desenvolver seus procedimentos, foram utilizadas as seguintes técnicas de auditoria: análise documental, pesquisa em sistemas informatizados e sítios eletrônicos; confronto.

II.7. Limitações inerentes à auditoria

78. Não houve limitações que pudessem impactar a conclusão dos trabalhos.

II.8. Volume de recursos fiscalizados

79. O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R\$ 314.041.570,30. Esse montante representa o somatório dos valores empenhados relativos aos contratos selecionados pela equipe de auditoria na ação 13DW, de 2012 a 2017 (até 2 de abril), de acordo com os critérios para mensuração do volume de recursos fiscalizados (VRF) constantes na Portaria 222, de 10 de outubro de 2003.

II.9. Benefícios estimados da fiscalização

80. Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar a detecção tempestiva de irregularidades, evitando, assim, que sejam materializados riscos potenciais que afetem o alcance dos resultados do empreendimento. Além disso, a busca de melhoria da qualidade das informações que deveriam subsidiar as decisões de gestão do empreendimento, tratada neste trabalho, favorece a redução dos riscos de prejuízos decorrentes da inadequada compatibilização das etapas previstas.

II.10. Gestão na Fiocruz

II.10.1 Estrutura da Fiocruz

81. Com base na análise preliminar, ainda durante a fase de planejamento, verificaram-se alguns fortes indícios de irregularidades, quais sejam: salto do orçamento estimado de 800 milhões para 3,4 bilhões (Evidência 6, p.35); inexistência de estudos de viabilidade econômica financeira no início do empreendimento; estudo de viabilidade inadequado ocorrido em 2015; projeto executivo deficiente (sem composição de custos unitários); início da aquisição de equipamentos antes mesmo da conclusão do projeto executivo (sem suporte no cronograma do projeto); antecipação de contratação de serviços, sem ter em mãos o projeto executivo contratado; e alto volume de recursos destinados a fundação de apoio (15,5% do total contratado até maio 2017).

82. Dessa forma, por mais que o Tribunal obtivesse conhecimento dos diversos contratos dessa obra, fazia-se necessária uma visão global do empreendimento. Afinal, o efeito das irregularidades no todo (empreendimento) poderia ser maior que a soma dos efeitos nas partes (contratos).

83. Nesse sentido, a presente fiscalização se propôs a avaliar as decisões do projeto, em confronto com a estrutura organizacional, visando um melhor conhecimento do processo decisório que as suportou, com o intuito de permitir uma melhor responsabilização dos gestores.

84. Pontue-se que outras questões importantes foram verificadas e que necessitariam de uma investigação aprofundada para a comprovação ou não de irregularidade associada. Dessa forma, em função da natureza do presente trabalho (Fiscobras), bem como no curto ciclo associado a esta auditoria, deixou-se de efetuar testes relacionados a estes temas. Citam-se a grande quantidade de contratos realizados em moedas estrangeiras (mesmo com representantes locais); decisão por importar equipamentos, assumindo todos os riscos de transporte (inconterm EXW – Ex-work); ausência de contratos em alguns casos, onde os compromissos eram assumidos com base em pedidos; valor e quantidade de projetos de engenharia contratados.

II.10.1 Estrutura Fiocruz

85. A estrutura organizacional da Fiocruz, criada pelo Decreto 66.624/70, dotada de personalidade jurídica de direito público, vinculada ao Ministério da Saúde, é descrita na Portaria 2376/GM de 15 de dezembro de 2003 (Evidência 69).

86. A partir de receitas fiscais obtidas pelo Governo Federal, recursos públicos são aplicados na entidade para que esta produza bens de natureza pública e preste serviços em benefício da coletividade.

87. Observa-se que a instituição apresenta duas características marcantes que influenciam a estrutura de governança: a) elevado grau de autonomia e grande poder de determinação dos profissionais sobre suas atividades; b) organização divisionalizada, ou seja, a estrutura funcional é replicada nas unidades técnico-científicas, contando, assim com áreas próprias de compras, etc.

88. Sobre esse assunto, em 2012, em relatório de levantamento realizado por esta secretaria na Fiocruz, no âmbito do TC 038.293/2012-9, observaram-se lacunas no alcance da governança da alta administração decorrente do supramencionado elevado grau de autonomia das unidades técnico-científicas da instituição.

89. Registrou-se, na ocasião, que unidades técnico-científicas procuravam executar suas atividades com elevada independência, o que provocava atuação dissonante com a gestão central da Fiocruz.

90. Importante destacar que o cumprimento, pela Fiocruz, de sua missão e atribuições se dá por meio de uma série de dispositivos de delegação, em sentido descendente, que teria por finalidade vincular a liderança da organização, isto é, seus dirigentes, com seus objetivos e finalidades institucionais, conforme Portarias de Delegações constantes na Evidência 88.

91. Esses dispositivos de delegação são reforçados por dispositivos de gestão orçamentária: cabe à Presidência da Fiocruz, por meio da Coordenação-Geral de Planejamento Estratégico – Cogeplan (antiga Diretoria de Planejamento Estratégico - Diplan) e da Coordenação-Geral de Infraestrutura dos Campi (antiga Diretoria de Administração - Dirac), coordenar a elaboração da

programação física e orçamentária anual das atividades da organização, incluindo a distribuição dos recursos orçamentários entre as diversas unidades.

92. Ressalta-se, contudo, que a programação antes de ser implementada deve ser aprovada pelo Conselho Deliberativo, isto é, pelo órgão colegiado da Fiocruz em que participam os dirigentes das próprias unidades.

93. Os dispositivos institucionais de gestão colegiada desempenham um papel fundamental na estrutura de governança da Fiocruz. A Fiocruz conta com dois órgãos colegiados deliberativos, o Conselho Deliberativo e o Congresso Interno, e um órgão consultivo, o Conselho Superior, descritos a seguir.

Competências dos Órgãos Colegiados da Fiocruz

94. O Conselho Superior é composto por membros indicados pelo Conselho Nacional de Saúde e nomeados pelo Ministro da Saúde. É um órgão de controle social, representativo de diversos segmentos da sociedade civil, da saúde, da ciência e tecnologia no país. Foi instituído em 2011, de acordo com o decreto nº 4725 da Presidência da República, que aprovou também o Estatuto da Fundação. Seus membros não podem pertencer ao quadro de servidores da Instituição, com exceção do presidente da Fiocruz, que o preside.

95. O Conselho Superior possui atribuições de: a) apreciação e acompanhamento da execução do Plano de Desenvolvimento Estratégico e de Objetivos e Metas proposto pelo Conselho Deliberativo; e b) proposição de afastamento do Presidente da Fiocruz pelo não cumprimento das diretrizes político-institucionais emanadas do Congresso Interno e do Conselho Deliberativo, por insuficiência de desempenho ou falta grave ao Estatuto da Fiocruz ou ao Código de Ética do servidor.

96. O Congresso Interno acontece a cada quatro anos e é presidido pelo presidente da Fiocruz e composto por delegados eleitos pelas unidades, em número proporcional aos de seus servidores. A ele cabe deliberar sobre assuntos estratégicos, regimento interno e propostas de alteração do Estatuto da Fiocruz.

97. O Conselho Deliberativo é composto pelo presidente, vice-presidentes, chefe de gabinete, por um representante da associação dos servidores e pelos dirigentes máximos. Compete a ele: a) deliberar sobre a política de desenvolvimento institucional da Fiocruz, a programação de atividades e a proposta orçamentária anual definidas no Plano de Objetivos e Metas da Instituição, a política de pessoal e a destituição de diretor de unidade por descumprimento das diretrizes políticas e operacionais emanadas do Conselho Superior e do próprio Conselho Deliberativo; b) aprovar as normas de funcionamento e organização que constam do regimento das unidades da Fiocruz; c) acompanhar e avaliar o desempenho das unidades técnico-científicas, técnico-administrativas e técnicas de apoio e os programas desenvolvidos pela Fiocruz; d) recomendar a adoção das providências que julgar convenientes, com vistas a estruturação e ao funcionamento da Fiocruz; e) pronunciar-se sobre a celebração de convênios, contratos, acordos e ajustes com entidades públicas, privadas, filantrópicas, nacionais, internacionais e estrangeiras; e f) convocar novo processo para indicação do Presidente, no prazo de noventa dias, em caso de impedimento definitivo.

98. Importante frisar que, além do Conselho Deliberativo da Fiocruz, cada unidade técnico-científica possui seu próprio Conselho Deliberativo, conforme se depreende do § 2º do art. 5º do Regimento Interno da Fiocruz.

99. Nesse sentido, o Conselho Deliberativo de Bio-Manguinhos é presidido pelo diretor e integrado pelos quatro vice-diretores, pelo presidente do Conselho Político e Estratégico da unidade e por cinco membros eleitos pelos servidores da instituição para um mandato de três anos. A instância decide sobre o Plano Estratégico, a proposta orçamentária, o Termo Anual de Compromisso de Gestão e o desempenho da Diretoria. O CD BioManguinhos se reúne quatro vezes ao ano e, extraordinariamente, sempre que convocado por maioria simples de seus membros ou pelo diretor da unidade.

Presidência da Fiocruz

100. O Presidente da Fiocruz é nomeado pelo Presidente da República, mediante indicação do Ministro da Saúde, sendo escolhido em lista tríplice, indicada pela comunidade de servidores da Fiocruz. Possui mandato de quatro anos, sendo admitida sua recondução por um período consecutivo. Incumbe ao presidente: a) coordenar a formulação e a implementação das políticas institucionais, em consonância com as diretrizes do Conselho Superior, do Congresso Interno e do Conselho Deliberativo; b) representar a Fiocruz em juízo ou fora dele; c) indicar os dirigentes das Unidades; d) convocar e presidir o Conselho Deliberativo; e) submeter o Plano de Objetivos e Metas à apreciação do Conselho Superior; f) submeter o orçamento ao Conselho Superior, após aprovação do Conselho Deliberativo; g) aprovar normas regulamentares e praticar os demais atos pertinentes à estruturação e ao funcionamento da Fiocruz, ouvidos, no que couber, o Conselho Deliberativo e o Conselho Superior; h) autorizar operações financeiras e o movimento de recursos; i) implementar a política de pessoal, segundo critérios fixados pelo Conselho Deliberativo; j) celebrar convênios, contratos e acordos com entidades nacionais, internacionais e estrangeiras, ouvido, no que couber, o Conselho Deliberativo; k) praticar todos os atos pertinentes à administração orçamentária, financeira, contábil, de patrimônio, de material e de serviços gerais, na forma da legislação em vigor, e determinar auditorias e verificações periódicas nessas áreas; e l) adotar outras medidas que lhe sejam atribuídas ou delegadas pela legislação ou ato superior.

101. Os vice-presidentes, assim como o presidente, são nomeados pelo Presidente da República, mediante indicação do Ministro da Saúde. Contudo, eles não são escolhidos a partir de lista tríplice, mas sim indicados pelo presidente da Fiocruz após homologação do Conselho Deliberativo.

102. Por fim, destaca-se a atribuição dada à Vice-presidência de Gestão e Desenvolvimento Institucional (VPGDI), qual seja, a interlocução da Presidência da Fiocruz com as entidades de colaboração de gestão, que são: a Caixa de Assistência Instituto Oswaldo Cruz (Fiosaúde), o Instituto de Previdência Oswaldo Cruz (Fioprev) e a Fundação para o Desenvolvimento Científico e Tecnológico em Saúde (Fiotec).

II.10.2 Projetos da Fiocruz

103. Conforme resposta do Ofício de Requisição 5 (Evidência 72), investimentos e projetos de grande vulto para serem executados na Fiocruz devem estar necessariamente previstos na redação do Plano Plurianual (PPA).

104. O PPA é um instrumento previsto no art. 165 da Constituição Federal destinado a organizar e viabilizar a ação pública, com vistas a cumprir os fundamentos e os objetivos do país. Por meio dele é declarado o conjunto das políticas públicas do governo e os caminhos trilhados para viabilizar as metas. Neste contexto são incluídas no planejamento as de despesas de capital para um período de quatro anos.

105. As propostas de grandes projetos de obras, assim como de todos os componentes que a Fiocruz sugere para inclusão do PPA, são um recorte das estratégias e políticas definidas em seus Congressos Internos, pois este delibera sobre assuntos estratégicos da Fiocruz, sobre seus regimento e estatuto, bem como sobre matérias de importâncias estratégica para o rumo da instituição. Os relatórios finais dos Congressos Internos definem análises de contexto e objetivos estratégicos.

106. Cabe às estruturas da Presidência, traduzir estes objetivos, em projetos e atividades, as quais são analisadas e avaliadas pelo Conselho Deliberativo.

107. No caso específico da Construção do Centro de Processamento Final de Imunobiológicos da Fiocruz, em 2010, o Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos - Bio-Manguinhos, foi inspecionado pela Anvisa, com vistas à renovação de seu Certificado de Boas Práticas de Fabricação.

108. Apesar de atender a grande parte das recomendações, para a adequação total aos requisitos da RDC 17/2010, seriam necessárias intervenções nas áreas produtivas que implicariam em um longo período de paralisação da produção, o que poderia resultar em desabastecimento do país e prejuízo para Programas do Ministério da Saúde.

109. Diante disso, vislumbrou-se o projeto de construção de uma nova planta de processamento final de imunobiológicos, conforme Ofício 355/DIBIO/10 (Evidência 60, p. 7-9).

110. Com relação à condução do projeto, Bio-Manguinhos esclarece que efetua a gestão de projetos por meio de uma administração centralizada, de forma a oferecer um ponto único de contato e de apoio à decisão.

111. Explica que, quando inicia um projeto, é designado um gerente que é responsável pela condução do mesmo até seu encerramento. A estrutura organizacional adotada para gestão de projetos é matricial, a equipe é formada por um grupo multidisciplinar de colaboradores alocados nas áreas funcionais que dedicam parcialmente seu horário de trabalho no gerenciamento do projeto (Evidência 73).

112. Para este empreendimento, o servidor Maurício Zuma Medeiros foi designado como gestor do projeto, sendo a ele atribuído o título de Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final. Visando ao alcance dos objetivos organizacionais e devido sua complexidade, transversalidade e importância estratégica, Bio-Manguinhos alocou o projeto abaixo da Diretoria e o gerente do projeto se reporta ao Diretor de Bio-Manguinhos e tem como subordinados 31 colaboradores vinculados ao projeto (Evidência 93, p. 5).

113. As atribuições do gerente de projeto foram pontuadas na resposta ao Ofício de Requisição 4/117-2017, quais sejam: atendimento a metodologia / processos e ferramentas de gestão de projeto; responsável em observar as restrições de custos, prazos, qualidade e escopo através de mobilização de recursos técnicos, dentre outros (Evidência 93, p. 5). Destaca-se que ele também foi designado como fiscal de contrato de quase a totalidade dos ajustes firmados até o presente momento conforme consta da Evidência 82.

114. Note-se, no entanto, que ele não foi designado para ser o fiscal dos contratos com a Fundação de Apoio da Fiocruz, Fiotec, visto que ele também exerce, desde 22/6/2011, o cargo de diretor executivo da Fiotec (Evidência 89).

II.10.3 Contratos com a Fiotec

115. Com relação aos contratos firmados com a Fiotec, o Vice-Presidente de Gestão institucional, cuja atribuição, conforme mencionado no item 102, prevê a interlocução entre a Presidência da Fiocruz com a Fiotec, explica que, segundo o Manual de Contratação da Fiotec, o diretor da Unidade designa, mediante ato interno, a pessoa responsável por a) coordenar e supervisionar o projeto na Fiotec; b) fiscalizar a execução do projeto, registrando as ocorrências no processo administrativo, adotando as providências necessárias ao seu fiel cumprimento, tendo por parâmetros os resultados previstos no contrato; c) o setor/servidor independente responsável por estabelecer rotina de avaliação das prestações de contas referentes aos contratos executados pela Fiotec, no âmbito da sua Unidade (Evidência 72).

116. Nesse sentido, foi designado como fiscal de contrato com a Fiotec, relativo a este empreendimento, o servidor Marcos Henrique Silva, para desempenhar as atribuições acima previstas (Evidência 82).

III. Achados de auditoria

III.1. Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

III.1.1 Tipificação do achado

Classificação - Irregularidade grave com recomendação de paralisação (IG-P)

117. Segundo o art. 121, § 1º, IV, da Lei 13.408/2016 (LDO 2017), são:

‘IV - indícios de irregularidades graves com recomendação de paralisação - IGP, os atos e fatos materialmente relevantes em relação ao valor total contratado que apresentem potencialidade de ocasionar prejuízos ao erário ou a terceiros e que:

a) possam ensejar nulidade de procedimento licitatório ou de contrato; ou
b) configurem graves desvios relativamente aos princípios constitucionais a que está submetida a administração pública federal;

V - indício de irregularidade grave com recomendação de retenção parcial de valores - IGR, aquele que, embora atenda à conceituação contida no inciso IV do § 1º, permite a continuidade da obra desde que haja autorização do contratado para retenção de valores a serem pagos, ou a

apresentação de garantias suficientes para prevenir o possível dano ao erário, até a decisão de mérito sobre o indício relatado; ‘

118. Analisando o indício de irregularidade apontado, tem-se que a Fiocruz ainda não detalhou o modelo de financiamento do restante da obra, uma vez que sequer possui, da forma que a legislação exige, o valor do custo da obra, conforme achado III.2 Projeto básico/executivo deficiente (sem grau de precisão adequado para se contratar/executar o projeto).

119. Feridos os princípios constitucionais da legalidade e da eficiência, opta-se por recomendar a paralisação do fluxo de recursos para o projeto até que a entidade possua detalhados os valores de custos da obra, custos da operação e custos do aluguel (se optar pelo modelo de financiamento built to suit – BTS).

120. Recomenda-se, no entanto, exceção com referência aos recursos suficientes aos contratos de compra de equipamentos que já se iniciaram, uma vez que existindo interrupção do fluxo financeiro para estes contratos, poderá haver perda do montante já investido, diante da recusa de os fornecedores internacionais avançarem com os compromissos após a suspensão.

III.1.2 Situação encontrada

121. A Fiocruz não realizou Estudo de Viabilidade Técnica e Econômica (EVTE) do empreendimento, que é avaliação técnico-econômica para suporte à decisão da alta administração da Fiocruz (Presidência e Vice-presidências), quando da decisão de se investir em 2010/2011 (Evidências 24, 90 e 91) e, tampouco ao longo do desenvolvimento das fases de planejamento e execução, em que se identificaram alterações nas estimativas de prazo e custo do empreendimento, com inevitável influência em sua viabilidade econômica.

122. Somente em 2015, Bio-Manguinhos, via ajuste com a Fiotec, contratou a Fundação Getúlio Vargas – FGV para elaborar Estudo de viabilidade econômico-financeira e institucional para implantação do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos - NCPFI (Evidência 24 e 67).

123. Porém este estudo avaliou/projetou de forma integrada o resultado de Bio-Manguinhos ao longo dos anos como um todo, ou seja, não destacou as receitas e custos que a planta a ser construída em Santa Cruz teria, nem delimitou sua carteira de produtos.

Análise das etapas sucessivas da implantação do projeto

124. Conforme informado pela Fiocruz (Evidência 72), a obra de construção NCPFI se fez imperativa em função da necessidade de se atender as exigências sanitárias, mais especificamente a RDC Anvisa 17/210 (Evidência 72).

125. Nesse sentido, Bio-manguinhos, por meio do Ofício 355/DIBIO/10 (Evidência 61, p. 7-9), se comprometeu com a Anvisa a estar com a nova planta pronta e operacional em seis anos. Para tanto, chegou a buscar em 9/11/2010, financiamento externo, conforme tratativas junto ao grupo técnico da Comissão de Financiamento Externo (Cofix), sendo o pedido arquivado em função da não apresentação de carta consulta revisada (Evidência 90).

126. Conforme ata do conselho deliberativo de Bio-Manguinhos, de 3/3/2011, Arthur Couto, então Diretor de Bio-Manguinhos, mencionou que, caso não houvesse aprovação de financiamento externo, a obra NCPFI poderia ser garantida com recursos próprios (Evidência 68, p.11).

127. Em 2012, com o projeto conceitual pronto, a Fiocruz, via Ministério da Saúde conseguiu incluir este empreendimento no PPA 2012-2015, por meio da Lei 12.593/2012, com o valor total estimado de R\$ 800 milhões, quando do cadastro no Sistema Integrado de Planejamento e Orçamento do Governo – SIOP (Evidência 91).

128. No âmbito do contrato com a Fiotec, de 16/6/2011, foi prevista a elaboração dos projetos básicos e executivos, conforme meta 3 (Evidência 25, p.9-10). Sendo que somente o projeto básico fora realizado, conforme extratos e aceite final (Evidências 51, 52 e 77). Embora constasse do escopo do ajuste com a Fiotec, a Fiocruz efetuou a contratação direta em 31/12/2012, com a projetista IPS para a elaboração do projeto executivo (Evidência 28, p. 298-313).

129. Ao analisar o orçamento do projeto básico, constante da Resposta ao Ofício de Requisição 4-117/2017 (Evidência 79 e 80), verifica-se que o valor total do empreendimento remontava R\$ 3,2 bilhões (Evidência 79, p.461), ou seja, tinha quadruplicado.

130. Note que conforme relato no achado 'Projeto Executivo deficiente', constante do item III.2 do presente relatório, o orçamento do projeto básico possuía importantes impropriedades estando em desacordo com a legislação em vigor e com os julgados deste Tribunal.

131. Observa-se que, em novembro de 2013, Bio-Manguinhos já sabia que o valor consignado no PPA 2012-2015, não seria suficiente para executar a obra, uma vez que o aceite do projeto básico foi dado em 31/10/2013 pela Fiotec (Evidência 77).

132. Buscando entender, com esse cenário, de extrapolação do orçamento inicial em quatro vezes, as razões que levaram à decisão de se prosseguir com a implementação do empreendimento, bem como efetuar importantes contratações (aquisição equipamentos - de 9/1 a 8/12/2014, estaqueamento - em 02/02/2015 e terraplenagem 2ª fase - em 26/10/2015), consultaram-se as atas do Conselho Deliberativo de Bio-Manguinhos, atas do Conselho Deliberativo da Fiocruz e atas do Conselho Superior (Evidências 68, 86 e 87).

133. Verifica-se que fora afirmado aos membros do Conselho Deliberativo de Bio-Manguinhos, em 21/03/2014, que seria necessário mais de R\$ 1,5 bilhão para executar o empreendimento (Evidência 68, p. 15).

134. Em 9/10/2014 (Evidência 68, p. 22) se inicia discussão para efetuar contratação via built to Suit - BTS, uma vez que, conforme consta em ata, buscava-se celeridade na execução do empreendimento.

135. Somente em 05/11/2015 (Evidência 68, p. 31), é afirmado ao Conselho Deliberativo de Bio-Manguinhos que o empreendimento ultrapassaria a previsão de R\$ 3,4 bilhões, sendo a origem dos recursos ainda desconhecida (se via BTS ou direta). Ressalte-se que esta foi a última ata do Conselho Deliberativo de Bio-Manguinhos enviada ao TCU (Evidência 68, p. 31).

136. Destaca-se que não há qualquer menção do valor do empreendimento, contratação de etapas ou mesmo apresentação do status da obra de Santa Cruz nas Atas do Conselho Deliberativo da Fiocruz e nem do Conselho Superior (Evidências 86 e 87), mesmo diante da importância desta obra, não somente pelos valores envolvidos, mas principalmente por sua relevância, já que, uma vez encerrado o prazo de seis anos pactuado com a Anvisa, a sua não conclusão pode impactar na atividade fim de Bio-Manguinhos, inviabilizando a produção de vacinas e biofármacos (Evidências 86 e 87), repercutindo, portanto, negativamente no Programa Nacional de Imunobiológicos.

137. Dessa forma reputa-se grave o não acompanhamento deste assunto pelo Conselho Deliberativo da Fiocruz e, corroborando o já exposto em instruções anteriores deste Tribunal, conforme mencionado nos itens 87 a 88, verificam-se lacunas importantes no alcance da governança da alta administração decorrente do elevado grau de autonomia das unidades técnico-científicas da instituição.

138. Frise-se que, em 13 de janeiro de 2016, por meio da Lei 13.249/2016, é instituído o PPA 2016-2019 que consignou o valor que fora cadastrado no SIOP em 18/6/2015 de R\$ 1.327.218.490,00.

139. Nesse sentido, note-se que o gestor obteve inicialmente autorização legislativa para conduzir o empreendimento pelo valor previsto no PPA 2012-2015. Quando soube que, para concluir o empreendimento, necessitaria quadruplicar o investimento previsto, e continuou a executar despesas sem garantia de obtenção do valor total, verifica-se que atuou fora dos limites da legalidade.

140. Observe que, mesmo com a aprovação do PPA 2016-2019, a construção do empreendimento não está garantida visto que o somatório dos valores previstos representa apenas 62,5% dos recursos necessários (valor orçado no projeto básico).

Indefinição do Modelo a ser adotado

141. Não há até o momento qualquer previsão dos direitos e as obrigações de eventual parceiro privado e do ente público, se a opção for a do modelo BTS.

142. Dessa forma, a modelagem técnico-econômico-financeira ainda não se encontra pronta, em que pese Bio-Manguinhos tenha, entre outras etapas, conforme Tabela 5: a) vislumbrado já em 9/10/2014 conduzir as obras não somente com recursos do Tesouro, mas também com recursos advindos de parceria privada (Evidência 68, p. 22); b) tenha, em 01/04/2016, contratado assessoria jurídica no valor de R\$ 468 mil para discutir o modelo de parceria; c) gasto, em 12/06/2015, aproximadamente R\$ 11,5 milhões para adquirir o terreno que estava sendo cedido de forma não onerosa; d) adquirido, a partir de 09/01/2014, equipamentos a serem utilizados na fábrica no montante aproximado de R\$ 224,5 milhões; e) realizado, desde 12/2012, serviços de terraplanagem do terreno, no montante de R\$ 123,6 milhões; f) iniciado em 26/05/2015 os serviços de estaqueamento no valor de R\$ 80 milhões (Evidências 27 e 74).

143. Registre-se que, conforme relatado anteriormente, a Fiotec foi contratada para gerenciar o projeto, sob título de prestação de serviços de apoio. Em que pese a contratação direta, com base no art. 24, inc. XIII, da Lei 8.666/1993, tenha sido realizada sob argumento de expertise da fundação de apoio em projetos desse tipo (Evidências 25-26 e 40-54), não se notam na execução do projeto, medidas consagradas de gerenciamento que mitigariam os riscos assumidos de aplicação dos recursos elevados, sem a devida modelagem técnico-econômico-financeira do empreendimento.

144. Há tempos a Administração Pública se utiliza de linguagem de gerenciamento de projetos, a exemplo da Project Management Body of Knowledge (PMBOK), desenvolvido pelo Project Management Institute (PMI).

145. Não há evidências que a Fiocruz, instituição que possui em seu corpo técnico profissionais com elevada qualificação, não tenha capacidade de criar uma sistemática de ciclo de vida de um projeto de investimento de grande vulto como o NCPFI, baseada em modelos do tipo PMBoK supramencionado, que preveja fases separadas por pontos de decisão de continuidade ou não do projeto, como: a) identificação da oportunidade; b) desenvolvimento do projeto conceitual; c) elaboração do projeto básico; d) execução; e e) encerramento.

146. Sendo que, para cada um desses portões de decisão deveriam ser produzidos documentos para subsidiar a tomada de decisão. Esses pontos de decisão e documentos refletiriam o amadurecimento dos projetos e a consolidação da viabilidade econômica do empreendimento.

147. Adotando-se esses cuidados, a Fiocruz, à medida que os projetos evoluíssem ao longo das fases, exigiria deles maior grau de definição, ou seja, maturidade. Tal cuidado, a ser tomado pela Fiocruz, garantiria o controle e o acúmulo de conhecimento dos seus grandes projetos, sem que essas atribuições institucionais fossem parcial ou totalmente transferidas à sua fundação de apoio.

148. Vale ressaltar que a divisão do processo em fases e com aprovações intermediárias, para as quais requisitos mínimos padronizados deveriam ser cumpridos, resultaria, entre outros benefícios, na mitigação do risco envolvido.

Estudo de Viabilidade Econômica realizado em 2015

149. Em 2010, Bio-Manguinhos contratou a Fundação Getúlio Vargas (FGV), via Fiotec, para a realização de um estudo que fora chamado de "Análise Financeira de Bio-Manguinhos e Avaliação de Projetos" para o horizonte de 2010 a 2019.

150. Conforme consta na Evidência 71, este estudo incluiu uma avaliação econômico-financeira, a partir do balanço patrimonial, demonstração do resultado e fluxo de caixa, cálculo do valor presente e da Taxa Interna de Retorno - TIR de cada um dos projetos existentes no portfólio de Bio-Manguinhos e com o cenário de inclusão de novos projetos (estudo não apresentado ao TCU).

151. Em 2012, em função do processo interno de aprovação da proposta da empresa pública Bio-Manguinhos no âmbito da Fiocruz, este estudo foi atualizado pela equipe interna de Bio-Manguinhos para o horizonte 2012-2021. Em ambos os estudos, foram analisados os cenários de Bio-Manguinhos, enquanto unidade de uma fundação de direito público e no cenário de transformação em empresa pública, com incidência de impostos, de forma a aferir a sustentabilidade econômica e financeira em ambos os cenários (estudo não apresentado ao TCU).

152. Em 2015, foi contratado um novo estudo da Fundação Getúlio Vargas (FGV), de cunho mais específico, com o objetivo de desenvolver um "estudo de viabilidade econômico-financeira e institucional para implantação do Projeto do Novo Centro de Processamento Final do Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos - NCPFI", para o horizonte de 2015 a 2030.

153. Conforme consta da Evidência 71, em função da natureza e lógica de operação do Instituto, não seria possível tratar o Novo Centro de Processamento Final no âmbito de um estudo de viabilidade econômico-financeira de maneira isolada, uma vez que os processos de produção de vacinas e biofármacos, ocorrerão em ambos os campi: Manguinhos (produção do bulk/IFA) e Santa Cruz (onde ocorre o processamento final dos produtos).

154. Conforme argumento apresentado por Bio-Manguinhos, a capacidade de produção e fornecimento dos produtos e, conseqüentemente, de geração de receitas por parte do Instituto depende do funcionamento integrado de todas as plantas industriais, devendo ser considerados, portanto, os investimentos, custos e despesas globais e não apenas do NCPFI isoladamente.

155. Ressalte-se, entretanto, que conforme apresentado no estudo (Evidência 67), vários produtos que serão processados na referida planta são objetos de transferência de tecnologia, sendo seus bulk/IFAs adquiridos diretamente do parceiro privado (e não somente de Bio-Manguinhos), enquanto a etapa de transferência de tecnologia não é internalizada (fonte: <http://portalarquivos.saude.gov.br/images/pdf/2014/novembro/13/Fluxograma-PDP-vers--o-final-13-11-2014.pdf>). Logo eventual paralisação das plantas de Bio-Manguinhos que produzem bulk/IFAs não resultaria em necessária paralisação do NCPFI.

156. Dessa forma, o que está em discussão no presente processo é a viabilidade econômica e financeira do empreendimento e não da instituição em si, ou ainda, de um possível aporte de recurso por um parceiro privado, via BTS. Portanto, o que deve ficar comprovada é a vantajosidade do referido investimento frente ao não investimento, ou a outras alternativas (terceirizar o processamento final, recuperar a planta de Bio-Manguinhos, executar uma planta menor). Para tanto devem estar claras as premissas, os valores a serem investidos (obras e custos operacionais) e as receitas futuras.

157. A realização dos estudos de viabilidade técnica e econômica constitui etapa de fundamental importância para a adequada gestão dos recursos públicos, sobretudo quando se trata de investimento na construção de estruturas que envolvem um grande volume de recursos na fase de implantação e geram, no período pós-implantação, o dispêndio permanente e significativo de recursos relacionados à operação e à manutenção.

158. Esse requisito prévio à implantação de obras vai ao encontro dos princípios basilares da administração pública, expressos no art. 37 da Constituição, bem como das diretrizes do planejamento governamental, referidos na Lei 12.593/2012 (PPA 2012-2015), nos seguintes termos:

‘Art. 2º O planejamento governamental é a atividade que, a partir de diagnósticos e estudos prospectivos, orienta as escolhas de políticas públicas. (...)’

Art. 4º O PPA 2012-2015 terá como diretrizes: (...)’

V - a excelência na gestão para garantir o provimento de bens e serviços à sociedade;

(...) VII - o aumento da eficiência dos gastos públicos;

VIII - o crescimento econômico sustentável’.

159. Ressalta-se, também, que sua inexistência resulta em inobservância de princípios estabelecidos na Lei Complementar 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal) no que tange à execução de investimentos que acarretem aumento de despesas sem que tenham sido previamente estimados os impactos desse aumento no exercício de início das obras e nos dois subsequentes, bem como declaração do ordenador de despesa de que o referido aumento tem adequação orçamentária (art. 5º, § 5º, c/c arts. 15 e 16, § 4º).

Forte vinculação do empreendimento à Política de Parceria de Desenvolvimento Produtivo

160. Destaca-se, que um dos motivos de se construir esta planta é a necessidade de introduzir produtos (Evidência 91), previstos como “novos produtos” na carteira de biofármacos e vacinas constante do Estudo de Viabilidade Técnica e Econômica (Evidência 67).

161. Estes “novos produtos” seriam os resultantes, basicamente, dos processos de transferência de tecnologia (parceria de desenvolvimento produtivo - PDPs) conforme destacado na resposta do Ofício de Requisição 2-117/2017 (Evidência 92).

162. Observa-se, portanto, forte vinculação e dependência do sucesso e arrecadação futura da nova planta à continuidade da política de parceria de desenvolvimento produtivo.

163. Note-se, ainda, que, dos quinze biofármacos previstos para compor a carteira de Bio-Manguinhos apenas dois foram incorporados e no que se refere às vacinas, nenhum dos cinco produtos previstos compõem a carteira atual (Evidências 67, p.27 e 29 e Evidência 92).

164. Destaque-se que, conforme abordado no parágrafo 24 do Relatório de Gestão 2016 (Evidência 62, p. 76), há, por parte do Governo Federal, uma indefinição na condução dos processos de transferência de tecnologia, bem como do aporte de recursos para a sua condução.

‘...e, as mudanças dos objetivos do MS e cenário econômico, contribuíram ainda mais para a indefinição de qual direcionamento as PDPs deveriam tomar. Finalizamos o ano de 2016 num processo de apuração do interesse de quais PDPs permanecem ou serão substituídas no portfólio. Esta indefinição inclusive está alinhada aos recursos orçamentários e financeiros para a viabilização da continuidade do processo de transferência de tecnologia.’

165. Dessa forma, em vista da mudança de cenário (macroeconômico e custo estimado da obra), torna-se imperiosa a confirmação via estudo de viabilidade técnico-econômico-financeira da realização do empreendimento neste momento.

Aumento da importância das Exportações

166. Outro aspecto ainda não esclarecido no estudo apresentado (Evidência 67, p. 75), refere-se ao fato de que eventual compromisso com o parceiro privado (prestações mensais) seria garantido em função das receitas advindas de exportação.

167. Acontece que, conforme informado no parágrafo 55, as receitas de exportações de Bio-Manguinhos são apropriadas por meio de regime de exceção, por unidade intermediária, qual seja, fundação de apoio, sem compor o saldo das receitas próprias da Fiocruz.

168. Note-se que, em que pese o Acórdão 917/2017-TCU-1ª Câmara, em seu subitem 1.8.3.2 ter determinado a apropriação das receitas próprias advindas de exportações à conta única do Tesouro Nacional, adequando-as à sistemática adotada às receitas públicas, conforme preconizam o art. 56 da Lei 4.320/1964 e o art. 2º do Decreto 93.872/1986, tal apropriação continua se revertendo indevidamente em benefício da Fiotec.

169. Ressalte-se que, ao se comprometer com pagamentos expressivos mensais num modelo de parceria privada de construção do NCPFI, a atividade finalística de atendimento ao Ministério da Saúde deve estar protegida do comprometimento com geração de receitas com exportações.

170. Com inexistência do adequado EVTE, não há clareza, ainda, quanto aos indicativos de que o aumento da dependência de exportações por Bio-Manguinhos não comprometeria sua atribuição de atendimento ao PNI, ou seja, existe um risco de que o novo projeto, além de não atingir os objetivos específicos a que se destina, traga prejuízos a outras atividades desempenhadas no contexto do sistema de saúde brasileiro.

171. Conforme mencionado no item 22 a 24, a missão institucional de Bio-Manguinhos é atender a demanda do país por imunobiológicos, e a unidade não tem conseguido suprir as demandas do Ministério da Saúde para atendimento ao programa.

III.1.3 Objetos nos quais o achado foi constatado

172. Empreendimento - Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos.

III.1.4 Critérios

173. Os critérios utilizados foram: art.37, caput, da Constituição Federal; art. 2º e art. 4º, incisos V a VIII da Lei 12.593/2012 (PPA 2012-2015); art. 4º, incisos II, VII e VIII da Lei 13.249/2016 (PPA 2016-2019) e art. 16, inciso I da Lei Complementar 101/2000.

III.1.5 Proposta de Encaminhamento

174. *Propõem-se, nesta etapa processual, colher a manifestação preliminar da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde, com fulcro no § 9º do art. 121 da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) c/c art. 14 da Resolução TCU 280/2016, acerca do presente achado de auditoria classificado como irregularidade grave com recomendação de paralisação - IG-P.*

175. *Posteriormente, caso a presente irregularidade não seja elidida, dada a sua gravidade, serão propostas a realização de oitivas e audiências, visando à apenação dos responsáveis envolvidos.*

III.2. *Projeto básico/executivo deficiente (sem grau de precisão adequado para se contratar/executar o objeto)*

III.2.1 *Tipificação do achado*

Classificação - Irregularidade grave com recomendação de paralisação (IG-P)

176. *Segundo o art. 121, § 1º, IV, da Lei 13.408/2016 (LDO 2017), são:*

‘IV - indícios de irregularidades graves com recomendação de paralisação - IGP, os atos e fatos materialmente relevantes em relação ao valor total contratado que apresentem potencialidade de ocasionar prejuízos ao erário ou a terceiros e que:

a) possam ensejar nulidade de procedimento licitatório ou de contrato; ou

b) configurem graves desvios relativamente aos princípios constitucionais a que está submetida a administração pública federal;

V - indício de irregularidade grave com recomendação de retenção parcial de valores - IGR, aquele que, embora atenda à conceituação contida no inciso IV do § 1º, permite a continuidade da obra desde que haja autorização do contratado para retenção de valores a serem pagos, ou a apresentação de garantias suficientes para prevenir o possível dano ao erário, até a decisão de mérito sobre o indício relatado; ‘

177. *Analisando o indício de irregularidade apontado, tem-se que a Fiocruz ainda não detalhou o modelo de financiamento do restante da obra, uma vez que sequer possui, de forma que a legislação exige, o valor do custo da obra, conforme detalhado no presente achado.*

178. *Feridos os princípios constitucionais da legalidade e da eficiência, opta-se por recomendar a paralisação do fluxo de recursos para o projeto até que a entidade possua detalhados os valores de custos da obra, custos da operação e custos do aluguel (se optar pelo modelo de financiamento built to suit – BTS).*

179. *Recomenda-se, no entanto, exceção com referência aos recursos suficientes aos contratos de compra de equipamentos que já se iniciaram, uma vez que existindo interrupção do fluxo financeiro para estes contratos, poderá haver perda do montante já investido, diante da recusa de os fornecedores internacionais avançarem com os compromissos após a suspensão.*

III.2.2 *Situação encontrada*

180. *O orçamento do projeto executivo (Evidência 66) possui as seguintes impropriedades: i- não há composição de custos unitários que suportem os números estimados; ii- os itens não possuem quantitativos e nem são expressos em unidades, estão estimados em “verba”; iii – a taxa de Bonificações e Despesas Indiretas - BDI aplicada é única de 22,12%, ou seja, não há diferenciação de BDI para itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica; iv- não há referência às composições de custos presentes no Sistema Nacional de Custos e Índices da Construção Civil - Sinapi (ou em qualquer outra base de dados oficiais), v - possui contingência de 10%, sem qualquer detalhamento e vi- bem como se baseia em data base desatualizada (julho/2015).*

181. *Tendo em vista a quantidade de irregularidades associadas ao orçamento, solicitou-se a confirmação, por meio do Ofício de Requisição 3-117/2017 (Evidência 9), dos arquivos enviados.*

182. *Em resposta (Evidência 59), o Coordenador do Projeto informou que a estimativa orçamentária do projeto executivo fora recebida por Bio-Manguinhos e após avaliação, foi devolvida à projetista para revisão geral, em virtude da existência de inconsistências, e por não conter todas as informações necessárias e exigidas pelas legislações pertinentes.*

183. Para comprovar o alegado, anexou o documento enviado à projetista (Evidência 59, p. 113-125). Porém, não informou o status desta revisão, nem esclareceu qual era o prazo para a projetista corrigir as impropriedades detectadas. Destaque-se que, por este motivo, foi retido o valor de 10%.

184. Dessa forma, visto que já foram contratadas etapas importantes da obra (terraplanagem, estaqueamento e a aquisição de equipamentos) efetuou-se novo questionamento à Fiocruz, por meio do Ofício 4-117/2017 (Evidência 65, p.10-11) para que fossem entregues os seguintes documentos do projeto básico: orçamentos analíticos e sintéticos bem como o cronograma suporte.

185. Entende-se que, como não havia orçamento do projeto executivo, a decisão de Bio-Manguinhos de implementar o empreendimento, ou seja, de executar a obra, deveria estar suportada ao menos no orçamento detalhado do projeto básico.

186. Note que o orçamento estimado do Projeto Conceitual era de R\$ 800 milhões (constante do PPA 2012-2015) e o orçamento do projeto executivo (Evidência 66) já remontava R\$ 2,8 bilhões (julho 2015), excluídos desta estimativa a terraplanagem, estaqueamento, gerenciamento de obras, licenças e equipamentos. O orçamento do empreendimento, segundo a apresentação de Bio-Manguinhos, que contemplava dados mais recentes, já estava em 3,4 bilhões, ou seja, tinha quadruplicado (Evidência 6).

187. Ao analisar o orçamento do projeto básico, constante da Resposta ao Ofício de Requisição 4-117/2017 (Evidência 79 e 80), verifica-se que o valor total do empreendimento remontava R\$ 3,2 bilhões (Evidência 79, p.461).

188. Observa-se que orçamento do projeto básico é composto de uma planilha totalizadora, chamada 'Cost Estimate PO-2-500-G-0001-Rev F' (Evidência 79) e de planilhas auxiliares, que detalham o orçamento nas áreas definidas, quais sejam, 1000 e 2000-Civil,Arch,Infra; 3000-Eletrica; 4000-HVAC; 5000-Tubing; 6000-Equip de Processo; 7000-Equip de Util e 8000-Automacao.

189. Tendo em vista a quantidade de planilhas, foi anexada aos autos apenas uma planilha auxiliar (Evidência 80), que contém o maior detalhamento, em arquitetura, para exemplificar as irregularidades verificadas na elaboração do orçamento, quais sejam: i- não há composição de custos unitários que suportem os números estimados; ii – é informado o preço (sem detalhamento do custo e do BDI); iii – não há anotação de responsabilidade técnica -ART para o orçamento elaborado (Evidência 80 e 59, p. 4); iv – não há comparação com os custos do Sinapi (ou qualquer outro banco de dados oficial) e v – não está explícita a data-base de referência. (as demais planilhas relativas ao orçamento do projeto básico estão armazenadas como item não digitalizável, vinculado à peça 6).

190. Dessa forma, reputa-se grave a decisão de se continuar a contratar etapas importantes da obra com base em um orçamento não aderente à legislação vigente. Pontua-se que o aceite dado ao projeto básico remonta a 31/10/2013, efetuado pela Fiotec, contratante do serviço (Evidência 77).

191. Observa-se que, ainda que houvesse autorização legislativa e recursos orçamentários suficientes para se cumprir o cronograma, a obra ainda não teria avançado, uma vez que não há projeto, quer seja básico ou executivo que possua orçamento aderente à legislação vigente, ou seja, que possua grau de detalhamento suficiente para a contratação/ execução do objeto.

Da obrigação de se concluir etapa anterior

192. Conforme preceitua a Lei 8.666/93, em seu art. 7, § 2o, só poderá ser licitada obra ou serviço se houver projeto básico aprovado e orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários.

'Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

I - projeto básico;

II - projeto executivo;

III - execução das obras e serviços.

§ 1º A execução de cada etapa será obrigatoriamente precedida da conclusão e aprovação, pela autoridade competente, dos trabalhos relativos às etapas anteriores, à exceção do projeto executivo, o

qual poderá ser desenvolvido concomitantemente com a execução das obras e serviços, desde que também autorizado pela Administração.

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;'

193. A súmula 258 do TCU também explicita a necessidade das composições de custos unitários e do detalhamento de BDI.

'As composições de custos unitários e o detalhamento de encargos sociais e do BDI integram o orçamento que compõe o projeto básico da obra ou serviço de engenharia, devem constar dos anexos do edital de licitação e das propostas das licitantes e não podem ser indicados mediante uso da expressão 'verba' ou de unidades genéricas.'

194. Já a súmula 253 do TCU especifica a necessidade de se possuir BDI diferenciado para itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica, tendo em vista o art. 23, § 1º da Lei 8.666/93.

Comprovada a inviabilidade técnico-econômica de parcelamento do objeto da licitação, nos termos da legislação em vigor, os itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica que possam ser fornecidos por empresas com especialidades próprias e diversas e que representem percentual significativo do preço global da obra devem apresentar incidência de taxa de Bonificação e Despesas Indiretas - BDI reduzida em relação à taxa aplicável aos demais itens.

195. Por fim, ressalta-se a exigência de se ter a Anotação de Responsabilidade Técnica – ART de todas as peças técnicas dos projetos, como do orçamento-base prevista na súmula 260 do TCU.

É dever do gestor exigir apresentação de Anotação de Responsabilidade Técnica – ART referente a projeto, execução, supervisão e fiscalização de obras e serviços de engenharia, com indicação do responsável pela elaboração de plantas, orçamento-base, especificações técnicas, composições de custos unitários, cronograma físico-financeiro e outras peças técnicas.

196. Frise-se que se tratando de obras e serviços de engenharia contratados e executados com recursos federais, a Lei 12.465/2011 (LDO 2012) previu que os custos dos serviços contratados deveriam ser obtidos a partir do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – Sinapi, nos seguintes termos.

“Art. 125. O custo global de obras e serviços de engenharia contratados e executados com recursos dos orçamentos da União será obtido a partir de composições de custos unitários, previstas no projeto, menores ou iguais à mediana de seus correspondentes no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - Sinapi, mantido e divulgado, na internet, pela Caixa Econômica Federal e pelo IBGE, e, no caso de obras e serviços rodoviários, à tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviárias - SICRO, excetuados os itens caracterizados como montagem industrial ou que não possam ser considerados como de construção civil.

(...)

§ 2º Nos casos de itens não constantes dos sistemas de referência mencionados neste artigo, o custo será apurado por meio de pesquisa de mercado, ajustado às especificidades do projeto e justificado pela Administração.”

Etapas das contratações dos projetos do NCPFI

197. A Fiocruz, por meio da Fiotec, contratou a elaboração de projeto conceitual com a IPS, entregue em 2011, o qual estimara um valor para o empreendimento de R\$ 700/800 milhões conforme informações coletadas durante a auditoria.

198. No âmbito do contrato 23/2011 com a Fiotec (Evidências 25 e 40 a 54) foram contratados os projetos básico e o executivo da obra, sendo somente executado o projeto básico, via subcontratação com a projetista IPS, sendo o aceite final realizado em 31/10/2013 (Evidência 77).

199. Ressalte-se que nos documentos enviados pela Fiotec, que suportariam o valor de R\$ 61.743.910,71 contratados com esta Fundação privada (2ª fase), foi localizado o contrato com a IPS, assinado no final de 2011, para a elaboração do projeto básico pelo valor de USD 6.649.200,00 (Evidência 94, p. 178) somados a R\$ 2.999.454,00 a serem pagos a SPL engenharia, empresa brasileira que estava realizando este serviço juntamente com a IPS.

200. O projeto executivo (Evidências 28 e 29) foi contratado em 31/12/2012, diretamente pela Fiocruz pelo valor de 26.176.470,59 USD (Taxa 2,117622) (Evidência 28, p.267), sendo acrescido em 6.299.054,00 USD (Evidência 28, p.422-424), tendo em vista aumento de escopo e se encerrou ao final de 2015, conforme 2º termo aditivo (Evidência 29, p.139-140), sem ter tido o aceite definitivo em função dos problemas com o orçamento, retendo aproximadamente 10% do valor do contrato (Evidência 59, p.4). Este projeto está sendo elaborado em parceria com a empresa brasileira PROGEN.

201. Importante ressaltar que após a contratação do serviço de elaboração do projeto executivo, as invoices (notas fiscais) eram recebidas e as ordens de pagamento eram emitidas após simples atesto, que consistia em carimbo com os dizeres “Atesto que os materiais e/ou serviços constantes da presente Nota Fiscal foram recebidos/prestados”. Não tendo, portanto, qualquer relatório sobre o andamento do projeto executivo ao longo dos processos de pagamento (Evidências 28 e 29).

202. Destaca-se que, mesmo em um cenário sem orçamento que garantisse a conclusão da primeira etapa da obra (NCPFI), e mesmo sem ter havido o aceite do objeto da contratação anterior, a Fiocruz efetuou em 13/02/2014, contratação também com a IPS para a elaboração de projeto de engenharia conceitual e projeto conceitual avançado das unidades de produção de ingrediente farmacêutico ativo (IFA) das vacinas bacterianas (pneumococos) e vacinas virais (varicela, rubéola e rotavirus) no site de Santa Cruz, objeto que se refere à segunda etapa da obra (produção de IFA), pelo valor estimado de R\$ 15.038.498,20 (com aditivos), conforme informação prestada por Bio-Manguinhos, em resposta ao Ofício 3-117/2017 (Evidência 61).

203. Outros contratos com a IPS, via Fiotec, foram pactuados, quais sejam, um assinado em 21/05/2013 (Evidência 95) para a “execução de serviços de engenharia e apoio técnico para aquisição de equipamentos e seleção de fornecedores para o Novo Centro de Processamento Final” no valor de USD 946.511,00 por serviços e USD 311.471,00 reembolsáveis (passagens e diárias) e outro firmado em 22/11/2016 (Evidência 96), para a execução de serviços de engenharia e apoio técnico para aquisição de equipamentos e seleção de fornecedores para as instalações do NCPFI de Bio Manguinhos, no valor de USD 1.268.023,00 por serviços, acrescidos de USD 438.115,00.

204. Nesse sentido, observa-se, que no tocante aos projetos do empreendimento:

a) a Fiocruz deu continuidade a contratações sucessivas à do projeto básico, sem a compulsória aprovação desse projeto por ela;

b) o aceite ao projeto básico foi realizado pela Fiotec, a subcontratante;

c) o projeto executivo, por sua vez, componente do objeto do primeiro contrato de prestação de serviços assinado pela Fiocruz com a Fiotec, não foi contratado pela Fiotec, e, sim, pela Fiocruz;

d) o Sr. Maurício Zuma, fiscal do contrato, que exercia, ao mesmo tempo, cargo de Diretor da Fiotec, atestava as notas fiscais de execução dos serviços de execução do projeto executivo;

e) a Fiocruz, em cenário de orçamento que não supria a execução da primeira fase da planta de Santa Cruz, contratou projeto conceitual da segunda fase do projeto, que sucederia o empreendimento do NCPFI;

f) as aquisições dessas contratações da Fiocruz, inclusive da primeira com a Fiotec, foram realizadas pela mesma pessoa, o Sr. Maurício Zuma.

205. Ante o exposto, além da evidente ausência de segregação de funções sensíveis ao projeto, visto que executadas pela mesma pessoa, observam-se contratações variadas, sem necessários pontos de controle da administração da Fiocruz, a exemplo da necessária aprovação do projeto básico.

206. Além disso, contratações não tiveram seus serviços atestados por relatórios de execução, mas, sim, por simples atestes a notas fiscais. Assim como foram realizadas contratações que nem sequer pertencem ao escopo do NCPFI.

III.2.3 Objetos nos quais o achado foi constatado

207. Os objetos nos quais o achado foi constatado são: 104/2012, 31/12/2012, Contratação de Serviços de Desenvolvimento do Projeto para Construção do Novo NCPFI de Bio-Manguinhos, Integrated Project Services e 23/2011, Apoio gerencial e operacional às atividades do projeto de desenvolvimento da segunda fase de implantação do novo centro de processamento final de Bio-Manguinhos, Fundação de Ensino, Pesquisa, Desenvolvimento e Tecnologia.

III.2.4 Critérios

208. Os critérios utilizados foram: art.37, caput, da Constituição Federal; art. 6 incisos IX e X e art. 7º, caput, § 1º e § 2º da Lei 8.666/1993; art. 125 da Lei 12.465/2011 (LDO 2012) e súmulas 253, 258 e 260, todas de 2010, do Tribunal de Contas da União.

III.2.5 Proposta de Encaminhamento

209. Propõem-se, nesta etapa processual, colher a manifestação preliminar da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde, com fulcro no § 9º do art. 121 da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) c/c art. 14 da Resolução TCU 280/2016, acerca do presente achado de auditoria classificado como irregularidade grave com recomendação de paralisação - IG-P.

210. Posteriormente, caso a presente irregularidade não seja elidida, dada a sua gravidade, serão propostas a realização de oitivas e audiências, visando a apenação dos responsáveis envolvidos.

III.3. Execução de etapas da obra/ aquisição de equipamentos em desconformidade com o cronograma

III.3.1 Tipificação do achado

Classificação - Irregularidade grave que não prejudique a continuidade (IG-C)

211. Segundo o art. 121, § 1º, IV, da Lei 13.408/2016 (LDO 2017), são:

‘IV - indícios de irregularidades graves com recomendação de paralisação - IGP, os atos e fatos materialmente relevantes em relação ao valor total contratado que apresentem potencialidade de ocasionar prejuízos ao erário ou a terceiros e que:

a) possam ensejar nulidade de procedimento licitatório ou de contrato; ou

b) configurem graves desvios relativamente aos princípios constitucionais a que está submetida a administração pública federal;

V - indício de irregularidade grave com recomendação de retenção parcial de valores - IGR, aquele que, embora atenda à conceituação contida no inciso IV do § 1º, permite a continuidade da obra desde que haja autorização do contratado para retenção de valores a serem pagos, ou a apresentação de garantias suficientes para prevenir o possível dano ao erário, até a decisão de mérito sobre o indício relatado; ‘

212. Analisando o indício de irregularidade apontado, tem-se que a Fiocruz efetuou a compra de equipamento em desconformidade com o cronograma do projeto básico. Embora tal achado possa resultar em dano ao erário quer seja pela obsolescência, perda de garantia ou não utilização dos equipamentos comprados pela não conclusão da obra (R\$ 224,5 milhões), tal dano pode ser mitigado pela Fiocruz (pactuação para atraso na entrega dos equipamentos, extensão da garantia).

213. Por outro lado, se houver interrupção do fluxo financeiro para estes contratos, poderá haver perda do montante já investido, diante da recusa de os fornecedores internacionais avançarem com os compromissos após a suspensão.

III.3.2 Situação encontrada

214. Os seguintes equipamentos foram comprados: linha de envase (Evidências 55 a 57), liofilizadores (Evidência 30) e linha de embalagem (Evidências 38 e 39) ao longo de 2014, conforme Tabela 5 - Etapas do projeto com algum grau de execução sem a decisão estar suportada por cronograma.

215. *Note-se que, conforme analisado anteriormente, o cronograma utilizado para a tomada de decisão de se comprar os equipamentos foi o do projeto básico, concluído em 31/10/2013, já que o projeto executivo não se encontrava com o aceite final dado.*

216. *Analisando o cronograma do projeto básico (Evidência 78), tem-se que a elaboração dos desenhos/dimensionamento de engenharia (Evidência 78, linha 2) era prevista para ser realizada de 18/01/2013 a 19/02/2014.*

217. *As compras (Evidência 78, linha 198) eram previstas para serem realizadas de 02/07/2013 a 03/02/2016. A primeira etapa consistia na elaboração dos 'issue package for bid' ou os 'pacotes de serviços/materiais a serem licitados' em livre tradução, previstos de acontecerem entre 13/08/2013 e 03/02/2016.*

218. *Entretanto, o cronograma não previa a restrição financeira, ou seja, foi elaborado como se houvesse a garantia do fluxo financeiro. Como já apontado anteriormente, o projeto básico recebido em outubro de 2013 já previa que o valor constante no PPA 2012-2015 não seria suficiente para a conclusão das obras.*

219. *Logo, em 2014, época em que a Fiocruz adquiriu os equipamentos, já se sabia que não haveria recursos para o início das obras civis. Sequer o 'pacote a ser licitado' referente a urbanização e paisagismo, o primeiro pacote previsto, estava pronto.*

220. *Só para citar, a fabricação dos equipamentos estava prevista para ser realizada ao mesmo tempo que a realização de parte das obras civis (Evidência 78, linha 207 e 237), portanto o gestor assumiu o risco de comprar o equipamento e haver perda de garantia, obsolescência ou a não utilização em função da não realização da obra.*

221. *Destaca-se que parte dos liofilizadores já se encontram no Brasil, desde setembro de 2016, e estão sendo armazenados em depósito privado, qual seja o ARM Armazéns Gerais e Logistic LTDA, a um custo de R\$ 53.982,00 mensais. Tal despesa é paga por meio da Fiotec, o que gera uma despesa mensal para a Fiocruz de mais de R\$ 59.000,00 (R\$ 708.000,00 anuais), tendo em vista o refaturamento efetuado pela referida fundação de apoio.*

222. *Ressalte-se, ainda, que em 06/2017 os liofilizadores já entregues perderão a garantia, que é de até 15 meses da data do despacho ou 12 meses da conclusão dos testes no site (SAT), o que acontecesse antes (Evidência 30, p.11 e 241 e Evidência 93).*

223. *Perguntada sobre o que faria no caso dos equipamentos, a Fiocruz informa que "... com a necessidade de replanejamento, estamos trabalhando no sentido de renegociarmos junto aos fabricantes dos equipamentos adquiridos, soluções alternativas, tais como: extensão das garantias dos equipamentos já entregues, revisão do cronograma de entregas, etc." (Evidência 93), sem citar especificamente o que que irá fazer.*

III.3.3 Objetos nos quais o achado foi constatado

224. *Os objetos nos quais o achado foi constatado são: 081/2014, Contrato de aquisição de conjunto de linhas de envase; sem número, Contrato de importação de liofilizador; e sem número, Contrato de aquisição de linhas de embalagem.*

III.3.4 Critérios

225. *Os critérios utilizados foram: art.37, caput, da Constituição Federal e art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei 8.666/93.*

III.3.5 Proposta de Encaminhamento

226. *Como o achado foi classificado como "irregularidade grave que não prejudique a continuidade - IG-C", em princípio, nesta etapa processual, não necessitaria da coleta de manifestação preliminar da Fundação Oswaldo Cruz prevista no § 9º do art. 121 da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) c/c art. 14 da Resolução TCU 280/2016 para o presente achado.*

227. *Porém, como não foi oportunizado aos gestores, na fase interna da fiscalização, que efetuassem comentários acerca dos achados, conforme preceitua o § 5º do art. 14. da Resolução TCU 280/2016, propõe-se informar aos gestores sobre a possibilidade de se manifestarem sobre a irregularidade em estudo.*

228. Posteriormente, caso a presente irregularidade não seja elidida, dada a sua gravidade, serão propostas a realização oitivas e audiências, visando a apenação dos responsáveis envolvidos.

III.4. Contratação irregular de Fundação de Apoio como intermediária (gerenciadora)

III.4.1 Tipificação do achado

Classificação - Irregularidade grave que não prejudique a continuidade (IG-C)

229. Segundo o art. 121, § 1o, IV, da Lei 13.408/2016 (LDO 2017), são:

‘IV - indícios de irregularidades graves com recomendação de paralisação - IGP, os atos e fatos materialmente relevantes em relação ao valor total contratado que apresentem potencialidade de ocasionar prejuízos ao erário ou a terceiros e que:

a) possam ensejar nulidade de procedimento licitatório ou de contrato; ou

b) configurem graves desvios relativamente aos princípios constitucionais a que está submetida a administração pública federal;’

230. Analisando o indício de irregularidade apontado, considera-se que, embora o achado indique potencial dano ao erário provocado pela intermediação remunerada da fundação de apoio em contratações que deveriam ser concretizadas pela Fiocruz, os valores de potencial prejuízo, conservadoramente apontados até o momento, não envolvem valores expressivos, considerados em relação ao volume de recursos total aplicado até o momento no projeto.

231. Considerou-se como débito o valor pago pela Fiocruz em relação ao simples refaturamento dos serviços contratados a pessoas jurídicas. Nesse sentido, o débito potencial atinge em torno de R\$ 4,29 milhões, sendo R\$ 3,57 milhões referentes ao contrato 23/2011 e R\$ 0,722 milhão referente ao contrato 70/2016. O débito foi feito por estimativa, assumindo que foram gastos em ambos os contratos o percentual de 84,9% a título de pagamento a pessoas jurídicas, sendo este percentual obtido quando da prestação de contas do contrato 23/2011.

232. Diante disso, considera-se apropriada a classificação do achado como IGC.

III.4.2 Situação encontrada

233. Verificam-se dois contratos da Fiocruz com a Fundação para o Desenvolvimento Científico e Tecnológico em Saúde (Fiotec), fundação de apoio à Fiocruz, com dispensa de licitação fundamentada no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993. São os Contratos 23/2011 e 70/2016.

234. São assim listados no Contrato 23/2011 os serviços a serem executados pela contratada (Evidência 25, p. 58-59):

‘O presente contrato tem por objeto a prestação de serviços de apoio ao desenvolvimento da segunda fase da implantação do Novo Centro de Processamento Final de Bio-Manguinhos (NCPFI), que compreende a organização de estrutura técnico-gerencial para a gestão do projeto, a capacitação dos profissionais chave para as definições técnico-estratégicas da implantação do empreendimento, o desenvolvimento dos projetos básico e executivo do empreendimento, a execução da infraestrutura urbanística e de utilidades do local de implantação e seu gerenciamento.’

235. A descrição dos serviços de apoio, por sua vez, prevê dentre as principais atribuições da Fiotec: a) gerenciar administrativamente os contratos de fornecimento de serviços no âmbito do projeto; b) administrar e responsabilizar-se pela contratação de serviços de pessoas jurídicas relacionadas ao projeto.

236. A necessidade de execução desses serviços compõe também a justificativa da contratação (Evidência 25, p. 4).

237. Como metas são previstos: organização da coordenação do empreendimento; capacitação dos profissionais em novas tecnologias; desenvolvimento dos projetos básico e executivo; execução da infraestrutura física, urbanística e de utilidades (Evidência 25, p. 58).

238. Por outro lado, no demonstrativo de receitas e despesas transcrito na tabela a seguir, constata-se que os gastos foram majoritariamente realizados com pagamentos de pessoas jurídicas que envolveram em torno de 85% dos recursos aplicados. Sobressaem as aplicações de recursos com a empresa contratada para entregar o projeto básico do NCPFI e com a remuneração da própria fundação de apoio (Evidência 25, p. 44).

Tabela 9 - Demonstrativo de despesas com Contrato 23/2011

Pagamentos	Valor (R\$)	Percentual
<i>Diárias</i>	<i>949.689,87</i>	<i>1,60%</i>
<i>Material de consumo</i>	<i>298.484,67</i>	<i>0,50%</i>
<i>Passagens</i>	<i>758.435,36</i>	<i>1,28%</i>
<i>Pessoa física</i>	<i>5.686.043,06</i>	<i>9,60%</i>
<i>Pessoa jurídica</i>	<i>50.295.382,05</i>	<i>84,90%</i>
<i>Obras</i>	<i>565.367,23</i>	<i>0,95%</i>
<i>Material permanente</i>	<i>689.025,38</i>	<i>1,16%</i>
Total	59.242.427,62	

Fonte: Processo de pagamentos do Contrato 23/2011 (Evidência 25, p. 44)

239. No Contrato 70/2016 os serviços a serem executados pela contratada estão assim listados (Evidência 26, p. 249):

‘O presente contrato tem por objeto a prestação de serviço de apoio logístico e gestão financeira para o Projeto “3ª fase da Implantação do Novo Centro de Processamento Final de Bio-Manguinhos em Santa Cruz”.’

240. Como metas são previstos: *manutenção das ações de organização e coordenação; ações administrativas de viabilidade econômica e jurídica para modelagem e viabilização do financiamento da construção; capacitação dos profissionais em novas tecnologias; realização de estudos técnicos de apoio a implantação do empreendimento e certificação pela autoridade regulatória (Evidência 26, p. 220).*

241. Este contrato, iniciado em agosto de 2016, encontra-se em execução, com até o momento três pagamentos realizados de R\$ 2.790.089,06 (cada) em 15/8/2016, 9/11/2016 e 12/4/2017 (Evidência 26, p. 261 e 281, Evidência 58, p. 3). Embora não se tenha o valor pago com cada tipo de despesa, pode-se concluir, a partir dos demonstrativos de despesas constantes do processo, apresentadas de forma genérica, que, assim como no contrato anterior, sobressaem despesas com pessoas jurídicas subcontratadas (Evidência 26 p. 265 e 285 e Evidência 58, p. 9).

242. Com isso, embora os contratos apresentem como objeto “apoio ao desenvolvimento” e “apoio logístico”, não ocorria, de fato, qualquer atividade de apoio, pois a Fiocruz transferia recursos dos “projetos” para a Fiotec, não para que ela os apoiasse, mas para que os executasse, execução esta que basicamente significava subcontratações obtíveis no mercado, que não guardam nexos com a natureza institucional da fundação de apoio.

243. Essa prática não é inédita na Fiocruz, visto que fora apontada em outro projeto de infraestrutura pela sua Auditoria Interna no âmbito de auditoria de conformidade com relatório elaborado em 2015. Na ocasião verificou-se contratação da Fiotec pela Fiocruz para “prestação de serviços de apoio logístico e gestão financeira para o desenvolvimento do Centro de Desenvolvimento Tecnológico em Saúde” (Evidência 64, p. 26)

244. Conclui-se, assim, que se realizou contratação da fundação de apoio como intermediária remunerada de contratações de pessoas jurídicas. Passa-se a detalhar as sucessivas irregularidades cometidas na intermediação da Fiotec.

Subcontratação irregular

245. O §4º do Art. 1º da Lei 8.958/1994 (incluído pela Lei 12.349, de 15 de dezembro de 2010) veda a subcontratação total ou parcial do objeto dos ajustes com as fundações de apoio nos seguintes termos:

‘É vedada a subcontratação total do objeto dos ajustes realizados pelas IFES e demais ICTs com as fundações de apoio, com base no disposto nesta Lei, bem como a subcontratação parcial que delegue a terceiros a execução do núcleo do objeto contratado.’

246. O Art. 10 do Decreto 7.423/2010, que regulamenta a Lei 8.958/1994, dispõe da mesma forma sob’re o assunto:

É vedada a subcontratação total do objeto dos contratos ou convênios celebrados pelas IFES e demais ICTs com as fundações de apoio, com base no disposto na Lei nº 8.958, de 1994, e neste Decreto, bem como a subcontratação parcial que delegue a terceiros a execução do núcleo do objeto contratado.'

247. *Na execução do Contrato 23/2011, o valor com subcontratações de pessoas jurídicas envolveu em torno de R\$ 50 milhões, aproximadamente 85% do total do contrato (Evidência 25, p. 44). O mesmo acontece na execução do contrato 70/2016, conforme se verifica nos demonstrativos de despesas constantes do processo, apresentadas de forma genérica (Evidência 26 p. 265 e 285 e Evidência 58, p. 9).*

Ausência de correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional

248. *Inexiste, no objeto contratado, ações para o desenvolvimento institucional da Fiocruz, tampouco a atividade contratada configura-se como de ensino ou pesquisa. Conforme se depreende dos objetivos contratuais, assim como dos comprovantes de despesa, a Fiotec foi contratada principalmente para intermediar a contratação de pessoas jurídicas. Não à toa que a maior parte das despesas são desses tipos, conforme evidenciado nos demonstrativos de gastos.*

249. *Nesse sentido, os Contratos 23/2011 e 70/2016 apenas transferiram para a Fiotec atividades que deveriam ser desenvolvidas exclusivamente pela área administrativa da Fiocruz, sob a sua coordenação.*

250. *Não possui amparo na Lei 8.958, de 20 de dezembro de 1994, a transferência de atividades administrativas que devem ser desenvolvidas pelo próprio ente público, mormente a realização de procedimento de contratação de projetos para a execução de obra, comumente efetuada pela administração pública.*

251. *Por sua vez, como foram executadas pela Fiotec a contratação do projeto básico bem como de outros diversos serviços, a geração de conhecimento, assim como o controle esperado da Fiocruz sobre esses processos deixa de ocorrer. Desse modo, o denominado “apoio” da Fiotec é, de fato, nocivo à Fiocruz, uma vez que os conhecimentos e as práticas desenvolvidos no processo de elaboração e acompanhamento dos projetos não são efetivamente incorporados à Fiocruz*

252. *Acrescente-se que o “apoio” da Fiotec, relativo a este empreendimento, já perdura sete anos, sem previsão de encerramento, uma vez que quando se encerrou o contrato 23/2011 (2ª fase), o contrato 070/2016 (3ª fase) foi firmado, sem interrupção do fornecimento desse serviço, contrariando exigência de que ajustes com fundações de apoio sejam realizados por tempo certo e determinado, conforme art. 1º da Lei 8.958/1994 (alterado pela Lei 12.349/2010).*

253. *Observe-se que a primeira meta do segundo contrato, por si, indica continuidade de serviços iniciados no primeiro contrato. A própria execução contratual demonstra continuidade da intermediação da Fiotec nas subcontratações.*

254. *Dessa forma, destaca-se o posicionamento efetuado no Voto do Acórdão 1.391/2012-TCU - Plenário, em que observou que a contratação direta efetuada com suporte no permissivo contido no art. 24, inciso XIII, da Lei 8.666/1993, pressupõe a existência de nexos entre o respectivo objeto e as atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional especificadas no estatuto da entidade prestadora dos serviços, nos seguintes termos:*

'14. Tomando como exemplo o contrato em exame (01.14.080.0/97), verifica-se que seu objeto tem a natureza de serviços de engenharia, uma vez que é a “elaboração de Projeto Básico dos trechos II a VI, estudos de medidas de revitalização do Rio São Francisco e estudos ambientais complementares necessários à obtenção de Licença de Instalação” (fls. 27/28, do volume 1 do TC 011.768/2001-1, nos termos do § 26.2 do Relatório do Acórdão nº 1.045/2006), destando completamente as áreas de atuação previstas no Estatuto da Funcate (aplicações espaciais, tais como estudos meteorológicos, sensoriamento remoto e geoprocessamento; além de engenharia e tecnologia espaciais). Assim, entendo que, no que concerne ao mérito dos recursos, não cabe dar-lhes provimento, uma vez que o acórdão recorrido não merece reparos, inclusive quanto à determinação

do subitem 9.8. do Acórdão recorrido, no sentido de juntar cópia do acórdão que vier a ser proferido, bem como do relatório e voto que o fundamentam ao TC 005.385/2001-5 (Tomada de Contas Simplificada do exercício de 2000).’

255. Da mesma forma, o Voto condutor do Acórdão 918/2008-Plenário, efetuou as seguintes ponderações:

‘13.2. "o objeto do contrato deve estar diretamente relacionado à pesquisa, ensino, extensão ou desenvolvimento institucional;"

13.3. "a fundação, enquanto contratada, deve desempenhar o papel de escritório de contratos de pesquisa, viabilizando o desenvolvimento de projetos sob encomenda, com a utilização do conhecimento e da pesquisa do corpo docente das IFES, ou de escritório de transferência de tecnologia, viabilizando a inserção, no mercado, do resultado de pesquisas e desenvolvimentos tecnológicos realizados no âmbito das universidades;"

13.4. "o contrato deve estar diretamente vinculado a projeto a ser cumprido em prazo determinado e que resulte produto bem definido, não cabendo a contratação de atividades continuadas nem de objeto genérico, desvinculado de projeto específico;"

256. O Voto condutor do Acórdão 160/2008-2ª Câmara também faz considerações a respeito do que é considerado desenvolvimento institucional, bem como ao prazo dos contratos com a fundação de apoio.

‘9. Verifica-se, assim, que os contratos foram firmados com embasamento legal inadequado, já que os objetos pactuados e as atividades desenvolvidas (aquisição de materiais permanentes, aquisição de viaturas, realização de obras e locação de veículos, entre outras) não podem ser classificadas entre as finalidades enumeradas no supedâneo utilizado, posto que, inequivocamente, não dizem respeito à pesquisa ou ao ensino.

10. Também não podem ser enquadradas como desenvolvimento institucional, já que, consoante a jurisprudência desta Corte desde os pioneiros acórdãos do Plenário 1934/2004 e 328/2005, transferência de recursos para fundação de apoio deve estar vinculada a projeto específico, com prazo de determinado, aprovado previamente e voltado ao ensino, à pesquisa, à extensão ou ao desenvolvimento científico, tecnológico ou institucional, a ser comprovado mediante efetiva melhoria de desempenho da universidade. Isso, entretanto, não ocorreu no caso concreto, como se infere a partir das atividades efetivamente desenvolvidas.’

257. Os Acórdãos a seguir, também discorrem sobre o tema, sendo eles 1.306/2008 – Plenário, 2.293/2007 – Plenário, 218/2007 – 2ª Câmara, 1.507/2008 – Plenário e 2.475/2008 – Plenário.

Ausência de detalhamento dos serviços contratados

258. Não houve detalhamento dos serviços a serem prestados, assim como de orçamento estimado com composição de custos unitários, nos contratos firmados com a Fiotec, sendo eles os Contratos 23/2011 e o 70/2016.

259. No Contrato 23/2011, existem apenas rubricas com títulos genéricos, conforme demonstra a tabela a seguir transcrita do instrumento contratual (Evidência 25, p. 93).

Tabela 10 - Planilha de custos do Contrato 23/2011

Item	Valor (R\$)
Adequação da infraestrutura	20.000.000,00
Equipamentos e materiais permanentes	256.550,00
Diárias e Passagens	309.950,00
Material de Consumo	13.500,00
Equipe técnica	5.370.000,00
Serviços de Terceiros Pessoa Jurídica	20.152.120,00
Implantação do Projeto	46.102.120,00
Tributos (2%)	940.859,59
Subtotal	47.042.979,59
Prestação de serviços administrativos e	2.305.106,00

<i>operacionais</i>	
<i>Tributos (2%)</i>	47.042,98
Total	49.395.128,57

Fonte: Contrato 23/2011 (Evidência 25, p. 93)

260. Isso se repete na planilha de custos do Contrato 70/2016, conforme demonstra a tabela a seguir (Evidência 97, p. 6).

Tabela 11 - Planilha de custos do Contrato 70/2016

Itens	Valor (R\$)
<i>Pessoa Física</i>	10.466.360,00
<i>Pessoa Jurídica</i>	29.344.179,58
<i>Material de consumo</i>	1.715.600,00
<i>Passagens</i>	1.041.810,00
<i>Diárias</i>	2.435.500,00
<i>Material permanente</i>	170.000,00
<i>Fiotec</i>	3.613.875,97
<i>Encargos</i>	995.659,71
Total	49.782.985,26

Fonte: Contrato 70/2016 (Evidência 97, p. 6)

261. A contratação de serviços sem a previsão no orçamento de todos os quantitativos e respectivos custos, viola o art. 7º, § 2º, inciso II, e § 4º, da Lei 8.666/1993.

262. Nesse sentido, é mandatário que se apresentem estimativas de gastos da Administração Pública com composição de custos unitários, independentemente do tipo de contratação a ser realizada. Desde o projeto básico, a Administração está obrigada a expor em planilhas orçamentárias a composição de custos com detalhamento suficiente à precisa identificação dos valores unitários de itens dos serviços a serem contratados, devendo-se abster de utilizar grandes grupos funcionais que integrem as despesas a serem realizadas.

263. Nesse sentido, este Tribunal já se manifestou a respeito no Acórdão 1.616/2012-TCU-1ª Câmara, nos seguintes termos:

‘9.8.10. falta de clareza e precisão na definição do objeto e do projeto básico e ausência de detalhamento dos serviços a serem executados nos convênios e contratos firmados com a Fiotec, contrariando o art. 1º da Lei nº 8.958/1994 e o art. 55, inciso I, da Lei nº 8.666/1993;

9.8.11. ausência de detalhamento, nas planilhas dos projetos executados pela Fiotec, de todos os gastos a serem realizados, o que contraria o art. 2º, § 1º, inciso II, da Instrução Normativa STN nº 1/1997;’

264. Essa é a jurisprudência desta Corte de Contas, conforme se pode verificar nos Acórdãos 2.827/2014-Plenário, 2450/2013 – Plenário, 2.055/2013 – Plenário, 2.823/2012 – Plenário, 1.793/2011 – Plenário, 311/2011-Plenário.

Ausência de detalhamento da remuneração da fundação de apoio

265. Os valores pagos à Fiotec não tiveram custos detalhados na contratação. Os valores foram obtidos com a simples aplicação de 5%, no Contrato 23/2011, e 8%, no Contrato 70/2016, sobre o somatório dos valores relacionados às rubricas que compõem o total a ser investido pela Fiocruz antes dos tributos e dos próprios pagamentos à fundação de apoio.

266. Essa forma de pagar caracteriza o chamado paradoxo do “lucro-incompetência”, tratado no voto condutor do Acórdão 1.558/2003-TCU-Plenário. Quanto mais tempo se demora para concluir o objeto, mais se recebe.

267. No caso concreto, verifica-se assinatura de aditivo ao Contrato 23/2011, que estendeu o prazo de execução de um contrato que não descrevia de forma clara o objeto e nem as metas. Sendo os serviços a serem prestados sem o devido detalhamento em termos de custos unitários.

268. Após cinco anos, novo termo contratual é firmado com a Fiocruz com majoração da remuneração da Fiotec, para ser executado o mesmo objeto.

269. *Premia-se, assim, a ineficiência, visto que, enquanto perduram os sucessivos ajustes Fiocruz/Fiotec, a fundação de apoio recebe independentemente do que produz.*

270. *Verifica-se que este Tribunal já se posicionou contra o pagamento da taxa de administração às fundações de apoio, uma vez que a remuneração dessas instituições deve ser baseada nos custos operacionais efetivamente incorridos, conforme se depreende do subitem 9.10.8 do Acórdão 3351/2011-TCU-2ª Câmara.*

'9.10.8. abstenha-se de aplicar aos convênios e/ou contratos celebrados com fundações de apoio o disposto no art. 1º, inc. II, das Resoluções 11, de 14/03/2002, e 36, de 28/11/2002, do Conselho Diretor da FUFMS, caso ainda estejam vigentes tais normativos, uma vez que carece de amparo legal o pagamento de taxa de administração às fundações de apoio, sendo que a remuneração das fundações, se for o caso, deve ser prevista com base em critérios claramente definidos e nos custos operacionais efetivamente incorridos, de acordo com o entendimento dessa Corte de Contas (Decisão 321/2000 – Plenário) ;'

271. *Cita-se, também, o Acórdão 1.616/2012-TCU-1ª Câmara, que verificou esta irregularidade na Fiocruz.*

'9.8.12. não detalhamento, nas planilhas dos projetos executados pela Fiotec, de todos os custos operacionais incorridos, o que impossibilita que os respectivos pagamentos sejam baseados em parâmetros e indicadores oriundos da contraprestação de serviços, tais como homens-hora, número de contratados, unidades de serviço prestado e outros similares, deixando a Fiocruz de verificar a sua compatibilidade com os preços de mercado, na forma de entendimento desta Corte de Contas decorrente dos Acórdãos nº s. 3.067/2005-TCU-1ª Câmara e 6/2007-TCU-Plenário;'

Aumento do valor aplicado pela Fiocruz

272. *Ressalte-se o encarecimento provocado pela intermediação da Fiotec. A subcontratação gera para a Fiocruz ampliação desnecessária na aplicação de recursos com o projeto, visto que sobre os valores a serem aplicados pela Fiocruz sem intermediação da Fiotec, foram pagos 5% a mais, destinados à fundação de apoio como taxa de administração no Contrato 23/2011, e 8% a mais no Contrato 70/2016.*

273. *Entende-se, assim, que a remuneração da Fiotec pela Fiocruz nas contratações supramencionadas (mais notadamente às pessoas jurídicas) representa dano à Fiocruz, por onerá-la indevidamente. Pelo menos os valores pagos à Fiotec referentes aos percentuais de 5% no Contrato 23/2011 e de 8% no Contrato 70/2016, assim como os valores de tributos incidentes que a Fiocruz esteve obrigada a recolher em decorrência disso, representam débito da Fiotec em relação à Fiocruz.*

274. *Destaca-se que a premissa de que pessoas jurídicas deveriam ser contratadas diretamente pela Fiocruz é baseada, principalmente, quando se observa a meta 3 constante do Contrato 23/2011 (despesa mais representativa do referido contrato), que previa a execução, por parte da Fiotec, do projeto básico e executivo.*

275. *Somente o projeto básico foi realizado (subcontratando com a IPS), conforme extratos e aceite final (Evidências 51, 52 e 77). Embora constasse do escopo do ajuste com a Fiotec, a Fiocruz efetuou a contratação direta com a projetista IPS para a elaboração do projeto executivo (Evidência 28, p. 298-313). A contratação do projeto executivo pela Fiocruz foi ágil, demorando apenas um mês entre a requisição e a assinatura do contrato.*

276. *Note ainda que o orçamento do projeto básico recebido pela Fiotec tinha impropriedades importantes. Dessa forma, conclui-se que não há qualquer serviço prestado pela Fiotec nestes casos.*

277. *Ressalte-se que essa apuração preliminar de débito é conservadora, sobretudo por decorrer de intermediação sem a presença de orçamento contendo estimativa de custos unitários, bem como não terem sido confirmados os serviços efetivamente prestados no âmbito destes contratos, uma vez que a Fiotec, mesmo após ser requisitada por meio do Ofício de Requisição 4-117/2017, não encaminhou a comprovação de execução dos trabalhos subcontratados (Evidência 65, p. 11);*

278. *Além disso, a cobrança dos percentuais mensais a título de custos operacionais deveria cobrir as despesas da Fiotec na execução dos contratos. Porém, como se pode observar nos*

demonstrativos de despesas da fundação de apoio, custos dessa espécie, a exemplo de gastos com serviços de reprografia e com treinamentos, foram repassados à Fiocruz (Evidências 52 a 54).

279. *Ressalta-se que não foi efetuada, em sua totalidade, conferência entre os comprovantes de pagamentos efetuados pela Fiotec aos fornecedores por ela subcontratados (item não digitalizável relacionado a peça 6) com a relação dos pagamentos informada pela Fiotec relativos às contratações realizadas no âmbito do contrato 23/2011 (Evidências 51 a 54).*

280. *Mesmo assim, com base em amostra, diversas irregularidades foram encontradas, quais sejam:*

a) *não constam comprovantes de efetivo pagamento a empresas que constam da conciliação constante no final do processo, a exemplo da empresa Biologics Consulting Group (Evidência 51, p. 6, linha 259);*

b) *foram enviados contratos que suportariam os pagamentos que não estão relacionados com objeto, cita-se o contrato com a SPL e a IPS cujo objeto é “execução do projeto detalhado para a renovação do 2º andar do Pavilhão Rocha Lima/Bio-manguinhos para acomodar um laboratório de clinical Readout, HVAC – área técnica para instalação de equipamentos”, pelos valores de R\$ 530.434,80 e \$ 309.411,76 (Evidência 98).*

c) *foi enviado apenas um comprovante de pagamento à FGV pelo valor de 603.000,00, porém consta da reconciliação constante no final do processo, o lançamento de duas vezes este valor (Evidência 53, p.21, linhas 2018 e p. 27, linha 2165).*

281. *Sugere-se que tais apurações sejam realizadas em sede de tomada de contas especial em processo apartado deste.*

III.4.3 Objetos nos quais o achado foi constatado

282. *Os objetos nos quais o achado foi constatado são: 070/2016, Prestação de serviço de apoio logístico e gestão financeira para o Projeto "3ª fase da Implantação do Novo Centro de Processamento Final de Bio-Manguinhos em Santa Cruz, Fundação de Ensino, Pesquisa, Desenvolvimento e Tecnologia e 23/2011, Apoio gerencial e operacional às atividades do projeto de desenvolvimento da segunda fase de implantação do novo centro de processamento final de Bio-Manguinhos, Fundação de Ensino, Pesquisa, Desenvolvimento e Tecnologia.*

III.4.4 Critérios

283. *Os critérios utilizados foram: art. 10 do Decreto 7.423/2010; art.1º, § 4º da Lei 8.958/1994; art. 7º, § 2º, inciso ii e § 4º da Lei 8.666/93 e Acórdãos 1616/2012- 1ª Câmara, Acórdão 1558/2003 –Plenário, Acórdão 218/2007-, 2ª Câmara, Acórdão 2293/2007- Plenário, Acórdão 160/2008- 2ª Câmara, Acórdão 1306/2008- Plenário, Acórdão 1507/2008- Plenário, Acórdão 2475/2008- Plenário, Acórdão 311/2011- Plenário, Acórdão 1793/2011-Plenário, Acórdão 3351/2011- Plenário, Acórdão 2823/2012 – Plenário, Acórdão 2055/2013 – Plenário, Acórdão 2450/2013- Plenário, Acórdão 2827/2014 – Plenário, Acórdão 1391/2012- Plenário, Acórdão 918/2008- Plenário, Acórdão 1306/2008- Plenário, sendo todos do Tribunal de Contas da União.*

III.4.5 Proposta de Encaminhamento

284. *Como o achado foi classificado como “irregularidade grave que não prejudique a continuidade - IG-C”, em princípio, nesta etapa processual, não necessitaria da coleta de manifestação preliminar da Fundação Oswaldo Cruz/ Ministério da Saúde prevista no § 9º do art. 121 da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) c/c art. 14 da Resolução TCU 280/2016 para o presente achado.*

285. *Porém, como não foi oportunizado aos gestores, na fase interna da fiscalização, que efetuassem comentários acerca dos achados, conforme preceitua o § 5º do art. 14. da Resolução TCU 280/2016, propõe-se informar aos gestores sobre a possibilidade de se manifestarem sobre a irregularidade em estudo.*

286. *Posteriormente serão propostas oitivas, audiências e conversão em TCE para citação dos responsáveis e ressarcimento ao erário do dano apurado.*

IV. Análise dos comentários dos gestores

287. Não foi realizado o envio do relatório para comentários do gestor na fase interna da fiscalização, em função da manifestação preliminar prevista no art. 121, §9º da Lei 13.408/2016 (LDO 2016) c/c o art. 14, § 5º da Resolução TCU 280, de 15 de junho de 2016.

V. Conclusão

288. O presente trabalho teve por objetivo fiscalizar as obras de construção do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos no estado do Rio de Janeiro (NCPFI de Bio-Manguinhos). As principais constatações foram (i) não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento, (ii) projeto básico/executivo deficiente (iii) execução de etapas da obra/aquisição de equipamentos em desconformidade com o cronograma, e (iv) contratação irregular de fundação de apoio como intermediária gerenciadora

289. Para identificação dos achados, a matriz de planejamento contou com as seguintes questões de auditoria: 1) existência de estudos que comprovem a viabilidade técnica e econômico-financeira do empreendimento; 2) adequação dos projetos básico e executivo; 3) adequação do orçamento; 4) regularidade da aquisição da titularidade do terreno; e 5) compatibilidade dos preços dos serviços definidos no orçamento com os valores de mercado.

290. Com base nas evidências e nas análises empreendidas no presente relatório, constatou-se a não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento (achado III.1).

291. A Fiocruz não realizou Estudo de Viabilidade Técnica e Econômica do empreendimento, quando da decisão de se investir em 2010/2011, tampouco ao longo do desenvolvimento das fases de planejamento e execução, em que se identificaram alterações nas estimativas de prazo e custo do empreendimento, com inevitável influência em sua viabilidade econômica.

292. Diante disso, a equipe de auditoria propõe, nesta etapa processual, colher a manifestação preliminar da Fundação Oswaldo Cruz e Ministério da Saúde, com fulcro no § 9º do art. 121 da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) c/c art. 14 da Resolução TCU 280/2016, acerca do presente achado de auditoria classificado como IG-P (itens 174 a 175 do presente relatório).

293. Com as informações atuais de necessidades de investimento restantes no projeto e de créditos orçamentários previstos no PPA 2016-2019, já se sabe que os recursos públicos não suprirão completamente o empreendimento.

294. Não obstante, inexistente até o momento previsão dos direitos e das obrigações do sócio privado e da Fiocruz na futura parceria, sobretudo por apresentar-se não concluído projeto executivo (achado III.2), que apresenta, entre outras irregularidades, ausência de composição de custos unitários do empreendimento. Ressalta-se, também, que foram encontradas severas impropriedades relacionadas ao orçamento do projeto básico.

295. Ante a constatação acima, a equipe de auditoria vislumbra, nesta etapa processual, colher a manifestação preliminar da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde, com fulcro no § 9º do art. 121 da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) c/c art. 14 da Resolução TCU 280/2016, acerca do presente achado de auditoria classificado como IG-P. (itens 209 a 210 do presente relatório)

296. Em relação à aquisição antecipada de equipamentos (achado III.3), constatou-se que a Fiocruz efetuou aquisições de equipamentos em desconformidade com o cronograma do projeto básico.

297. Mesmo diante da possibilidade de obsolescência, perda de garantia e de não utilização dos equipamentos comprados, o presente achado não foi classificado como IGP, visto que embora possa resultar em dano ao erário, tal dano pode ser mitigado pela Fiocruz quer seja pela repactuação da entrega dos equipamentos ou, ainda, da negociação para a extensão da garantia.

298. Como não foi oportunizado aos gestores, na fase interna da fiscalização, que efetuassem comentários acerca do referido achado, conforme preceitua o § 5º do art. 14. da Resolução TCU 280/2016, propõe-se informar aos gestores sobre a possibilidade de se manifestarem sobre a irregularidade em estudo (itens 226 a 227 do presente relatório).

299. E, finalmente, em relação à contratação da fundação de apoio como intermediária gerenciadora (achado III.4), foram constatados indícios de irregularidades referentes a: a)

subcontratação irregular; b) ausência de correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional; c) ausência de detalhamento dos serviços contratados; e d) ausência de detalhamento da remuneração da fundação de apoio; e e) aumento do valor aplicado pela Fiocruz no empreendimento em virtude de subcontratação.

300. Ante o encarecimento provocado pela intermediação da Fiotec, entende-se caracterizado dano à Fiocruz de ao menos os valores pagos à Fiotec referentes aos percentuais de 5% no Contrato 23/2011 e de 8% no Contrato 70/2016, assim como os valores de tributos incidentes que a Fiocruz esteve obrigada a recolher em decorrência disso nas subcontratações de pessoas jurídicas.

301. Diante disso, embora o achado indique potencial dano ao erário provocado pela intermediação remunerada da fundação de apoio em contratações que deveriam ser concretizadas pela Fiocruz, os valores de potencial prejuízo, conservadoramente apontados até o momento, não envolvem valores expressivos, considerados em relação ao volume de recursos total aplicado até o momento no projeto, sendo classificada a irregularidade como IG-C.

302. Dessa forma, propõe-se informar aos gestores sobre a possibilidade de se manifestarem sobre o achado em estudo (itens 284 a 285 do presente relatório).

303. Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar a detecção tempestiva de irregularidades, evitando, assim, que sejam materializados riscos potenciais que afetem o alcance dos resultados do empreendimento. Além disso, a busca de melhoria da qualidade das informações que deveriam subsidiar as decisões de gestão do empreendimento, tratada neste trabalho, favorece a redução dos riscos de prejuízos decorrentes da inadequada compatibilização das etapas previstas.

VI. Proposta de encaminhamento

304. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) Colher a manifestação preliminar da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde, com fulcro no § 9º do art. 121 da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) c/c art. 14 da Resolução 280/2016, para que no prazo improrrogável de quinze dias, pronuncie-se quanto à proposta desta unidade técnica de se classificar os seguintes achados de auditoria como irregularidade grave com recomendação de paralisação - IG-P:

a.1) não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento (itens 174 a 175 do presente relatório);

a.2) projeto básico/executivo deficiente (sem grau de precisão adequado para se contratar/executar o objeto) (itens 209 a 210 do presente relatório).

b) Informar a Fundação Oswaldo Cruz e o Ministério da Saúde sobre a possibilidade de se manifestar sobre as demais irregularidades, abaixo citadas, no prazo improrrogável de quinze dias, uma vez que não foi oportunizado aos gestores, na fase interna da fiscalização, que efetuassem comentários, tendo em vista o exposto no § 5º do art. 14. da Resolução TCU 280/2016.

b.1) execução de etapas da obra/ aquisição de equipamentos em desconformidade com o cronograma (itens 226 a 227 do presente relatório);

b.2) contratação irregular de Fundação de Apoio como intermediária – gerenciadora (itens 284 a 285 do presente relatório).”

7. O corpo diretivo da Secex/RJ aquiesceu a referida análise (peças 115 e 116).

8. A SeinfraUrbana assim se manifestou (peça 117):

“Trata-se de Relatório de Auditoria referente às obras de construção do Centro de Processamento Final de Imunobiológicos no Estado do Rio de Janeiro.

A fiscalização foi coordenada pela Secretaria de Controle Externo do Estado do Rio de Janeiro – Secex-RJ, com supervisão desta SeinfraUrbana.

Por meio do Relatório de Fiscalização constante da peça 114, a equipe de auditoria consignou a existência de irregularidades graves com recomendação de paralisação (IG-P), quais sejam: não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento (achado III.1); e (ii) projeto básico/executivo deficiente (achado III.2).

Dessa forma e, em atenção ao art. 121, §9º, da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) c/c o art. 14 da Resolução TCU 280/2016, foi proposto colher a manifestação preliminar da Fiocruz e do Ministério da Saúde acerca da classificação desses achados.

Além dos citados apontamentos do tipo IG-P, foram relacionadas outras duas irregularidades classificadas pela equipe de fiscalização como graves com recomendação de continuidade (IG-C), a saber: execução de etapas da obra/aquisição de equipamentos em desconformidade com o cronograma (achado III.3); e contratação irregular de Fundação de Apoio como intermediária – gerenciadora (achado III.4).

Para tais achados, a proposta foi de informar a Fiocruz e o Ministério da Saúde sobre a possibilidade de também se manifestarem, no mesmo prazo, sobre estas irregularidades, uma vez que isso não foi oportunizado aos gestores, na fase interna da fiscalização.

O Supervisor da fiscalização e o Titular da Secex-RJ manifestaram-se de acordo com a proposta formulada pela equipe, conforme peças 115 e 116.

Nos termos do subitem 9.3 do Acórdão 2.757/2016-TCU-Plenário (Fiscobras 2017) e 9.5.1 do Acórdão 664/2016-TCU-Plenário (Fiscobras 2016), os presentes autos foram encaminhados a esta Unidade Técnica, para manifestação acerca das conclusões e da proposta de encaminhamento.

Considerando o disposto no relatório, manifesto-me de acordo com a conclusão da equipe de fiscalização acerca da classificação das irregularidades registradas nos achados, notadamente aqueles com recomendação de paralisação (IG-P).

Manifesto também minha concordância com a essência da proposta de encaminhamento, sem prejuízo de propor pequenos ajustes, os quais passo a discorrer.

Nos termos do art. 14 da Resolução TCU 280/2016, a manifestação preliminar deve ser colhida do órgão ou entidade responsável pela realização da obra com IG-P. Assim, apenas a Fiocruz deve ser instada a se manifestar preliminarmente sobre os achados do tipo IG-P.

Quanto aos achados do tipo IG-C, entendo que a oportunidade dos órgãos se manifestarem em sede de oitiva deve ser feita apenas após o Tribunal se manifestar quanto à confirmação da classificação dos achados do tipo IG-P, uma vez que a análise destes, tanto por parte da unidade técnica quanto do Ministro-Relator, tem prazo fixado em lei e carece de tratamento prioritário.

Ante o exposto, encaminho os autos para a adoção das seguintes providências internas:

a) alteração da responsabilidade técnica do processo para esta SeinfraUrbana, nos termos do subitem 9.3 do Acórdão 2.757/2016-TCU-Plenário (Fiscobras 2017) e 9.5.2 do Acórdão 664/2016-TCU-Plenário (Fiscobras 2016), em virtude da existência de achados do tipo IG-P;

b) colher a imediata manifestação preliminar da Fiocruz, para que, no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, se pronuncie quanto à proposta das unidades técnicas de classificar como IG-P (121, § 1º, inciso IV, da Lei 13.408/2016 (LDO/2017) os indícios de irregularidades graves tratados nos itens III.1 e III.2 do relatório de auditoria, trazendo elementos que demonstrem o que está consignado no art. 122, incisos I a XI, da mesma lei, notadamente em relação às medidas efetivamente adotadas pelo titular do órgão ou entidade para o saneamento dos indícios de irregularidades apontados, aos custos para realização de novas licitações ou celebração de novos contratos, dentre outros que entender pertinente.”

9. Após a resposta da Fiocruz, o auditor da Secex/RJ elaborou a instrução transcrita parcialmente a seguir:

“5. A Fiocruz respondeu a manifestação preliminar oportunizada por meio do Ofício 0325/2017-TCU/SeinfraUrbana, de 26/7/2017 (peça 118), entregue no mesmo dia à Diretoria Regional de Brasília – DIREB da Fiocruz (peça 119), de forma intempestiva, via e-mail em 15/8/2017.

6. Dessa forma, com base no art. 121, § 9º da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) c/c o § 4º do art. 14 da Resolução TCU 280/2016, a documentação foi devolvida à entidade sem a análise dos documentos enviados.

7. *Acontece que o ofício expedido pela unidade técnica havia sido entregue em Brasília, e não no Rio de Janeiro, onde ficam a presidência e a auditoria interna da Fiocruz, o que teria ocasionado o atraso na manifestação preliminar sobre os achados consignados como IGP.*

8. *Embora conste na página da internet da Fiocruz (<https://portal.fiocruz.br/pt-br/content/apresentacao-8>) que a sua unidade em Brasília tenha a competência de representar a Fundação junto aos órgãos dos poderes Executivo e Legislativo, bem como possuir um órgão de assistência direta à presidência da Fiocruz, em vista da gravidade dos achados e da possibilidade da mudança da convicção da equipe sobre a classificação dos mesmos, a SeinfraUrbana recebeu em 21/8/2017 a manifestação preliminar (peça 120).*

9. *Nesse sentido, primeiro será analisada a manifestação preliminar da entidade e, após, serão detalhadas as propostas de encaminhamento dos achados descritos no relatório de auditoria (peça 114), já considerando possíveis esclarecimentos da unidade.*

MANIFESTAÇÃO PRELIMINAR

Conteúdo da Manifestação Preliminar (peça 120)

10. *Por meio do Ofício 524/2017-PR, o Sr. Rodrigo Correa Oliveira, Vice-Presidente de Pesquisa e Coleções Biológicas responde em nome da Presidente, a Sra. Nísia Trindade Lima, o Ofício 0325/2017-TCU/SeinfraUrbana, que encaminhou o relatório de auditoria da fiscalização 117/2017 à Fiocruz de modo a oportunizar à entidade sua manifestação nos autos, num prazo de 15 dias improrrogáveis, acerca da proposta de classificação de IGP para dois dos quatro achados de auditoria (III.1 e III.2).*

11. *Em anexo ao referido ofício da Fiocruz, consta o Memo 402/DIBIO/2017, de 15/8/2017, que traz as ponderações de Bio-Manguinhos para não haver interrupção do fluxo financeiro ao empreendimento em estudo (peça 120, p.2-22), bem como os seguintes anexos:*

‘ Memo 02/ASSPO/2011, de 4/8/2011, da Assessoria de Planejamento e Organização da Fiocruz/Bio-Manguinhos, que detalha as etapas de execução e valores que serão dispendidos na ação 13DW (peça 120, p. 23-25);

- ART de 23/6/2017 de Elaboração de projeto básico do NCPFI para a Fiotec (projeto básico/orçamento - peça 120. p 26-27);

- Ata da Trigésima sexta (36ª) Reunião do Conselho curador da Fundação para o Desenvolvimento Científico e tecnológico em saúde – FIOTEC (peça 120, p. 28-36);

- Justificativa elaborada 14/11/2013, constante do Processo 25386.000455/2011-30 (processo administrativo que efetuou a contratação da Fiotec – Contrato 23/2011) para aumento do valor contratado com a Fiotec (de R\$ 49.395.128,57 para R\$ 61.743.910,71) e da ampliação de prazo (para 60 meses), bem como a alteração da meta 3, retirando o projeto executivo do escopo (peça 120, p. 36-39);

- Plano de Trabalho, efetuado em 14/11/2013, constante do processo 25386.000455/2011-30, que acompanhou a justificativa acima (peça 120, p. 40-46);

- 1º Termo aditivo do Contrato 023/2011, assinado em 20/1/2014 (que altera os termos do contrato, conforme a justificativa e o Plano de Trabalho, em anexo - peça 120, p. 47-51).’

12. *A seguir, serão analisadas as alegações da Fiocruz acerca dos apontamentos efetuados pela equipe de auditoria.*

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 2-8)

13. *Primeiro, Bio-Manguinhos destaca sua relevância social, tanto no cenário nacional quanto internacional, bem como contextualiza o surgimento do Projeto Novo Centro de Processamento Final – NCPFI.*

14. *Informa que a missão de Bio-Manguinhos é condicionada pelas políticas públicas do Governo Federal, cabendo ao Ministério da Saúde determinar quais vacinas serão utilizadas nos programas nacionais de imunização (calendário, quantidades e avaliações das ações de vacinação empreendidas); quais reativos e quais biofármacos serão utilizados em tratamentos de doenças.*

15. A unidade explica que em seu portfólio há 10 vacinas, 5 biofármacos e 15 reativos para diagnóstico. Destaca que, das 16 vacinas que compõem o Calendário Nacional de Vacinação do PNI, 8 são fornecidas por Bio-Manguinhos. Na peça 120, p.3, destaca, nominalmente, as vacinas, os biofármacos e os reativos que compõem a sua carteira.

16. Ressalta, também, sua atuação no cenário internacional, informando que as Agências das Nações Unidas solicitaram ao Governo Brasileiro que Bio-Manguinhos passasse a atender à demanda internacional em países em desenvolvimento.

17. Continua explicando que, por meio do excedente de produção, exporta para mais de 70 países, por intermédio da Organização Mundial de Saúde (OMS), Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS), do Fundo das Nações Unidas para a Infância (Unicef) e da Global Alliance for Vaccines and Immunization (Gavi).

18. Informa potencial de demanda da Gavi de 6,5 bilhões de dólares para o período de 2016 a 2020 para aquisição de vacinas, uma vez que há falta da oferta no mercado internacional, o que comprovaria uma possibilidade de expansão do fornecimento de Bio-Manguinhos para atendimento das demandas de solidariedade internacional.

19. Avisa que, na linha de reativos, atende às demandas da Coordenação Geral de Laboratórios da Saúde Pública (CGLAB) e do Departamento de Vigilância, Prevenção e Controle das Infecções Sexualmente Transmissíveis, do HIV/AIDS e das Hepatites Virais (DIAHV), ambos da Secretaria em Vigilância e Saúde (SVS/MS), assim como da Coordenação Geral de Sangue e Hemoderivados (CGSH), pertencente à Secretaria de Atenção à Saúde (SAS/MS). Este fornecimento permite a distribuição dos reativos aos laboratórios da rede pública – incluindo o kit NAT HIV/HCV/HBV, que garante a segurança transfusional de todas as bolsas de sangue da hemorrede pública brasileira.

20. No segmento de biofármacos, desde 2005 é um dos fornecedores do Programa de Medicamentos Excepcionais do MS, por meio de uma parceria com a Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos (SCTIE/MS). A distribuição de biofármacos permite à população acesso gratuito e garantido a produtos de elevada tecnologia, para o tratamento de doenças raras, fortalecendo os princípios de universalidade, integralidade e equidade que norteiam as ações do SUS.

21. Aponta, por meio de quadros demonstrativos, o cenário de produção e fornecimento de imunobiológicos, no âmbito nacional e internacional no período de 2010 e 2016 (peça 120, p.5-8)

Análise

22. Nesta parte, Bio-Manguinhos ressalta a importância de sua atuação, bem como traz números da sua produção. Embora as afirmações efetuadas até o momento não combatam os achados descritos, optou-se por reproduzi-las dada a importância dessa unidade da Fiocruz no cenário da saúde no âmbito nacional e internacional.

23. Ressalte-se que a equipe de auditoria demonstrou a relevância de Bio-Manguinhos bem como sua atuação estratégica na 'Visão Geral do Objeto' constante do relatório de auditoria (peça 114, p. 7-9).

24. Dessa forma, não serão efetuados maiores comentários acerca desta parte da Manifestação Preliminar, uma vez que não traz informações que alterem a convicção sobre a gravidade dos achados.

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 9-11)

25. Bio-Manguinhos traz informações sobre suas atuais instalações. Destaca que a RDC ANVISA 17, de 2010, trouxe modificações e elevou o nível de exigência técnica. Dessa forma, ficou agravada a situação enfrentada no que se refere ao cumprimento das exigências regulatórias.

26. Pontua os itens que estariam em desconformidade com a norma: equipamentos, cruzamento de fluxo de materiais, pessoal e de produtos acabados e sistema de ar condicionado.

27. Explica que, embora Bio-Manguinhos tenha apresentado um plano de ação e cronograma para atendimento às diversas exigências e recomendações, há um esgotamento das possibilidades de adequação do Centro de Processamento Final existente.

28. Além disso, ressalta que esta situação acaba por gerar uma produção abaixo da capacidade planejada, em função de necessidade de adequações constantes nas áreas produtivas e validações de processos, ocasionando interrupções na produção.

29. Informa que existem em andamento na carteira de projetos estratégicos da Unidade aproximadamente 30 novos produtos a serem introduzidos. Estudos internos realizados projetam para 2018 uma demanda para o CPFI duas vezes maior que a capacidade da atual instalação.

30. Explica que todos os fatores comprometem a entrega de produtos no âmbito nacional e mundial, seja pelo aspecto regulatório, seja pela capacidade de produção insuficiente. A situação é agravada pela interrupção de fornecimento de vacinas de baixo valor pelas multinacionais, tornando Bio-Manguinhos fornecedor exclusivo.

31. Explica que nos últimos anos “diversas possibilidades e arranjos” foram feitos visando minimizar os efeitos das novas regulamentações nas áreas produtivas. Tanto assim, que foi terceirizada a produção da vacina de Meningite AC, uma vez que não houve autorização da ANVISA para a produção nas instalações de Bio-Manguinhos e ressalta que parte da produção da vacina contra a Febre Amarela está em via de terceirização.

32. Ressalta, porém, que o mais grave é justamente na área de Processamento Final. Estudos feitos para a adequação das áreas de envase revelam a necessidade de paralisação da planta para a execução de todas as alterações necessárias. Todavia a paralisação traria as seguintes consequências:

- ‘- parada da produção da vacina Febre Amarela, tríplice viral (desabastecendo PNI);
- comprometimento do fornecimento mundial da vacina de febre amarela (agravado pela interrupção de produção dessa vacina pela Sanofi);
- desabastecimento da vacina de meningite nos países do Saara sul-africano;
- parada da produção de biofármacos;
- interrupção do tratamento de doenças crônicas pelos pacientes do SUS (ex: hepatite viral).’

33. Frisa que tais consequências não são possíveis de serem evitadas, pois não há no mundo capacidade de produção dessas vacinas e biofármacos para atender, a curto e médio prazo, o quantitativo necessário demandado pelo SUS.

34. Dessa forma, conclui que, dados os impactos catastróficos de uma possível interrupção e esgotadas todas as possibilidades de Bio-Manguinhos, aliado à necessidade de uma planta de produção flexível (para inclusão de novos produtos na carteira), foi proposta a construção de nova planta de processamento final visando atender as exigências regulatórias e da capacidade de produção nos próximos 30 anos.

35. Conclui informando que foi pactuado com a ANVISA a conclusão das obras em seis anos. O Novo Centro de Processamento Final de Bio-Manguinhos será um complexo produtivo de vacina de vírus atenuado, vírus inativado, subunidades de bactérias e proteínas oriundas de organismos geneticamente modificados.

Análise

36. Nesta parte, Bio-Manguinhos ressalta a essencialidade da nova planta para a continuidade de suas operações.

37. Ressalte-se que a equipe de auditoria demonstrou a importância da obra na ‘Necessidade da construção do NCPFI’ constante do relatório de auditoria (peça 114, p. 10-16), bem como trouxe aos autos as inspeções realizadas pela ANVISA e o compromisso firmado de Bio-Manguinhos com esta agência reguladora (Evidência 72, p. 7-100).

38. Dessa forma, não serão efetuados maiores comentários acerca desta parte da Manifestação Preliminar, uma vez que não traz informações que alterem a convicção sobre a gravidade dos achados.

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 11- 13) – Achado III.1 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

39. *Bio-Manguinhos informa que foi contratada empresa para a elaboração do Projeto Conceitual. Frisa que o projeto representava tanto a viabilidade técnica do empreendimento em si, mas também técnica e operacional do próprio Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos, tanto no tocante ao aspecto regulatório quanto à ampliação da sua capacidade de produção.*

40. *Destaca que o Instituto procedeu à avaliação de terrenos para fim de construção do NCPFI, identificando o de Santa Cruz. Explica que o Projeto Conceitual foi revisto, com vistas à adequação às características e dimensões do citado terreno. Informa que a mencionada revisão foi realizada como preliminar ao desenvolvimento do Projeto Básico, o que veio a ocorrer a partir de 2011.*

41. *Continua explicando que com vistas à inclusão no PPA 2012-2015, em maio de 2011, Bio-Manguinhos apresentou a estimativa do valor referente à construção, que importava no montante de 1 bilhão de reais, mas que foi objeto de “corte” interno, conforme se depreende no Memo 02/ASSPO/11 (peça 120, p. 23-25).*

42. *Informa que em 2011 efetuou a contratação da Fiotec para a prestação de serviço de apoio, compreendendo a gestão administrativa e financeira com foco em desenvolvimento institucional.*

43. *Destaca, ainda, que a Fiocruz contratou a elaboração de Projeto Executivo com a empresa responsável pela elaboração do Projeto Conceitual/Básico, tendo em vista a sua reconhecida expertise e domínio sobre todo o conceito do empreendimento. Foi realizada, também, licitação para a contratação dos serviços de terraplanagem concernente ao aterro de conquista.*

44. *Aduz que, em vista da crise econômica, contratou em 2014 consultoria jurídica especializada para a análise da viabilidade de adoção do modelo de contratação Built to Suit – BTS visando a (i) redução do desembolso de recursos de investimento do Governo Federal e (ii) consecução do empreendimento. Importante destacar que o parecer jurídico concluiu pela viabilidade de utilização do referido modelo.*

45. *Aponta que em 2015 a Fundação Getúlio Vargas – FGV foi contratada para desenvolver um “ Estudo de viabilidade econômico-financeira e institucional para a implantação do Novo centro de Procurement Final do Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos – NCPFI”, para o horizonte de 2015 a 2030.*

46. *Registra que, com o foco na eficiência, Bio-Manguinhos procedeu às contratações de equipamentos e serviços a fim de assegurar o incremento das etapas previstas no cronograma de implantação do NCPFI, cujos recursos estavam assegurados no Plano Plurianual. Dessa forma, entende que as contratações em nada se contrapõem à modelagem via BTS.*

47. *Concluiu que um maior investimento por parte de Bio-Manguinhos reduzirá o investimento a ser realizado pelo parceiro privado, minimizando a contrapartida do Instituto, além de imprimir celeridade à construção do NCPFI.*

48. *Salienta, por fim, que Bio-Manguinhos dispõe de consultorias econômicas e jurídicas especializadas para todo o processo de implantação do NCPFI.*

Análise

49. *Nesta parte da manifestação preliminar, o Instituto efetua um breve histórico sobre as etapas de contratação do NCPFI, bem como destaca a viabilidade técnica e operacional do empreendimento (dada pelo projeto conceitual), bem como a viabilidade jurídica do mesmo para a modelagem BTS (dada pela consultoria jurídica). Pontue-se, contudo, que não trouxe aos autos documentos que corroboram o afirmado.*

50. *Cumprir destacar, no entanto, que o cerne do achado se refere à viabilidade econômica financeira do empreendimento, uma vez que até 2019 não há recursos suficientes do Tesouro previstos para cobrir o empreendimento. Não há, sequer, o cálculo de quanto custará efetivamente o empreendimento, o estudo de viabilidade que contemple o novo cenário macroeconômico, bem como a modelagem de uma possível parceria privada.*

51. *Saliente-se que, mesmo assim, já foram contratados e executados serviços importantes, tal como a de parcela dos equipamentos, que estão armazenados em um armazém privado, incorrendo em*

custos não previstos. Destaca-se, ainda, que parte destes equipamentos inclusive já perderam a garantia.

52. Ressalte-se que foi questionado à Bio-Manguinhos e ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão – MP, por meio do Ofício de Requisição 4-117/2017 (peça 78, p.10) e do Ofício 1689-TCU/SECEX-RJ (peça 104) e do e-mail enviado ao MP (peça 103), ainda na fase de execução da auditoria, se o Instituto havia realizado estudo de viabilidade econômico financeira para o empreendimento, quando da decisão de se investir, sendo todas as respostas negativas (peças 84, 103, 104).

53. No mais, o único documento inédito é o Memo 02/ASSPO/11, de 4/8/2011 (peça 120, p. 23-25), que informava que o valor estimado para o projeto era de R\$ 1 bilhão e teria sido ajustado pela DIPLAN para R\$ 800 milhões. Tendo sido este valor exposto no PPA 2012-2015.

54. As etapas das contratações também já são de conhecimento da equipe, tanto que foram pontuadas no relatório de auditoria. Os principais questionamentos quanto a estas contratações estão expostas nos achados, conforme resumo a seguir: a contratação da Fundação de Apoio da Fiocruz (Achado III.4), a aquisição de equipamento em desconformidade do cronograma (Achado III.3), a ausência de um orçamento aderente à legislação (Achado III.2) e a opção pela continuidade das contratações sem ter orçamento e autorização legislativa nos termos expostos no Achado III.1.

55. Dessa forma, não há elementos que alterem a convicção sobre a classificação dos achados.

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 13-14) – Achado III.1 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Sobre a Indefinição do modelo de financiamento do restante da obra

56. Bio-Manguinhos defende que justamente visando atender à legislação é que solicitou a revisão do valor do custo da obra à contratada, a qual se encontra em andamento.

57. Quanto ao modelo de financiamento, afirma que a sua definição já se encontra em andamento, através de estudo realizado pela FGV, o qual compreende o desenvolvimento das seguintes etapas: (i) prospecção de potenciais investidores; (ii) detalhamento da modelagem econômico-financeira e modelo de financiamento e, (iii) suporte à realização do processo licitatório.

58. Salaria que a ausência de definição precisa do orçamento não inviabiliza o estudo em desenvolvimento pela FGV porque, ainda que em caráter preliminar, já se tem delimitada uma ordem de grandeza do empreendimento. Afirma também que foram desencadeadas todas as ações que, de forma simultânea, poderiam coexistir. Isso evidenciaria o compromisso e comprometimento do Instituto com a consecução do NCPFI, face à sua absoluta relevância para a sociedade e o interesse público.

59. Considera também que, por ocasião da proposição da implantação do NCPFI, Bio-Manguinhos/Fiocruz já dispunha de um estudo de "Análise Financeira de Bio-Manguinhos e Avaliação de Projetos" para o horizonte de 2010 a 2019 que, embora não tratasse especificamente do NCPFI, parametrizava a prospecção de custos, despesas e receitas da Instituição, amparando, desta feita, o suporte para a incorporação de novos projetos ou detalhamento de projetos já existentes.

60. Em vista da crise política e econômica pela qual o país atravessava – e ainda atravessa – informa que houve a necessidade de mudança de estratégia, razão pela qual foi contratado, em 2015, um novo estudo da Fundação Getúlio Vargas (FGV), com o objetivo de desenvolver um "estudo de viabilidade econômico-financeira e institucional para implantação do Projeto do Novo Centro de Processamento Final do Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos - NCPFI", no horizonte de 2015 a 2030.

61. Entende que a equipe do TCU se posicionou no sentido de que o estudo apresentado contemplava uma visão integrada do resultado de Bio-Manguinhos/Fiocruz, não refletindo uma visão isolada e específica do NCPFI.

62. A esse respeito, pontua que, em função da natureza e lógica de operação do Instituto, não é possível abordar o NCPFI no âmbito de um estudo de viabilidade econômico-financeira "green field", uma vez que os processos de produção de vacinas e biofármacos, ocorrerão em ambos os campi –

Manguinhos (onde ocorre a produção do bulk) e Santa Cruz (onde ocorre o processamento final dos produtos).

63. Defende que a capacidade de produção e fornecimento dos produtos e, conseqüentemente, de geração de receitas por parte do Instituto depende do funcionamento integrado de todas as plantas industriais, devendo ser considerados, portanto, os investimentos, custos e despesas globais e não apenas os do NCPFI de maneira apartada.

64. Ainda sobre esta questão, ressalta que as atividades de produção de Imunobiológicos (vacinas, biofármacos) não se resumem somente à compra de matéria prima (bulk) e envase, situação essa que justificaria análise de forma isolada das atividades do NCPFI. Mesmo considerando que algumas atividades passarão a ser executadas em Santa Cruz, tais como: controle de qualidade, garantia de qualidade, armazenamento de produto intermediário e final, distribuição, gestão, a estratégia que vem sendo pensada e perseguida, leva em consideração o controle único das atividades dos Campis, visando minimizar custos e maximizar resultados, principalmente com alta produtividade, uma vez que a produção de Imunobiológicos é basicamente uma atividade impactada pelos custos fixos.

Análise

65. Registra-se que a equipe não questionou a ação de Bio-Manguinhos de não aceitar o orçamento do projeto executivo não aderente a legislação. O que foi questionado foi o aceite do orçamento do projeto básico que contém as impropriedades descritas no Achado III.2, bem como não ter, ainda hoje, um orçamento estimativo do projeto executivo detalhado. Note que o não aceite do orçamento se deu em um documento datado de 25/8/2016 (peça 72, p. 113- 125) e ainda hoje não há perspectiva desse orçamento revisado.

66. Foi questionado também a opção pela continuidade do investimento, uma vez que ainda não se sabe se há recursos suficientes (privados ou públicos). Note que a ponderação efetuada por Bio-manguinhos no parágrafo 57 corrobora com o entendimento da equipe. Não há sequer a confirmação se há investidores interessados em realizar este aporte de recursos no NCPFI.

67. A posição do Instituto é de que neste momento não precisaria de um orçamento detalhado pois o estudo em desenvolvimento pela FGV tem caráter preliminar.

68. Ressalte-se, contudo, que importantes decisões foram efetuadas até o momento, quais sejam: a) gasto, em 12/6/2015, de aproximadamente R\$ 11,5 milhões para adquirir o terreno que estava sendo cedido o uso de forma não onerosa, na perspectiva de contratação via BTS; b) adquirido, a partir de 9/1/2014, equipamentos a serem utilizados na fábrica no montante aproximado de R\$ 224,5 milhões; c) realizado, desde 12/2012, serviços de terraplanagem do terreno, no montante de R\$ 123,6 milhões; d) iniciado em 26/5/2015 os serviços de estaqueamento no valor de R\$ 80 milhões (Evidências 27 e 74).

69. Todas essas ações deveriam ter sido embasadas em estudos com um grau de certeza bem maior do que apenas o de “caráter preliminar” e não específico.

70. Ressalte-se que as decisões de prosseguir com o investimento efetuando importantes contratações já tinham por base um valor estimado de R\$ 3,2 bilhões (somente para as obras), dado pelo orçamento do projeto básico, conhecido em novembro de 2013 (Peça 90).

71. Lembra-se que não obstante a estimativa de investimento (R\$ 3,2 bilhões) num montante bem superior ao previsto no PPA (R\$ 800 milhões), foram realizadas e executadas contratações de grande vulto sem qualquer comprovação de que há fontes de financiamento para concluir o empreendimento como um todo, o que impõe um alto risco de haver alto dispêndio de recursos sem produzir funcionalidade alguma. Essa conclusão pode ser extraída da própria afirmação da Fiocruz de que o modelo de financiamento ainda está sendo definido, o qual é essencial e deveria ser anterior a qualquer etapa das obras civis e aquisição de equipamentos

72. Logo, ainda que o Estudo da FGV abordasse de forma isolada o NCPFI, demonstrando inequivocamente a viabilidade econômica financeira, mapeando os potenciais investidores, detalhando a modelagem do investimento do empreendimento (valores públicos e privados), contendo

os diretos e obrigações dos parceiros envolvidos, o mesmo foi contratado e ficou pronto em setembro de 2015 (peça 80). Dessa forma, o estudo, ainda que fosse completo, não serviria de justificativa para ser utilizado nas contratações acima.

73. Por fim, Bio-Manguinhos não trouxe argumentos novos no sentido de que não seria necessário efetuar um estudo isolado do empreendimento, uma vez que o texto trazido nesta etapa é o mesmo quando da resposta do ofício de requisição 4-117/2017 (peça 84, p.1).

74. Dessa forma, não há elementos que alterem a convicção sobre a classificação dos achados.

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 14) – Achado III.1 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Contratação do Projeto NCPFI pela Fiocruz, embora tivesse no escopo do contrato com a Fiotec

75. Bio-Manguinhos/Fiocruz informa que celebrou contrato com a Fiotec para a prestação de serviços de apoio, compreendendo também a gestão administrativa e financeira, com foco no desenvolvimento institucional. Dentre as metas pactuadas, figurava a meta 3, referente à elaboração dos Projetos de Engenharia Básico e Executivo do NCPFI.

76. Explica que tal contrato foi objeto de alteração formalizada através de Termo Aditivo, por meio do qual houve a modificação do Plano de Trabalho, contemplando a revisão da meta 3 e a exclusão da elaboração do Projeto Executivo do escopo contratual. A justificativa, o Plano de Trabalho e o Termo Aditivo encontram-se autuados no processo 25386.000455/2011-30. Para comprovar, anexa os documentos constantes a peça 120, p. 36-51.

77. Defende que a contratação do Projeto Executivo do NCPFI realizada por Bio-Manguinhos/Fiocruz não caracterizou duplicidade ou inexecução por parte da Fiotec, inexistindo, portanto, a prática de ato irregular.

Análise

78. Conforme peça 38, que contém a reprodução do processo de contratação da Fiotec – Segunda fase, o Contrato 23/2011 foi assinado em 20/6/2011 (peça 38, p 91), no valor de R\$ 49.395.128,57, contendo como meta 3 a elaboração do projeto básico e do executivo, sendo esta meta prevista para ser concluída em dezembro de 2013, conforme plano de trabalho (peça 38, p. 91).

79. Ao longo do processo administrativo em questão (peças 38 e 53 a 67), os pagamentos foram efetuados com base em notas fiscais e planilhas (sem a presença de relatório acerca do atingimento das metas ou a apresentação dos trabalhos que teriam sido realizados mediante a subcontratação de pessoas jurídicas).

80. Realmente, em 20/1/2014 (peça 57, p. 26), há a celebração do termo aditivo excluindo a contratação do projeto executivo, porém, sem a exclusão do valor correspondente. Na verdade, há uma adição ao valor contratado em R\$ 12.348.782,14, bem como prorrogação de prazo para execução (até 20/6/2016).

81. Dessa forma, entende-se que, como o serviço foi excluído apenas depois que o prazo de atingimento da meta foi encerrado, sem que houvesse redução do valor proporcional, há uma irregularidade associada. Até porque o projeto executivo foi contratado diretamente pela Fiocruz com a projetista em 31/12/2012 (peça 41, p.313).

82. Dessa forma, os argumentos apresentados não alteram a classificação dos achados.

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 14) – Achado III.1 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

No PPA 2012-2015, o NCPFI foi estimado em 800 milhões, e após o Projeto Básico o valor estimado foi quadruplicado

83. O instituto explica que o valor constante no PPA 2012-2015 teve como base o Projeto Conceitual.

84. Informa que o orçamento do projeto conceitual gravitava em torno de R\$ 1 bilhão, tendo ocorrido, no entanto, uma redução na área de planejamento da Fiocruz para R\$ 800 milhões, conforme peça 120, p. 23-25.

85. Ressalta que o orçamento de um Projeto Conceitual, pela sua própria natureza, possui relativo grau de imprecisão em relação ao Projeto Básico, admitindo-se, desta feita, variabilidade entre os orçamentos levantados em cada uma dessas fases.

86. Ademais, pondera que o Projeto do NCPFI, como um todo, contempla uma significativa parcela de itens importados ou de materiais suscetíveis à variação cambial. Não bastasse isso, considerando a época da primeira estimativa do custo da obra, a taxa cambial do dólar era de, aproximadamente, R\$ 1,61 (maio/2011), cenário este totalmente diferente do observado nos anos subsequentes, tanto assim que, na atualidade, a taxa corresponde a aproximadamente R\$ 3,20 (julho/17).

87. A Fiocruz contesta, dessa forma, a avaliação de que o orçamento foi quadruplicado, alegando ainda não terem sido consideradas pela equipe de auditoria as diversas circunstâncias que permearam a variação do valor.

Análise

88. O fato apresentado ainda não foi esclarecido, qual seja, o da Fiocruz possuir autorização legislativa para executar um empreendimento de R\$ 800 milhões e, mesmo após saber que seriam necessários pelo menos quatro vezes o valor autorizado, continuar efetuando contratações importantes que não terão utilidade caso não se capte os recursos faltantes.

89. A origem da discrepância entre o valor inicialmente estimado e o valor constante do orçamento do projeto básico (uma vez que, ainda hoje, não se possui um valor fechado para o empreendimento) está associada a dois aspectos principais, conforme a explicação do Instituto, o valor estimado foi extraído do projeto conceitual e houve no período importante variação cambial.

90. Ressalta-se que o dólar (segundo o orçamento do projeto básico) impacta aproximadamente 35% do orçamento total (R\$ 1,1 bilhão de equipamentos em R\$ 3,2 bilhões relativos ao custo total – peça 92, p.461). Assumindo que a proporcionalidade foi mantida ao longo das revisões de projeto, tem-se que a previsão inicial impactada pela variação cambial era de R\$ 275 milhões (ou USD 170 milhões).

91. Considerando então a variação cambial trazida pelo Instituto, teríamos que os 170 milhões de dólares seriam relativos atualmente a R\$ 546 milhões (cotação de 1 USD = R\$ 3,20). Ou seja, o impacto financeiro da citada variação seria de apenas R\$ 270 milhões, razão pela qual não tem o condão de justificar o expressivo aumento do valor estimado para o empreendimento.

92. No mesmo sentido, o fato de o projeto ser conceitual não explica ou legitima o aumento verificado no orçamento. A título informativo, a Orientação Técnica do Instituto de Auditoria de Obras Públicas (OT - IBR) n. 4/2012 estabelece que, para estimativa de custo do empreendimento, na fase de estudos preliminares, a margem de erro admissível é de 30%. Ou seja, nada explica a variação de quase 300% sofrida no orçamento estimativo do empreendimento sob análise.

93. Frisa-se, também, que as alegações trazidas corroboram que havia (e ainda há) uma imaturidade no que concerne ao dimensionamento do empreendimento. Dessa forma, fica claro que há a necessidade de um orçamento detalhado para que não haja surpresas no que se refere à necessidade de aporte financeiro futuro.

94. Dessa forma, os argumentos apresentados não alteram a classificação dos achados.

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 15) – Achado III.1 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Continuidade do empreendimento, mediante a contratação de etapas importantes da obra, tais como: aquisição de equipamentos, estaqueamento e terraplanagem, quando já se sabia, em 2013, que o valor estimado não seria suficiente para a consecução do NCPFI.

95. Informa que o NCPFI representava, e ainda representa, o instrumento para a viabilidade técnica e econômica do Instituto, num horizonte de longo prazo, dessa forma, a continuidade do empreendimento teve como motivação maior sua importância para a saúde pública.

96. Explica que as despesas executadas estavam contempladas no plano plurianual, inexistindo, portanto, a celebração de contratos para os quais não havia cobertura orçamentária/financeira.

97. *Salienta que as realizações de tais etapas tiveram como finalidade o incremento das fases previstas no cronograma macro do NCPFI, o qual estava atrelado ao atendimento às condicionantes determinadas pela ANVISA.*

98. *Destaca alguns pontos, quais sejam:*

a) *os valores constantes no Projeto Básico ainda seriam depurados no Projeto Executivo;*

b) *já haviam sido realizados investimentos com recursos públicos, tais como: terraplanagem (Aterro de Conquista) e gerenciamento, não podendo a administração quedar-se inerte, sob pena de comprometer a consecução do empreendimento, com inevitáveis prejuízos à Fiocruz, Ministério da Saúde, erário e à sociedade como um todo;*

c) *a todo momento a administração agiu de forma proativa, buscando os meios para viabilizar o NCPFI, minimizando o dispêndio de investimento público, sobretudo com relação à identificação da viabilidade de adoção da modelagem de contratação built to suit.*

Análise

99. *A importância do Instituto bem como da obra para a consecução de sua missão não foi questionada. O que não se pode é, por conta da importância da obra, deixar de garantir o controle adequado para o gasto público ou ainda, contar com recursos que não possui, executando etapas que não possuem utilidade de forma isolada.*

100. *Pelo contrário, a relevância e a dimensão do empreendimento impõe ao gestor um maior cuidado na definição e implementação da estratégia que deveria viabilizar sua consecução, o que não condiz com a maneira pela qual o empreendimento está sendo atualmente gerido. Dessa forma, há um elevado risco de a sociedade perder duas vezes. Por não ter os imunobiológicos ofertados e por ter desperdiçado vultosos recursos em uma obra inacabada.*

101. *Destaca-se que a modelagem via built to suit não obtém os recursos privados de forma graciosa, logo, se de um lado diminui o dispêndio público de investimento, aumenta, por anos, o dispêndio de custeio. Esse cenário reforça ainda mais a importância de um adequado estudo de viabilidade econômico-financeira.*

102. *Dessa forma, os argumentos apresentados não alteram a classificação dos achados.*

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 15) – Achado III.1 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Ausência de informes e acompanhamento do empreendimento pelo Conselho Deliberativo da Fiocruz, relativamente ao valor, contratação de etapas e/ou status das obras.

103. *Consigna que, desde a origem do projeto NCPFI, a coordenação do projeto encaminhou relatórios mensais de acompanhamento à Vice-Presidência de Gestão da Fiocruz. Além disso, o projeto NCPFI integrou os relatórios de gestão da Fiocruz nos anos de 2011, 2012, 2013, 2014, sendo, pois, do conhecimento de todos, inclusive dos membros dos Conselhos Deliberativos de Bio-Manguinhos e da Fiocruz. E ainda, que na própria prestação de contas do então Presidente da Fiocruz figura o NCPFI e as fases do empreendimento já implementadas.*

Análise

104. *O que foi afirmado no relatório de auditoria é que não houve deliberação por parte do conselho deliberativo da Fiocruz durante as reuniões no que se refere ao valor da obra e nem das etapas de contratação, conforme atas apresentadas ao TCU (peças 99 e 100).*

105. *O que se depreende com a informação de Bio-Manguinhos é que, apesar da ciência de que seriam necessários mais recursos do que os aprovados nos PPAs (2012 – 2015 e 2016-2019), seus membros ficaram inertes e nem sequer trouxeram o assunto ao conselho, mesmo sabendo que a falta de recursos traz um enorme risco da não conclusão do empreendimento, o que pode inviabilizar a atividade de Bio-Manguinhos.*

106. *No que se refere às atas do conselho deliberativo de Bio-Manguinhos não ficou claro o porquê, quando das reuniões em 21/3/2014 e 9/10/2014, de o conselho não ter sido informado que o valor da obra (projeto básico) ultrapassaria os R\$ 3,2 bilhões (peça 81, p.15 e 22 e peça 92 p. 461).*

107. *Dessa forma, os argumentos apresentados não alteram a classificação dos achados.*

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 15) – Achado III.1 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Inexistência de comprovação da vantajosidade do investimento no NCPFI frente a outras alternativas, como, por exemplo: terceirização do processamento final, recuperação da planta de Bio-Manguinhos ou execução de uma planta menor.

108. Explica a Fiocruz em sua resposta que, embora Bio-Manguinhos tenha ultimado diversas providências visando o atendimento dos requisitos regulatórios e o aumento da produtividade, seja em termos de aumento da capacidade instalada, instalações complementares, terceirização de atividades, melhoria no processo produtivo e atualização dos equipamentos de processo, verificou-se um esgotamento de medidas possíveis para a continuidade das operações industriais de processamento final em Bio-Manguinhos. Dessa forma argumenta que o NCPFI é indispensável e viável tanto do ponto de vista técnico quanto econômico.

109. Ressalta que: (i) não existe planta no Brasil que, do ponto de vista tecnológico, regulatório e de capacidade produtiva, possa absorver as atividades de processamento final de Bio-Manguinhos/Fiocruz; e (ii) a recuperação da planta de Bio-Manguinhos se afigurou inviável, conforme exaustivamente exposto e não se trata de ter uma planta menor, mas sim de se ter uma planta adequada.

110. De acordo com o Instituto, tal adequação não se assenta apenas quanto à observância às normas regulatórias, mas também à capacidade de produção, não se podendo investir num empreendimento com uma visão de curto prazo, sob pena de, num futuro próximo, demandar reformas e ampliações, o que se afiguraria antieconômico e lesivo ao erário.

Análise

111. A vantajosidade do investimento só pode ser demonstrada se houver recursos (públicos ou privados) disponíveis. Não há, pelo que foi analisado até o momento, a garantia de que esses recursos existam.

112. Logo, mesmo se for necessária uma planta com este porte para viabilizar as atividades do Instituto no horizonte de 30 anos, mas se não houver recursos disponíveis para serem investidos, não há que se falar em vantajosidade econômica/financeira.

113. Dessa forma, a essencialidade da planta não combate o descrito no achado (falta de garantia que existam recursos disponíveis), ou seja, não combate a possível inviabilidade da planta quer seja pela ausência de recursos de investimento, quer seja pela ausência de demonstração de capacidade financeira para quitar eventual compromisso financeiro mensal (custeio), uma vez que, até o momento, não se sabe sequer o valor da obra (e nem do empreendimento como um todo).

114. Dessa forma, os argumentos apresentados não alteram a classificação dos achados.

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 16) – Achado III.1 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Forte vinculação e dependência do sucesso e arrecadação futura do NCPFI à continuidade das Parcerias de Desenvolvimento Produtivo - PDP.

115. A Fiocruz em sua manifestação efetua correção no entendimento da equipe no que se refere a esta parte do achado. Explica que o sucesso do NCPFI não depende da continuidade das PDPs, e que a plenitude do desenvolvimento das atividades finalísticas de Bio-Manguinhos e o seu êxito é que dependem do NCPFI.

116. As PDPs constituem uma das vertentes abrangidas no Planejamento estratégico de Bio-Manguinhos/Fiocruz. Agregada a elas, explica que estão compreendidos o aumento da fabricação dos produtos já contemplados no portfólio de Bio-Manguinhos/Fiocruz, não só para atendimento ao Ministério da Saúde (MS), como também para suprir uma enorme demanda internacional por vacinas, que não é atualmente realizada, face à ausência de capacidade produtiva para gerar excedente de produção. Além disso, registra que existem contratos de transferência de tecnologia atualmente em execução e que não guardam nenhuma relação com as PDPs.

117. Informa ainda o incremento na produção de vacina contra febre amarela para atender o surto na África. Nesse caso, o Ministério da Saúde, a pedido da OMS, solicitou a Bio-Manguinhos a intensificação da produção da citada vacina. Como as vacinas contra febre amarela e Tríplice Viral utilizam a mesma infraestrutura de produção, cuja capacidade instalada opera sempre sem margem de ociosidade, Bio-Manguinhos/Fiocruz relatou ao MS sobre a inviabilidade de manter a fabricação de Tríplice Viral. Em virtude disso, o Ministério da Saúde autorizou a interrupção da produção da Tríplice Viral, suprimindo a demanda nacional por meio da importação da aludida vacina.

118. Afirma que, caso Bio-Manguinhos/Fiocruz já dispusesse do NCPFI, não haveria necessidade alguma de importar a vacina Tríplice Viral, destacando que, no citado caso, as vacinas já fazem parte do portfólio de Bio-Manguinhos/Fiocruz há muito tempo.

119. Conclui que a ilação da equipe do TCU não se afigura apropriada.

Análise

120. A análise da equipe se baseou no “Estudo de viabilidade econômico-financeira e institucional para implantação do projeto do Novo Centro de Processamento Final do Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos – NCPFI” (peça 80) o qual relata os produtos que comporiam a carteira de Bio-Manguinhos (peça 80, p.8) e que gerariam receita, demonstrando a importância dos novos produtos para essa geração (peça 80, p.22).

121. Tal informação foi analisada em conjunto com a resposta do Ofício 2-117/2017 (peça 105), a qual destaca, no item 3, que todos os biofármacos listados, à exceção de um, são resultados de PDPs. Pelo cenário destacado no referido estudo (peça 80, p.23), os biofármacos ganham importância no que se refere à perspectiva de geração de receita. Logo, com base no estudo apresentado, não há como desvincular o sucesso do empreendimento à continuidade da política de PDPs.

122. Tem se que a política de PDPs, conforme relatado no Relatório de Gestão 2016 da Fiocruz (peça 75), possui uma indefinição no que se refere a sua continuidade.

‘...e, as mudanças dos objetivos do MS e cenário econômico, contribuíram ainda mais para a indefinição de qual direcionamento as PDPs deveriam tomar. Finalizamos o ano de 2016 num processo de apuração do interesse de quais PDPs permanecem ou serão substituídas no portfólio. Esta indefinição inclusive está alinhada aos recursos orçamentários e financeiros para a viabilização da continuidade do processo de transferência de tecnologia.’

123. Não há nos estudos apresentados o cenário descrito na defesa, qual seja, a utilização da planta para a fabricação somente de produtos que já pertençam à carteira de Bio-Manguinhos ou ainda outros cenários imaginados. A mera percepção do Instituto, por mais especializada que esta seja, sem a apresentação de estudos consistentes que fundamentem sua estratégia, não se mostra suficiente para justificar o investimento de vultosos recursos em uma planta diante de tantas incertezas.

124. Dessa forma, não há elementos que alterem a convicção sobre a classificação dos achados.

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 16) – Achado III.1 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Possibilidade de comprometimento da atividade finalística (fornecimento de imunobiológicos para o MS), em virtude do aumento da dependência das receitas decorrentes de exportação para fazer face ao eventual compromisso com parceiro privado.

125. Assevera a Fiocruz que as premissas do Projeto NCFI se assentaram na adequação do ponto de vista regulatório e na ampliação da capacidade produtiva para atender à crescente demanda do MS e para exportação do seu excedente de produção, dada as demandas da Organização Mundial de Saúde expostas anteriormente. Portanto, entende como excedente aquilo que extrapola o atendimento à demanda nacional, notadamente porque a missão institucional de Bio-Manguinhos garante que sua produção será dirigida prioritariamente às demandas do Ministério da Saúde.

126. Afirma possuir convicção quanto à inexistência do risco apontado, o que, inclusive, se encontra devidamente lastreado no estudo elaborado pela Fundação Getúlio Vargas.

Análise

127. A equipe asseverou com base na apresentação efetuada durante a execução da auditoria o seguinte (peça 37, p.31):

'Ressalte-se que, ao se comprometer com pagamentos expressivos mensais num modelo de parceria privada de construção do NCPFI, a atividade finalística de atendimento ao Ministério da Saúde deve estar protegida do comprometimento com geração de receitas com exportações.

Com inexistência do adequado EVTE, inexistem, ainda, indicativos de que o aumento da dependência de exportações por Bio-Manguinhos não comprometeria sua atribuição de atendimento ao PNI.'

128. Dessa forma, o que se busca são informações que demonstrem que a continuidade da obra é viável economicamente, que não impactam as demandas internas do Ministério da Saúde em detrimento à geração de receita para pagamento de compromissos mensais (se a modelagem for BTS, por exemplo).

129. Como não foi apresentado um novo estudo de viabilidade, não há elementos que alterem a convicção sobre a classificação dos achados.

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 17) – Achado III.1 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Continuidade da reversão de recursos em benefício da Flotec, em que pese a determinação constante no subitem 1.8.3 do Acórdão 917/2017-TCU- 1ª Câmara.

130. Sinaliza a Fiocruz que, para efeito de cumprimento do supracitado Acórdão, Bio-Manguinhos/Fiocruz efetuou o recolhimento da receita à conta única do Tesouro Nacional, conforme informações e esclarecimentos correspondentes enviados anteriormente ao TCU, razão pela qual entende que há um equívoco na assertiva da equipe responsável pela auditoria de conformidade.

Análise

131. Em 22/06/2017, após a conclusão da execução da auditoria, foi anexado aos autos do processo TC 026.272/2015-6, manifestação da Fiocruz acerca do atendimento do Acórdão 917/2017-TCU-1ª Câmara, no qual afirma o cumprimento, por parte de Bio-Manguinhos, no que se refere ao recolhimento à conta do tesouro nacional das receitas próprias geradas pelo Instituto (peça 17, p.2 do TC 026.272/2015-6). Porém não foram anexados àqueles autos, nem a estes, documentos que comprovem o afirmado.

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 17-18) – Achado III.1 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Evidência de que Bio-Manguinhos não tem conseguido atender à demanda brasileira de imunobiológicos, conforme resultados do indicador de desempenho extraído do Relatório de Gestão da Fiocruz.

132. Elucida que o histórico dos resultados do indicador de desempenho está associado ao formato de sua apuração, a saber: quantidade de doses fornecidas no período anual para o mercado nacional, em relação ao primeiro planejamento estabelecido junto ao Ministério da Saúde. Isto possui duas consequências que precisam ser levadas em consideração na interpretação dos resultados do indicador:

' não incorpora renegociações de prazos para o atendimento da referida demanda, uma vez que a referência correta de apuração é sempre a primeira negociação acordada. Logo, o corte de apuração anual não significa que o Instituto não continuou suprindo o programa no período subsequente ao fechamento do indicador. O Instituto continua fornecendo no ano seguinte as pendências não entregues no ano anterior, em virtude das renegociações, até que sejam quitadas. Ou seja, ainda que fora do prazo inicialmente estabelecido da primeira programação de entrega (que é o considerado para fins de apuração do indicador - de janeiro a dezembro do ano), Bio-Manguinhos/Fiocruz fornece todo o quantitativo assumido com o Programa.

- os resultados apresentados refletem tanto causas internas quanto externas a Bio-Manguinhos. As causas do não atendimento guardam forte relação com a frequente necessidade de recuperação e

manutenção da infraestrutura de produção, bem como com fatores externos que exigem, constantemente, o redirecionamento de esforços e decisões de priorização (compartilhadas com o Ministério) da produção e da entrega, cuja renegociação visa ao atendimento de situações de emergência e outras demandas não esperadas no momento da pactuação junto ao PNI e que, por vezes, não estão associadas diretamente ao mercado nacional (Exemplo: solicitação do próprio Ministério da Saúde para atendimento a uma demanda da OMS, relacionada ao surto de febre amarela na África, consoante exemplo mencionado acima).’

133. *Explica que este cenário ocorre, sobretudo, pela operação das unidades fabris no limite da capacidade instalada há anos, sem margem ociosa capaz de gerar a flexibilidade necessária para absorver novas demandas oriundas dessas emergências e necessidades inesperadas da saúde pública nacional (como ocorreu nos últimos anos com a febre amarela, a Zika e a Chikungunya) e das demandas prementes de saúde internacionais (surtos em Angola e outros países africanos).*

134. *Desta maneira, a implantação do NCPFI visa propiciar as condições de infraestrutura (instalações e equipamentos) e possibilitar a efetiva gestão da capacidade instalada na absorção das demandas. Assim, o Instituto poderá melhorar seu desempenho no atendimento das demandas dentro dos prazos inicialmente definidos. É relevante salientar, ainda, que o resultado do indicador de 2016 foi retificado junto à Cogepan/Fiocruz em 1/6/2017, após revisão dos dados apurados, tendo sido identificada melhoria no resultado inicialmente divulgado e considerado pelo relatório em questão. Essa correção modificou o resultado global de 59,8% para 63,7%.*

135. *Ressalta que o Instituto gostaria de ter sido indagado sobre os indicadores, sendo que a equipe os aceitou como fato consumado e esgotado. A resposta é clara: porque a capacidade de produção de Bio-Manguinhos/Fiocruz está esgotada e as condições de produção não são adequadas.*

Análise

136. *Como afirmado pelo Instituto, as informações foram extraídas dos Relatórios de Gestão. Foi incluído, inclusive, a justificativa de não atingimento da meta, em 2014, que foi o último processo de contas analisado pelo TCU, conforme parágrafo 24 do relatório de auditoria (peça 114).*

24. *Em resposta a solicitação de auditoria do órgão de controle interno no âmbito de sua auditoria de gestão, o Diretor de Bio-Manguinhos informou as razões do não atingimento da meta prevista: a) ausência de liberação de recursos necessários; b) dificuldades operacionais com as vacinas Pneumocócica (atraso na entrega do parceiro de transferência de tecnologia), Tríplice Viral (necessidade de reanálise dos lotes, problemas na máquina de envase, retenção de lotes produzidos após parada da fábrica para manutenções), Tetravalente Viral (atraso na entrega pelo parceiro de transferência de tecnologia), HIB (reprovação dos lotes), Febre Amarela (necessidade de priorização de lotes da tríplice viral, que utilizam a mesma linha produtiva, necessidade de reanálise e retenção de lotes), Rotavírus (problema com a célula necessária para realização dos testes de controle de qualidade e necessidade de reanálise dos lotes), Poliomielite oral (problema de umidade na sala de envase decorrente de problema no ar condicionado, necessidade de reanálise e retenção do lote) e Poliomielite Inativada (atraso na entrega pelo parceiro de transferência de tecnologia).’*

137. *No mais, conforme já destacado nesta instrução, o que se busca são informações que demonstrem que a continuidade da obra é viável economicamente, que não impactam as demandas internas do Ministério da Saúde em detrimento à geração de receita para pagamento de compromissos mensais (se a modelagem for BTS, por exemplo).*

138. *Como não foi apresentado um novo estudo de viabilidade, não há elementos que alterem a convicção sobre a classificação dos achados.*

Manifestação Preliminar (peça 120, p. 20-21) – Achado III.2 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Ausência de informação sobre o prazo para correção, pela empresa projetista, das impropriedades detectadas no Projeto Executivo do NCPFI.

139. *Explica que o orçamento referente ao Projeto Executivo não foi aprovado, posto que se afigurou necessária a sua adequação à legislação vigente. Nesse ponto, esclarece que o prazo estabelecido para a adoção da referida providência foi de 90 dias.*

Projeto básico aceito com as seguintes impropriedades: (i) não há composição de custo unitário que suportem os quantitativos estimados; (ii) informação do preço, sem o detalhamento do custo e do BDI; (iii) não há ART para o orçamento elaborado; (iv) não há comparação com os custos Sinapi.

140. *Defende que o projeto básico teve o foco principal direcionado ao aspecto técnico do empreendimento, mais especificamente à sua complexidade do ponto de vista tecnológico. Não obstante, o orçamento foi elaborado, a fim de permitir um dimensionamento da ordem de grandeza do empreendimento, porém a sua depuração e adequação à legislação regente foi direcionada para o Projeto Executivo. Neste aspecto, sinaliza que, no caso em questão, sempre se considerou a imprescindibilidade de elaboração do Projeto Executivo, porquanto o Projeto Básico não seria suficiente para conduzir a contratação da obra.*

141. *De qualquer forma, reconhece que, à época, não foi exigida a apresentação da ART do orçamentista, o que, no entanto, se encontra saneado mediante a sua apresentação, conforme documento anexo.*

Análise

142. *Nesta parte, o Instituto apenas informa que ainda não tem o orçamento do projeto executivo pronto. E que o projeto básico apresentou inconformidades no seu orçamento porque se concentrou nos aspectos técnicos, não refutando, portanto, as irregularidades anteriormente apontadas. Somente no que tange a ausência de ART, apresenta a do orçamento do projeto básico registrada em 23/6/2017.*

143. *Vale dizer que a apresentação desse documento não elide completamente a irregularidade, visto que o projeto básico foi recebido, à época, sem este documento técnico essencial.*

144. *É importante ressaltar os expressivos valores pagos à projetista no que se refere aos projetos, sendo USD 6.649.200,00 à IPS somados a R\$ 2.999.454,00 à SPL Engenharia pelo projeto básico, já pagos (Peça 107, p. 178).*

145. *E USD 32.475.524,59 à IPS (Peça 41, p.26 e 422-424) relativo ao projeto executivo, tendo sido retidos 10% deste valor em função dos problemas apresentados com o orçamento.*

146. *Destaca-se que, mesmo em um cenário sem orçamento que garantisse a conclusão da primeira etapa da obra (NCPFI), e mesmo sem ter havido o aceite do objeto da contratação anterior, a Fiocruz efetuou em 13/2/2014, contratação também com a IPS para a elaboração de projeto de engenharia conceitual e projeto conceitual avançado das unidades de produção de ingrediente farmacêutico ativo (IFA) das vacinas bacterianas (pneumococos) e vacinas virais (varicela, rubéola e rotavirus) no site de Santa Cruz, objeto que se refere à segunda etapa da obra (produção de IFA), pelo valor estimado de R\$ 15.038.498,20 (com aditivos), conforme informação prestada por Bio-Manguinhos, em resposta ao Ofício 3-117/2017 (Peça 74).*

147. *Dessa forma, entende-se grave a não apresentação de um orçamento aderente à legislação, ainda mais sabendo dos valores gastos com os projetos.*

148. *Dessa forma, não há elementos que alterem a convicção sobre a classificação dos achados.*

Manifestação Preliminar (peça 120, p.20-21) – Achado III.2 - Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Contratação de etapas importantes da obra com base em orçamento não aderente à legislação vigente.

149. *Esclarece que o Projeto Executivo do NCPFI é composto de projetos multidisciplinares, compreendendo diversas áreas no campo da engenharia. Em que pese a integralidade do projeto Executivo não estar aprovada, alguns projetos puderam ser aceitos, porquanto contemplavam o conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução da correspondente etapa da obra, assim como dispunham do orçamento com observância à legislação vigente.*

150. Seguindo a lógica de incrementar as fases previstas no cronograma macro do NCPFI, tais projetos teriam sido licitados e contratados em observância aos princípios e normas da Lei nº 8.666/93, bem como às regras do Decreto 7.983/2013, que dispõe sobre a elaboração do orçamento de referência de obras e serviços de engenharia, contratados e executados com recursos dos orçamentos da União.

Pagamento de notas fiscais mediante mero atesto, sem que houvesse a emissão de relatório acerca do andamento da elaboração do projeto executivo.

151. Afirma que todas as notas fiscais foram precedidas de relatórios registrando o andamento/status do projeto. No entanto, em virtude do seu grande volume, tais relatórios não foram anexados ao processo administrativo. Afirma, assim, que nenhum pagamento foi realizado sem que antes houvesse a conferência dos relatórios. Além disso, esclarece que os atestes formalizados nas notas fiscais apenas seguiram um procedimento interno, tanto assim que tinham uma redação padrão.

Fiocruz deu continuidade a contratações sucessivas à do projeto básico, sem a compulsória aprovação desse projeto por ela.

152. Explica que o aceite do Projeto Básico foi formalizado por funcionário de Bio-Manguinhos/Fiocruz e não pela Fiotec. Possivelmente a questão suscitou dúvida na equipe do TCU, uma vez que o documento de aceite foi elaborado pela Fiotec, já que esta figurava como a contratante da empresa responsável pela elaboração do Projeto Básico.

Análise

153. Uma das etapas cruciais de projeto se refere à compatibilização das diversas disciplinas, uma vez que, como abordado pelo Instituto, os projetos (elétrico, hidráulico, arquitetônico, de refrigeração, entre outros) são elaborados por equipes diversas.

154. Nessa etapa, quando se sobrepõem todos os projetos, antes da fase de construção, são verificados possíveis conflitos tais como, previsão de cortes em vigas para passagem de tubulação (de esgoto, por exemplo) que o projetista estrutural eventualmente não tenha previsto. Dessa forma, um dos objetivos principais nessa fase é reduzir ou eliminar as interferências.

155. Nesse sentido, sem estar com todos os projetos prontos e sem efetuar as necessárias compatibilizações, tem-se que o Instituto não seguiu as boas práticas de engenharia, podendo, inclusive incorrer em maiores custos em função de ciência de interferência de projeto somente quando da execução.

156. No que se refere ao atesto sem relatório, é importante que seja registrado em processo administrativo de pagamento a evolução do objeto contratado, para embasar os pagamentos autorizados pelo ordenador de despesa. Em que pese afirmar que existem os relatórios de evolução dos projetos, não os apresenta. Dessa forma, não serão efetuados maiores comentários a esse respeito.

157. Por fim, afirma que o aceite foi dado pela Fiocruz, em um documento da Fiotec.

158. Entende-se que nesse caso deveriam ser dados dois aceites. Um pela Fiotec, contratante da empresa projetista para a elaboração do projeto básico e outro pela Fiocruz, contratante da Fiotec para a elaboração do projeto básico (que posteriormente subcontratou).

159. A forma como foi feito (recebimento pela Fiocruz em um documento da Fiotec), ressalta o entendimento da equipe no sentido de ser dispensável a atuação da Fiotec, uma vez que não se vislumbra qualquer contribuição efetiva para a contratação do projeto básico (pessoa jurídica).

160. Dessa forma, não há elementos que alterem a convicção sobre a classificação dos achados.

Sr. Maurício Zuma, fiscal do contrato, que exercia, ao mesmo tempo, cargo de Diretor da Fiotec, atestava as notas fiscais dos serviços de execução do projeto executivo.

161. Afirma que o Projeto Executivo do NCPFI foi excluído do escopo do contrato pactuado com a Fiotec.

162. Explica que o Sr. Maurício Zuma é servidor de Bio-Manguinhos/Fiocruz e foi designado para fiscalizar o contrato pactuado com a IPS para elaboração do Projeto Executivo. Constituía sua atribuição o atesto das notas fiscais. Assim o sendo, teria sido respeitada a segregação de funções, na

medida em que os serviços de elaboração do projeto executivo não mais guardavam qualquer relação com o contrato firmado com a Fiotec.

As requisições das contratações da Fiocruz, inclusive da primeira com a Fiotec, foram realizadas pela mesma pessoa, o Sr. Maurício Zuma

163. Explica que o servidor Maurício Zuma exercia as atribuições de coordenador do NCPFI desde janeiro de 2011. Logo, no âmbito da Fiocruz, subscreveu as requisições das contratações referentes ao NCPFI, as quais não tinham qualquer relação com o contrato pactuado com a Fiotec, visto que não estavam compreendidas no escopo do contrato firmado com a fundação de apoio.

164. Ressalta que no processo para a contratação da Fiotec (processo 25386.000455/2011-30) nenhuma requisição foi subscrita pelo Sr. Maurício Zuma. Ademais, o citado processo foi instaurado em março de 2011, ocasião em que o cargo de Diretor da Fiotec era ocupado pelo Sr. Adolfo Horácio Chorny e não pelo Sr. Maurício Zuma, como se pode constatar por meio da Ata da 36ª Reunião do Conselho Curador da Fiotec.

Análise

165. Em 3/5/2011, o Sr. Maurício Zuma, como servidor da Fiocruz, requisitou a contratação da Fiotec para o apoio gerencial e operacional segunda fase (Peça 38, p.4). Como consta na meta 3 deste contrato, era previsto que a Fiotec efetuasse o projeto básico e o executivo. O Contrato 23/2011 foi assinado em 20/6/2011 (peça 38, p 91).

166. Como consignado no relatório, desde 22/6/2011, o Sr. Maurício Zuma exerce a função de diretor executivo da Fiotec (peça 102).

167. Em 10/11/2011, o Sr. Maurício Zuma, como diretor executivo da Fiotec, ratificou a inexigibilidade para a contratação do projeto básico (Peça 107, p.201).

168. Em 23/10/2012, o Sr. Maurício Zuma requisitou o projeto executivo (peça 41, p.22) e em 31/12/2012 este foi contratado diretamente pela Fiocruz (peça 41, p.313).

169. Em 20/1/2014 (peça 57, p. 26), houve a celebração do termo aditivo do Contrato 23/2011, excluindo a contratação do projeto executivo, porém, sem a exclusão do valor correspondente. Na verdade, há uma adição ao valor contratado em R\$ 12.348.782,14, bem como prorrogação de prazo para execução (até 20 de junho de 2016).

170. Dessa forma, entende-se que há conflito de interesses e falta de segregação de função, uma vez que a Fundação (Fiotec) da qual o Sr. Maurício era Diretor Executivo foi contratada para a elaboração de dois projetos e o próprio diretor fez a requisição para que um projeto fosse retirado do escopo da contratação original.

171. Ademais, verifica-se fragilizada a estrutura de projeto montada, em termos de controle, uma vez que o responsável pela coordenação do empreendimento (e fiscal de quase a totalidade dos contratos, à exceção do da Fiotec) também é diretor executivo da Fundação que está sendo contratada pelo valor de R\$ 111.526.895,97 para executar o apoio gerencial e operacional do empreendimento (2ª e 3ª fase).

172. Dessa forma, não há elementos que alterem a convicção sobre a classificação dos achados.

Manifestação Preliminar (peça 120, p.18-19 e p. 21-22) - Sobre a classificação IGP dos Achados III.1 e III.2

Alegações finais do Achado III.1 e III.2

173. Alega que não promoveu nenhuma licitação, tampouco celebrou contrato baseando-se em um modelo de financiamento sem detalhamento ou considerando orçamento dissonante com a legislação vigente, que possam ensejar a nulidade. Que justamente por observância à lei que o Instituto está promovendo estudos para a efetiva definição do modelo de financiamento. Nessa mesma linha, não foi efetuada a aprovação do Projeto Executivo do NCPFI, em vista da necessidade de revisão, inclusive do orçamento.

174. Defende que não houve prática de qualquer ato que configure desvios quanto aos princípios da legalidade ou eficiência. Que diante de um cenário político e econômico em crise, Bio-

Manguinhos/Fiocruz buscou alternativas legais para assegurar a implementação do NCPFI, o que releva cada vez mais a sua atuação segundo os princípios da legalidade e eficiência.

*175. Alega haver uma diferença, entre a equipe do TCU e da FGV, na interpretação conceitual do estudo de viabilidade econômico-financeira. Para a equipe do TCU, o estudo deveria ser realizado de forma isolada, ao passo que para a FGV (com a qual Bio-Manguinhos concorda) tal estudo deve ser feito de forma integrada, ou seja, compreendendo o funcionamento do Instituto como um todo. O trabalho desenvolvido pela FGV em 2015 considerou uma nova modelagem de contratação, que se relaciona ao *buit to suit*, por motivos amplamente expostos.*

176. Explica que a atuação de Bio-Manguinhos/Fiocruz visa minimizar, ao máximo possível, o desembolso de recursos públicos para a construção do NCPFI, não havendo, portanto, qualquer indício de possível ou eventual prejuízos ao erário ou a terceiros. Alega ainda não vislumbrar a correlação entre os fatos apontados no Relatório e o enquadramento na hipótese legal avocada, entendendo não restar configurada a irregularidade, muito menos a natureza da suposta gravidade.

177. Afirma que a paralisação do fluxo de recursos, tal como proposto pela equipe do TCU, ensejará medida gravosa à Fiocruz, ao Ministério da Saúde, à sociedade brasileira e à comunidade internacional, porquanto poderá acarretar os seguintes desdobramentos:

- rescisão dos contratos em execução, ensejando a possibilidade de indenização;*
- necessidade de realização de novos certames licitatórios, importando em custos adicionais;*
- realização de despesas para a preservação das instalações;*
- desperdício de todos os recursos que já foram investidos para este fim e que já foram demonstrados ao longo deste documento;*
- atraso na implementação do cronograma do NCPFI, com inegáveis prejuízos sociais;*
- comprometimento ao atendimento à demanda futura do MS e das Nações Unidas, com relevante impacto nos programas públicos de saúde, como por exemplo, o PNI;*
- inviabilidade do andamento de algumas transferências tecnológicas;*
- impossibilidade de introdução de novos produtos de interesse dos programas do MS, bem como sua incorporação tecnológica;*
- impossibilidade de melhoria da eficiência operacional;*
- provável perda da certificação pela ANVISA, tendo em vista o compromisso firmado para a construção de novas instalações;*
- possível perda da Certificação da Pré-Qualificação da OMS; e*
- provável fechamento do Instituto; em função da falta de capacidade de sustentabilidade orçamentária e financeira.*

178. Em resumo, ainda que entendendo pela inexistência da ocorrência de irregularidade grave, chama a atenção para o fato de que os desdobramentos decorrentes da paralisação do NCPFI se enquadrariam nas hipóteses prescritas nos incisos I a XI, do Art. 122, da Lei 13.408/2016, razão pela qual há de se assegurar a continuidade da implantação do empreendimento, frente a sua extrema relevância para a saúde pública.

179. Afirma que um ponto deve ser grifado, qual seja o relativo à contratação de etapas importantes da obra com base em orçamento não aderente à legislação vigente, uma vez que tal fato não teria sido perpetrado pelo Instituto e, portanto, não pode ser considerado como desencadeador de uma possível nulidade.

180. Entende que deve ser efetuada uma reflexão quanto ao real custo e benefício de uma eventual paralisação do NCPFI, notadamente em vista do esforço hercúleo do Instituto em avançar, ao máximo, no desenvolvimento e concretização das etapas que o compõem. Elabora as seguintes perguntas “ O que efetivamente será assegurado com a paralisação do NCPFI? Qual o real benefício? Quanto ao custo, esse é translúcido.... E passar a caminhar na contramão do fortalecimento da indústria pública nacional e das políticas públicas de saúde, em detrimento, evidentemente, da sociedade. ”

Análise

181. Nessa fase, retoma os principais argumentos já analisados nos tópicos anteriores desta instrução e invoca os incisos I a XI, do Art. 122, da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) para evitar a paralisação.

182. Ao longo da auditoria e da análise da manifestação preliminar se verificou que não há certezas quanto ao valor do empreendimento, a origem dos recursos, os produtos que serão processados na nova planta, as receitas, o custo de manutenção.

183. Os estudos entregues até o momento ao TCU têm caráter preliminar e não abordam o empreendimento de forma isolada.

184. Destaque-se que, mesmo com a aprovação do PPA 2016-2019, a construção do empreendimento não está garantida visto que o somatório dos valores previstos representa apenas 62,5% dos recursos necessários (valor orçado no projeto básico).

185. Observa-se que, ainda que houvesse autorização legislativa e recursos orçamentários suficientes para se cumprir o cronograma, a obra ainda não teria avançado, uma vez que não há projeto concluído, quer seja básico ou executivo, que possua orçamento aderente à legislação vigente, ou seja, com grau de detalhamento suficiente para a contratação/ execução do objeto.

186. Dessa forma, não há como se prosseguir com o investimento sem que esses elementos tenham um grau mínimo de detalhamento e de maturidade, compatíveis com o estágio atual da execução do empreendimento.

187. No mais, cabe reiterar, conforme já exposto no relatório de auditoria, que há contratos de fabricação de equipamentos com empresas internacionais em vigor e que, caso haja a interrupção do fluxo financeiro para esses contratos, poderá haver perda do montante já investido, diante da recusa de os fornecedores internacionais avançarem com os compromissos após a suspensão, conforme tabela abaixo. De acordo com a proposta da equipe de auditoria, tais contratos não deverão ser afetados pela eventual suspensão do fluxo financeiro determinado pelo TCU, mas tão somente a realização de novas contratações.

Contrato Equipamento	Valor estimado do contrato	Percentual empenhado	Percentual faltante	Recursos necessários (R\$)
Linha de Envase	82.787.443,20	25%	75,00%	62.090.582,40*
Liofilizadores	88.977.257,13	50%	50,00%	44.488.628,57*
Linha de Embalagem	52.754.167,95	75%	25,00%	13.188.541,99*
				119.767.752,95*

* Valor estimado, contrato assinado em moeda estrangeira (sujeito à variação cambial)

Fonte: Evidência 61 (Resposta Ofício de Requisição 3-117/2017)

DETALHAMENTO DAS PROPOSTAS DE ENCAMINHAMENTO

188. Analisada a manifestação preliminar da unidade jurisdicionada e, tendo em conta que as informações e os argumentos apresentados não se mostraram suficientes para a alterar as conclusões registradas no relatório de auditoria acerca da gravidade das irregularidades constatadas, passa-se ao detalhamento das propostas de encaminhamento, bem como da necessária responsabilização dos agentes.

Achado III.1. Não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento

Classificação - Irregularidade grave com recomendação de paralisação (IG-P)

189. Considerando o detalhamento da irregularidade tratada nos itens 121 a 171 do relatório de auditoria (peça 114), bem como a ausência de resposta tempestiva da entidade apta a desconfigurar a classificação proposta de Irregularidade Grave com Recomendação de Paralisação, nos termos do art. 121, § 1o, IV, da Lei 13.408/2016 (LDO 2017), vislumbra-se como primeira proposta de encaminhamento a comunicação ao congresso nacional sobre a referida classificação.

190. De acordo com o art. 126, § 3º, da referida Lei de Diretrizes Orçamentárias, a decisão do Tribunal deverá “relacionar todas as medidas a serem adotadas pelos responsáveis, com vistas ao saneamento das irregularidades graves”, dessa forma, serão pontuadas as falhas identificadas e após as medidas que visam corrigir/mitigar as irregularidades encontradas.

191. Os principais aspectos que ressaltam a gravidade da irregularidade são, em suma, os seguintes:

a) ausência de estudo de viabilidade econômica financeira quando da decisão de se investir em 2010/2011 e, tampouco ao longo do desenvolvimento das fases de planejamento e execução, em que se identificaram alterações nas estimativas de prazo e custo do empreendimento, com inevitável influência em sua viabilidade econômica (parágrafos 121 a 123 quando se descreveu a ‘Situação Encontrada’ e parágrafos 149 a 159 quando se descreveu o ‘Estudo de Viabilidade Econômica realizado em 2015’, todos do relatório de auditoria - peça 114).

b) ausência da atualização do portfólio dos produtos ‘novos’ que terão seu processamento final realizado na planta a ser construída, tendo em vista a alteração do cenário macroeconômico do país e da política de parceria de desenvolvimento produtivo (parágrafos 160 a 165 do relatório de auditoria - peça 114).

c) indefinição do modelo de financiamento a ser adotado (parágrafos 141 a 148 do relatório de auditoria - peça 114).

d) apropriação indevida das receitas de exportação, por meio de unidade intermediária, qual seja a fundação de apoio, sem compor o saldo das receitas próprias da Fiocruz, o que inviabilizaria a utilização dessa receita para amortizar eventuais compromissos financeiros (aluguéis), caso venha a ser implementado o Built to Suit (parágrafos 166 a 171 do relatório de auditoria - peça 114). Embora na manifestação preliminar tenha afirmado que tenha regularizado esta situação, não trouxe aos autos evidências que está recolhendo na conta única do Tesouro.

192. Em face dessas falhas, entende-se que, para uma eventual reclassificação da irregularidade, ou seja, a retirada da recomendação de paralisação do fluxo financeiro da ação orçamentária 13DW, seria necessária a adoção das seguintes providências:

a) elaborar um estudo de viabilidade técnica, econômica e financeira para a implantação do NCPFI, indicando: i- valores necessários para a conclusão do empreendimento; ii- produtos que serão processados na planta e, conseqüentemente, a receita estimada; iii- custos previstos de operação, incluindo a simulação do fluxo de caixa ao longo da vida útil; iv- VPL (visando mitigar as impropriedades expostas no parágrafo 188, itens ‘a’ e ‘b’ do presente relatório);

b) detalhar o modelo de financiamento do empreendimento (se privado, público ou misto), pontuando, se for o caso, os direitos e obrigações do parceiro privado e do ente público, (visando corrigir a falha exposta no parágrafo 191, item ‘c’ do presente relatório);

c) comprovar que as receitas próprias advindas de exportações estão sendo apropriadas à conta única do Tesouro Nacional, principalmente levando-se em conta que a intenção da entidade seria garantir eventual pagamento de aluguel, no modelo BTS, utilizando-se a receita de exportações como garantia (corrigir a falha exposta parágrafo 191, item ‘d’ do presente relatório). Uma vez que em que pese ter afirmado na manifestação preliminar ter saneado esta irregularidade, não trouxe aos autos comprovação.

193. Vale destacar que, em face da existência de fatos que possam resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em desfavor das partes, mostra-se pertinente também promover a oitiva da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde, bem como dos terceiros interessados para que se manifestem.

194. Ressalte-se que os terceiros interessados que poderão ser impactados com a decisão do Tribunal estão destacados na ‘Tabela 5 – Etapas do projeto com algum grau de execução’ do relatório de auditoria (peça 114). Serão considerados os fornecedores contratados que ainda não atingiram o percentual de execução 100%.

195. Além dos encaminhamentos de comunicação ao Congresso Nacional e das oitivas, a gravidade dos problemas encontrados impõe a necessidade de responsabilização dos agentes cujas condutas propiciaram a ocorrência das irregularidades, o que será detalhado no tópico seguinte.

Responsabilização

196. O item 'II.10 Gestão na Fiocruz' do relatório de auditoria (peça 114) retratou a estrutura da Fiocruz, bem como o fluxo de tomada de decisões dos responsáveis envolvidos em projeto de grande vulto.

197. Nesse sentido, analisando a competência dos envolvidos, tem-se que os seguintes responsáveis contribuíram para a irregularidade demonstrada no achado em estudo: diretor de Bio-Manguinhos, membros do Conselho Deliberativo de Bio-Manguinhos, membros do Conselho Deliberativo da Fiocruz, Presidente da Fiocruz e o Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final e Fiscal dos Contratos, conforme matriz de responsabilização do relatório de auditoria (peça 114, p.61 a 88).

198. Dessa forma, os seguintes responsáveis deverão ser ouvidos em audiência, porém, entende-se que esta providência deva ser tomada após a análise das oitivas, uma vez que o Ministério da Saúde e a Fiocruz podem trazer aos autos elementos que alterem a convicção sobre a culpabilidade dos agentes aqui relacionados.

a) Artur Roberto Couto, Diretor de Bio-Manguinhos de 01/01/2009 até 23/06/2017 (Evidência 68, p.9), por: i- não promover realização de um estudo de viabilidade que justificasse a tomada de decisão quando da deliberação de se construir o Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos em 2011; ii- aprovar requisições de compras relativas a etapas importantes da obra, quando a partir de 31/10/2013 (Evidência 77), já possuía ciência de que o orçamento necessário estimado seria de quatro vezes o autorizado, não possuindo garantia de que haveria nova autorização legislativa para a conclusão do empreendimento; iii- não promover a realização de um estudo de viabilidade que vislumbresse novo cenário (macroeconômico e aumento do custo estimado do empreendimento). Deveria, portanto, aguardar o momento adequado (quando tivesse: estudo que comprovasse viabilidade do empreendimento e autorização legislativa para a conclusão do investimento), não expondo a Administração Pública aos riscos de perda do valor investido.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé do responsável, uma vez que somente deveria conduzir o empreendimento (aprovar requisições de compra) caso houvesse estudo de viabilidade que suportasse a tomada de decisão, conforme atribuições de Diretor de Bio-Manguinhos (art. 441 do Regimento Interno da Fiocruz - Evidência 69 e Portaria de delegação - Evidência 88).

A culpabilidade de sua conduta se acentua uma vez que somente comunica ao Conselho Deliberativo de BioManguinhos que o custo da obra tinha quadruplicado em 05/11/2015 (Evidência 68, p.31). Nas reuniões de 21/3/2014 e 9/10/2014 (Evidências 68, p. 22 e 31), reuniões realizadas após 31/10/2013 (Evidência 77), data em que soube que seriam necessários R\$ 3,4 bilhões para concluir a obra, foi comentado que o custo da obra seria de mais de R\$ 1,5 bilhões e que poderia se realizar contratação via BTS. É de se concluir que a conduta da responsável mostra-se reprovável, razão pela qual deve ser ouvido em audiência.

b) Membros do Conselho Deliberativo de Bio-Manguinhos (Evidência 68,p.9), elencados na matriz de responsabilização (peça 114), por não ter deliberado de forma desfavorável à condução do empreendimento quando souberam em 21/3/2014 (Evidência 68,p.15) que seriam necessários R\$ 1,5 bilhão para a realização do empreendimento, quase o dobro do aprovado no PPA 2012-2015 e quando souberam em 5/11/015 (Evidência 68, p.31) de nova alteração, em que seriam necessários R\$ 3,4 bilhões, sendo a origem de recursos não garantida via Tesouro. Deveria, portanto, ter deliberado de forma contrária à execução de etapas da obra/compra de equipamento, ou ao menos requerido estudos mais detalhados que evidenciassem a viabilidade do empreendimento em face do novo cenário.

A ação dos responsáveis possibilitou o avanço de etapas importantes da obra, o que pode vir a gerar dano ao erário em função da não conclusão da obra, caso não se obtenham recursos suficientes.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé dos responsáveis, uma vez que, como membros do Conselho Deliberativo de Bio-Manguinhos, deveriam se pronunciar sobre plano estratégico, proposta orçamentária, o Termo Anual de Compromisso de Gestão e o desempenho da Diretoria.

A culpabilidade de sua conduta se acentua uma vez que havia ciência que não haveria recursos suficientes no tesouro conforme PPA 2012-2015. É de se concluir que a conduta dos responsáveis mostra-se reprovável, razão pela qual devem ser ouvidos em audiência.

c) Membros do Conselho Deliberativo da Fiocruz desde 2010 até 2017 (Evidência 85), elencados na matriz de responsabilização (peça 114), por não terem acompanhado o planejamento, execução orçamentária e a condução do empreendimento do NCPFI, quando deveriam ter acompanhado tendo em vista a importância desta obra não somente pelos valores envolvidos, mas principalmente por sua relevância, já que, uma vez encerrado o prazo de seis anos pactuados com a Anvisa, a sua não conclusão pode impactar na atividade fim de Bio-Manguinhos, inviabilizando a produção de vacinas e biofármacos (Evidências 86 e 87). Ressalta-se que não há qualquer menção do valor do empreendimento, contratação de etapas ou mesmo apresentação do status da obra de Santa Cruz nas Atas do Conselho Deliberativo da Fiocruz (Evidências 86), embora o Diretor do Instituto de Bio-manguinhos tenha afirmado ser de conhecimento geral o status do empreendimento nos termos expostos no parágrafo 100 da presente instrução.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé dos responsáveis, uma vez que conforme atribuições de membro do Conselho Deliberativo da Fiocruz previstas no art. 10 do Regimento Interno da Fiocruz (Evidência 69), deve se pronunciar sobre a celebração de contratos e recomendar ajustes de forma que estejam aderentes à legislação. É de se concluir que a conduta do responsável mostra-se reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência.

d) Paulo Ernani Gadelha Vieira, Presidente da Fiocruz (Evidência 85), por i) não realizar/cobrar dos seus subordinados a elaboração de Estudo de Viabilidade Técnico Econômica, que justificasse a tomada de decisão de se iniciar o empreendimento, assim como, após, permitir a tomada de sucessivas decisões no empreendimento, mesmo que em novo cenário de restrições de recursos orçamentários e previsão de grande aumento de aplicação de recursos no empreendimento, sem respaldo em estimativa de viabilidade proporcionada por estudo do tipo mencionado; ii) omitir-se no dever de vigilância dos atos delegados no que se refere às aprovações das requisições de aquisições dos serviços de terraplanagem do terreno, a partir de dezembro de 2012; de equipamentos, a partir de janeiro de 2014; de serviços de estaqueamento do terreno, a partir de maio de 2015; aquisição do terreno, que estava cedido de forma não onerosa, em junho de 2015. Deveria, portanto, acompanhar as decisões relativas ao empreendimento, evitando que fossem tomadas decisões sem respaldo em Estudo de Viabilidade Técnico-Econômica, que as justificassem, e deixando de expor a Administração Pública aos riscos de perda dos recursos investidos.

O não acompanhamento por parte do presidente permitiu que fossem contratadas etapas importantes da obra sem que houvesse a garantia de que os recursos fossem suficientes, uma vez que os consignados no PPA 2012-2015 e PPA 2016-2019 são inferiores ao valor estimado da obra.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé do responsável, uma vez que deveria acompanhar os atos que foram delegados ao Diretor de BioManguinhos no que se refere à condução do empreendimento, conforme atribuições do presidente (art. 34 do Regimento Interno da Fiocruz - Evidência 69 e Portaria de delegação - Evidência 88). A culpabilidade de sua conduta se acentua uma vez que não há nas atas do Conselho Deliberativo menção ao acompanhamento do empreendimento. É de se concluir que a conduta da responsável mostra-se reprovável, razão pela qual deve ser ouvido em audiência.

e) Mauricio Zuma Medeiros, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos (desde 22/06/2011), por i) realizar requisições de compras relativas a etapas importantes da obra, quando a partir de 31/10/2013 (Evidência 77), já possuía ciência de que o orçamento necessário estimado seria de quatro vezes o autorizado, não possuindo garantia de que

haveria nova autorização legislativa para a conclusão do empreendimento; ii) não promover a realização de um estudo de viabilidade que vislumbresse novo cenário (macroeconômico e aumento do custo estimado do empreendimento). Deveria, portanto, aguardar o momento adequado (quando tivesse: estudo que comprovasse viabilidade do empreendimento e autorização legislativa para a conclusão do investimento), não expondo a Administração Pública aos riscos de perda do valor investido.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé do responsável, uma vez que era da competência de coordenador de projeto (Evidência 93, p.5), observar as restrições de custos bem como gerenciar os riscos associados ao empreendimento. É de se concluir que a conduta do responsável mostra-se reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência.

Achado III.2. Projeto básico/executivo deficiente (sem grau de precisão adequado para se contratar/executar o objeto)

Classificação - Irregularidade grave com recomendação de paralisação (IG-P)

199. Considerando o detalhamento da irregularidade tratada nos itens 180 a 206 do relatório de auditoria (peça 114), bem como a ausência de resposta tempestiva da entidade apta a desconfigurar a classificação proposta de Irregularidade Grave com Recomendação de Paralisação, nos termos do art. 121, §1º, IV, da Lei 13.408/2016 (LDO 2017), vislumbra-se como primeira proposta de encaminhamento a comunicação ao Congresso Nacional sobre a referida classificação.

200. De acordo com o art. 126, § 3º, da referida Lei de Diretrizes Orçamentárias, a decisão do Tribunal deverá “relacionar todas as medidas a serem adotadas pelos responsáveis, com vistas ao saneamento das irregularidades graves”, dessa forma, serão pontuadas as falhas identificadas e após as medidas que visam corrigir/mitigar as irregularidades encontradas.

201. Os principais aspectos que ressaltam a gravidade da irregularidade são, em suma, os seguintes:

a) o orçamento do projeto executivo ainda não foi entregue à Fiocruz com todas as informações exigidas pela legislação em vigor e o orçamento do projeto básico possui as seguintes inconsistências: i – não há composição de custos unitários que suportem os números estimados; ii – é informado apenas o preço, sem detalhamento do custo e do BDI; iii – não há comparação com os custos do Sinapi (ou qualquer outro banco de dados oficial) e iv – não está explícita a data-base de referência. Ressalte-se que a ART foi entregue quando da manifestação preliminar.

Mesmo assim, a Fiocruz efetuou contratações de etapas importantes da obra com base em um orçamento não aderente à legislação. Observa-se que, ainda que houvesse autorização legislativa e recursos orçamentários suficientes para se cumprir o cronograma, a obra ainda não teria avançado, uma vez que não há projeto executivo (ou ainda básico) com orçamento aderente à legislação vigente, ou seja, que possua grau de detalhamento suficiente para a contratação/ execução do objeto (parágrafos 180 a 206 do relatório de auditoria - peça 114).

202. Em face dessas falhas, entende-se que, para uma eventual reclassificação da irregularidade, ou seja, a retirada da recomendação de paralisação do fluxo financeiro da ação orçamentária 13DW, seria necessária a adoção da seguinte providência:

a) apresentar o projeto executivo completo, notadamente com orçamento eximido das irregularidades apontadas no relatório de auditoria, ou seja, apresentando as composições de custos unitários dos serviços previstos; contendo os quantitativos e o detalhamento de todos os serviços e equipamentos; detalhando a bonificação e despesas indiretas - BDI; efetuando, quando for possível, a diferenciação do BDI para materiais e serviços; relacionando os valores dos serviços a serem executados com os custos constantes em referencial de preços (de preferência o SINAPI); apresentando os valores em data-base atualizada (visando corrigir a falha apontada no item 201 do presente relatório);

203. Frise-se que, embora a modelagem econômica financeira venha a permitir um orçamento menos detalhado (se a opção for, por exemplo, a utilização de Contratação Integrada), entende-se, no

presente caso, que a entidade deve apresentar o orçamento completo. Isto porque a unidade já contratou este serviço com a projetista por valores expressivos.

204. Vale destacar que, em face da existência de fatos que possam resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em desfavor das partes, mostra-se pertinente também promover a oitiva da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde, bem como dos terceiros interessados para que se manifestem.

205. Ressalte-se que os terceiros interessados que poderão ser impactados com a decisão do Tribunal estão destacados na 'Tabela 5 – Etapas do projeto com algum grau de execução' do relatório de auditoria (peça 114). Serão considerados os fornecedores contratados que ainda não atingiram o percentual de execução 100%.

206. Além dos encaminhamentos de comunicação ao Congresso Nacional e das oitivas, a gravidade dos problemas encontrados impõe a necessidade de responsabilização dos agentes cujas condutas propiciaram a ocorrência das irregularidades, o que será detalhado no tópico seguinte.

Responsabilização

207. O item 'II.10 Gestão na Fiocruz' do relatório de auditoria (peça 114) retratou a estrutura da Fiocruz, bem como o fluxo de tomada de decisões dos responsáveis envolvidos em projeto de grande vulto.

208. Nesse sentido, analisando a competência dos envolvidos e observando que esta irregularidade se relaciona com o nível operacional, tem-se que os seguintes responsáveis contribuíram para a falha demonstrada no achado em estudo: Fiscal do Contrato 23/2011, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final (peça 114, p.61 a 88).

209. Dessa forma, os seguintes responsáveis deverão ser ouvidos em audiência, porém, entende-se que esta providência deva ser tomada após a análise das oitivas, uma vez que o Ministério da Saúde e a Fiocruz podem trazer aos autos elementos que alterem a convicção sobre a culpabilidade dos agentes aqui relacionados.

a) Marcos Henrique dos Santos Silva, Fiscal do Contrato 23/2011, por ter recebido os serviços da Fiotec relacionados à elaboração do projeto básico que não apresentavam em seu orçamento: i – composição de custos unitários que suportem os números estimados; ii – detalhamento do custo e do BDI; iii – ART para o orçamento elaborado (Evidência 80 e 59, p. 4); iv – comparação com os custos do sinapi (ou qualquer outro banco de dados oficial) e v - data-base de referência, quando deveria ter exigido da Fiotec a apresentação do orçamento de acordo com a legislação vigente, e apontado as falhas para que a projetista corrigisse. O recebimento da nota fiscal da Fiotec referente à elaboração do projeto básico consistiu em um carimbo que continha os seguintes dizeres: "Atesto que os materiais e/ou serviços constantes da presente nota fiscal foram recebidos/prestados".

O recebimento via carimbo nas notas fiscais referentes à realização do projeto básico com impropriedades permitiu o pagamento dos serviços à Fiotec e consequentemente resultou na não correção do orçamento pela projetista IPS/SPL.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé do responsável, uma vez que como fiscal do contrato, somente deveria ter procedido o ateste dos serviços de elaboração do projeto básico se este estivesse de acordo com a legislação vigente, conforme atribuições previstas no manual de compras da Fiocruz e legislação pertinente (Evidência 83, p. 16). A culpabilidade de sua conduta se acentua uma vez que o contrato 23/2011 possuía como meta a elaboração do projeto básico e do projeto executivo, conforme meta 3. Somente foi produzido no âmbito deste contrato o projeto básico, com impropriedades no orçamento. O responsável efetuou o recebimento de todas as notas fiscais, sem qualquer ressalva, e concluiu que a Fiotec tinha alcançado todas as metas conforme ateste final dado em 24/6/2016 (Evidência 50, p. 33). É de se concluir que a conduta do responsável mostra-se reprovável, razão pela qual deve ser ouvido em audiência.

b) Mauricio Zuma Medeiros, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos, por não ter questionado o recebimento, por meio da Fiotec, do projeto básico que continha as seguintes impropriedades em seu orçamento: i – ausência de composição de

custos unitários que suportem os números estimados; ii – ausência de detalhamento do custo e do BDI; iii – ausência de ART para o orçamento elaborado (Evidência 80 e 59, p. 4); iv – ausência de comparação com os custos do Sinapi (ou qualquer outro banco de dados oficial) e v – ausência de data-base de referência, quando deveria ter exigido da Fiotec a apresentação do orçamento (do projeto básico) de acordo com a legislação vigente.

O não questionamento do orçamento do projeto básico com inconsistências apresentado pela Fiotec permitiu o pagamento dos serviços à Fiotec e, conseqüentemente, resultou na não correção do orçamento pela projetista IPS/SPL.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé do responsável, uma vez que deveria verificar a aderência do orçamento do projeto básico à legislação, conforme atribuições de coordenador de projeto (Evidência 93, p.5). É de se concluir que a conduta do responsável mostra-se reprovável, razão pela qual deve ser ouvido em audiência

Achado III.3. Execução de etapas da obra/ aquisição de equipamentos em desconformidade com o cronograma

Classificação - Irregularidade grave que não prejudique a continuidade (IG-C)

210. A irregularidade foi detalhada nos itens 214 a 223 do relatório de auditoria (peça 114). O achado descreve que foram adquiridos equipamentos em desacordo com o cronograma, sendo que alguns já estão no Brasil, tendo, inclusive, perdido a garantia conforme contrato.

211. Embora tal achado possa resultar em dano ao erário, quer seja pela obsolescência, perda de garantia ou não utilização dos equipamentos comprados pela não conclusão da obra (R\$ 224,5 milhões), tal dano pode ser mitigado pela Fiocruz (pactuação para atraso na entrega dos equipamentos, extensão da garantia). Destaca-se, também, potencial dano ao erário em função de custos de armazenagens conforme consta no relatório de auditoria (peça 114).

212. Por outro lado, se houver interrupção do fluxo financeiro para estes contratos, poderá haver perda do montante já investido, diante da recusa de os fornecedores internacionais avançarem com os compromissos após a suspensão.

213. Dessa forma, tendo em vista que os dois achados relacionados acima (III.1 e III.2) preveem a Comunicação ao Congresso Nacional acerca da classificação IG-P, bem como de todas as medidas a serem adotadas pelos responsáveis para corrigir/mitigar as irregularidades, cabe acrescentar à referida comunicação que há contratos de fabricação de equipamentos com empresas internacionais em vigor e que, caso haja a interrupção do fluxo financeiro para esses contratos, poderá haver perda do montante já investido, diante da recusa de os fornecedores internacionais avançarem com os compromissos após a suspensão, conforme tabela abaixo.

Contrato Equipamento	Valor estimado do contrato	Percentual empenhado	Percentual faltante	Recursos necessários (R\$)
Linha de Envase	82.787.443,20	25%	75,00%	62.090.582,40*
Liofilizadores	88.977.257,13	50%	50,00%	44.488.628,57*
Linha de Embalagem	52.754.167,95	75%	25,00%	13.188.541,99*
				119.767.752,95*

* Valor estimado, contrato assinado em moeda estrangeira (sujeito à variação cambial)

Fonte: Evidência 61 (Resposta Ofício de Requisição 3-117/2017)

214. Nesse sentido, propõe-se promover a oitiva da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde acerca do presente achado.

215. Ante a gravidade dos problemas encontrados, impõe-se a necessidade de responsabilização dos agentes cujas condutas propiciaram a ocorrência da falha apontada, o que será detalhado no tópico seguinte.

Responsabilização

216. O item 'II.10 Gestão na Fiocruz' do relatório de auditoria (peça 114) retratou a estrutura da Fiocruz, bem como o fluxo de tomada de decisões dos responsáveis envolvidos em projeto de grande vulto.

217. Nesse sentido, analisando a competência dos envolvidos tem-se que os seguintes responsáveis contribuíram para a falha demonstrada no achado em estudo: Diretor de Bio-Manguinhos, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos.

218. Dessa forma, os seguintes responsáveis deverão ser ouvidos em audiência, porém, entende-se que esta providência deva ser tomada após a análise das oitivas, uma vez que o Ministério da Saúde e a Fiocruz podem trazer aos autos elementos que alterem a convicção sobre a culpabilidade dos agentes aqui relacionados.

a) Artur Roberto Couto, Diretor de BioManguinhos, por aprovar a compra dos equipamentos (linha de envase, liofilizadores e linha de embalagem - Evidências 99, p. 8; 30, p.167; 100, p.15) em desacordo com o cronograma do projeto básico, que previa a aquisição paralelamente à contratação das obras civis (Evidência 78), quando deveria aguardar o momento adequado (contratação das obras civis), e não expor a Administração Pública aos riscos de perda de garantia, obsolescência e inutilização dos equipamentos.

A autorização da compra pelo responsável resultou na compra dos equipamentos com risco de perda da garantia, obsolescência e não utilização dos equipamentos. A compra antecipada de equipamentos tem gerado custos com armazenagens.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé do responsável, uma vez que deveria se abster de autorizar a aquisição dos equipamentos em desacordo com o cronograma, conforme atribuições de Diretor de Bio-Manguinhos (Portaria de delegação constante Evidência 88). A culpabilidade de sua conduta se acentua pela decisão de se prosseguir com as compras dos equipamentos (efetuando as requisições), quando em 31/10/2013 (data do aceite final do recebimento do projeto básico - Evidência 77), o responsável já sabia que a obra custaria quatro vezes mais do que os R\$ 800 milhões consignados no PPA 2012-2015. Logo, já estava ciente que até o final de 2015 (final do ciclo do PPA 2012-2015) não teria recursos do tesouro para efetuar a contratações das obras civis necessárias para se abrigar os equipamentos. É de se concluir que a conduta do responsável mostra-se reprovável, razão pela qual deve ser ouvido em audiência.

b) Mauricio Zuma Medeiros, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos, por requisitar a compra dos equipamentos (linha de envase, liofilizadores e linha de embalagem) em desacordo com o cronograma do projeto básico, que previa a aquisição paralelamente à contratação das obras civis (Evidência 78), quando deveria aguardar o momento adequado (contratação das obras civis), e não expor a Administração Pública aos riscos de perda de garantia, obsolescência e inutilização dos equipamentos.

A requisição do responsável resultou na compra dos equipamentos com risco de perda da garantia, obsolescência e não utilização dos equipamentos. A compra antecipada de equipamentos tem gerado custos com armazenagens.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé do responsável, uma vez que deveria observar o cronograma bem como as restrições de custos na condução das aquisições, conforme atribuições do coordenador de projeto (Evidência 93, p.5). A culpabilidade de sua conduta se acentua pela decisão de se prosseguir com as compras dos equipamentos (efetuando as requisições), quando em 31/10/2013 (data do aceite final do recebimento do projeto básico - Evidência 77), o responsável já sabia que a obra custaria quatro vezes mais do que os R\$ 800 milhões consignados no PPA 2012-2015. Logo, já estava ciente que até o final de 2015 (final do ciclo do PPA 2012-2015) não teria recursos do tesouro para efetuar a contratações das obras civis necessárias para se abrigar os equipamentos. É de se concluir que a conduta do responsável mostra-se reprovável, razão pela qual deve ser ouvido em audiência.

Achado III.4. Contratação irregular de Fundação de Apoio como intermediária (gerenciadora)

Classificação - Irregularidade grave com recomendação de paralisação (IG-P)

219. A irregularidade foi detalhada nos itens 233 a 281 do relatório de auditoria (peça 114). O achado aponta falhas na contratação da fundação de apoio, sendo elas: i – subcontratação irregular – uma vez que é vedada a subcontratação parcial que delega a execução do núcleo do objeto do contrato realizado com as fundações de apoio; ii – ausência de correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional; iii – ausência de detalhamento dos serviços contratados; iv – ausência de detalhamento da remuneração da fundação de apoio; v – aumento do valor aplicado pela Fiocruz, bem como inconsistência na prestação de contas.

220. Nesse sentido, propõe-se promover a oitiva da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde acerca do presente achado.

221. Após a análise das oitivas e visando o ressarcimento ao erário, propõe-se, em etapa processual posterior, a instauração de processo apartado de Tomadas de Contas Especial com vistas à quantificação do débito e identificação dos responsáveis relacionados a este achado. Isto porque o débito apontado até o momento perfaz, conforme descrição da irregularidade, R\$ 4,29 milhões (valor estimado), valor este referente ao tributo e taxa de administração cobrados pela Fiotec à Fiocruz pelo simples refaturamento das notas fiscais das pessoas jurídicas que supostamente teriam realizado serviços.

222. Como informado no relatório de auditoria, a apuração preliminar de débito é conservadora, sobretudo por decorrer de intermediação sem a presença de orçamento contendo estimativa de custos unitários, bem como não terem sido confirmados os serviços efetivamente prestados no âmbito destes contratos, uma vez que não foram encaminhados a comprovação de execução dos trabalhos subcontratados (Evidência 65, p. 11), mesmo após a entrega do Ofício de Requisição 4-117/2017.

223. Ressaltam-se, também, as inconsistências apuradas quando se comparam os comprovantes de pagamentos efetuados à relação dos pagamentos informada pela Fiotec relativos às contratações realizadas no âmbito do contrato 23/2011 (parágrafo 280 do relatório de auditoria – peça 114).

224. Por fim, ante a gravidade dos problemas encontrados, impõe-se a necessidade de responsabilização dos agentes cujas condutas propiciaram a ocorrência da falha apontada, o que será detalhado no tópico seguinte.

Responsabilização

225. Nesse sentido, analisando a competência dos envolvidos, tem-se que os seguintes responsáveis contribuíram para a falha demonstrada no achado em estudo: Diretor de Bio-Manguinhos, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos.

226. Dessa forma, os seguintes responsáveis deverão ser ouvidos em audiência, porém, entende-se que esta providência deva ser tomada após a análise das oitivas, uma vez que o Ministério da Saúde e a Fiocruz podem trazer aos autos elementos que alterem a convicção sobre a culpabilidade dos agentes aqui relacionados.

a) Artur Roberto Couto, Diretor de BioManguinhos, por ter elaborado os planos de trabalho que geraram o Contrato 23/2011 (Evidência 25, p. 6) e o Contrato 070/2016 (Evidência 26, p.7), bem como aprovado o plano de trabalho que gerou o Contrato 070/2016 (Evidência 26, p.15) contendo as seguintes impropriedades: i – subcontratação irregular (simples intermediação de pessoa jurídica com remuneração); ii – ausência de correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional; iii – ausência de detalhamento dos serviços contratados; iv – ausência de detalhamento da remuneração da fundação de apoio, quando os serviços deveriam ser prestados/contratados pela Fiocruz, com orçamento de custos unitários e detalhamento dos serviços, sem a indevida intermediação da Fiotec.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé do responsável, uma vez que, conforme atribuições de Diretor de Bio-Manguinhos (Portaria de delegação constante Evidência 88), deveria observar os normativos e a jurisprudência do Tribunal sobre o assunto. É de se concluir que a conduta do responsável mostra-se reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência.

b) Antonio de Padua Risolia Barbosa, Vice Diretor de Produção de BioManguinhos, por ter aprovado plano de trabalho que gerou o Contrato 23/2011 (Evidência 25, p. 13) contendo as seguintes impropriedades: i – subcontratação irregular (simples intermediação de pessoa jurídica com remuneração); ii – ausência de correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional; iii – ausência de detalhamento dos serviços contratados; iv – ausência de detalhamento da remuneração da fundação de apoio, quando os serviços deveriam ser prestados/contratados pela Fiocruz, com orçamento de custos unitários e detalhamento dos serviços, sem a indevida intermediação da Fiotec.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé do responsável, uma vez que, como Diretor substituto de Bio-Manguinhos (Portaria de delegação constante Evidência 88), deveria observar os normativos e a jurisprudência do Tribunal sobre o assunto. É de se concluir que a conduta do responsável mostra-se reprovável, razão pela qual deve ser ouvido em audiência.

c) Sergio Dias de Oliveira, requisitante dos serviços da Fiotec 3ª fase, por ter requisitado (Evidência 26, p.4) e ter elaborado projeto básico que gerou o Contrato 70/2016 (Evidência 26, p. 15) contendo as seguintes impropriedades: i – subcontratação irregular (simples intermediação de pessoa jurídica com remuneração); ii – ausência de correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional; iii – ausência de detalhamento dos serviços contratados; iv – ausência de detalhamento da remuneração da fundação de apoio, quando os serviços deveriam ser prestados/contratados pela Fiocruz, com orçamento de custos unitários e detalhamento dos serviços, sem a indevida intermediação da Fiotec.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé do responsável, uma vez que deveria observar os normativos e a jurisprudência do Tribunal sobre o assunto. É de se concluir que a conduta do responsável mostra-se reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência.

d) Membros do Conselho Deliberativo da Fiocruz, por ter deliberado, no Conselho Deliberativo (ata 18/7/2013 - Evidência 69, p.46 e ata de 6/8/2015 – Evidência 69, p.77), pela aprovação de todos os projetos desenvolvidos pela Fiocruz e apoiados pela Fiotec, quando, o Contrato 23/2011 possuía impropriedades já detectadas em outras oportunidades pelos órgãos de controle, a exemplo de: i – Acórdão 1.616/2012-TCU-1ª Câmara comunicado ao Conselho em 5-6/07/2012, conforme ata (Evidência 86, p.31), ii – Relatório Anual de Atividades de Auditoria Interna apresentados em 26-27/03/2015, conforme ata (Evidência 86, p.71) e iii – relatório da CGU relativo à auditoria de 2014 apresentado em 24/9/2015 (Evidência 86, p. 82), quando deveria ter se manifestado contrariamente à aprovação e recomendado a adoção de medidas saneadoras das irregularidades.

A aprovação de todos os projetos desenvolvidos pela Fiocruz e apoiados pela Fiotec resultou em concordância com o Contrato 23/2011 eivado das irregularidades em exame, permitindo a continuidade dos desvios de que o Conselho Deliberativo já tinha ciência.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé dos responsáveis, uma vez que, como membros do Conselho Deliberativo da Fiocruz, conforme atribuição prevista no art. 10 do Regimento Interno da Fiocruz (Evidência 69), deveriam se pronunciar sobre a celebração de contratos e recomendar ajustes de forma que estivessem aderentes à legislação. A culpabilidade de sua conduta se acentua uma vez que havia ciência das impropriedades constantes nos ajustes firmados com a Fiotec conforme atas de 5-6/07/2012 (Evidência 86, p.31), de 26-27/03/2015 (Evidência 86, p.71) e de 24/9/2015 (Evidência 86, p. 82). É de se concluir que a conduta do responsável mostra-se reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência.

e) Mauricio Zuma Medeiros, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos, por ter requisitado (Evidência 25, p.3-4) e ter elaborado plano de trabalho que gerou o Contrato 23/2011 (Evidência 25, p. 5- 13) contendo as seguintes impropriedades: i – subcontratação irregular (simples intermediação de pessoa jurídica com remuneração); ii – ausência de correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional; iii – ausência de detalhamento dos serviços contratados; iv – ausência de detalhamento da remuneração da fundação de apoio, quando os serviços deveriam ser

prestados/contratados pela Fiocruz, com orçamento de custos unitários e detalhamento dos serviços, sem a indevida intermediação da Fiotec.

Não há elementos que permitam caracterizar a boa-fé do responsável, uma vez que, como coordenador do projeto do NCPFI (Evidência 93,p.5), deveria observar os normativos e a jurisprudência do Tribunal sobre o assunto. A culpabilidade de sua conduta se acentua a partir de 22/6/2011 (Evidência 89) pela assunção da função de Diretor Executivo da Fiotec, deixando de observar a necessária segregação de funções. É de se concluir que a conduta do responsável mostra-se reprovável, razão pela qual deve ser ouvido em audiência.

CONCLUSÃO

227. *A presente instrução analisou a manifestação preliminar da Fiocruz (parágrafos 10 a 187), contudo, a entidade não conseguiu trazer elementos que alterassem a convicção da classificação de IGP para os achados III.1 e III.2.*

228. *Esta instrução também se propôs a detalhar as propostas de encaminhamento efetuadas quando da elaboração do relatório de auditoria (peça 114).*

229. *Com relação ao Achado III.1, que identificou a não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento, propõe-se, nesta etapa processual, a comunicação ao Congresso da referida classificação (IGP), bem como das medidas a serem adotadas pelos responsáveis, com vistas ao saneamento das irregularidades graves (parágrafos 189 a 192).*

230. *Foi proposto, também, a realização das oitivas da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde, bem como dos terceiros interessados que poderão ser impactados com a decisão do Tribunal (parágrafos 193 a 194).*

231. *Os responsáveis pela ocorrência descrita no Achado III.1 foram identificados no parágrafo 198, porém propõe-se efetuar as respectivas audiências somente após a análise das oitivas propostas.*

232. *O Achado III.2 destaca a inexistência de projeto básico e executivo com grau de precisão adequado para efetuar a licitação, classificando a ocorrência como IGP. Dessa forma, propõe-se, nesta etapa processual, a comunicação ao Congresso da referida classificação, bem como das medidas a serem adotadas pelos responsáveis, com vistas ao saneamento das irregularidades graves (parágrafos 199 a 202).*

233. *Foi proposto, também, a realização das oitivas da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde, bem como dos terceiros interessados que poderão ser impactados com a decisão do Tribunal (parágrafos 204 a 205).*

234. *Os responsáveis pela ocorrência descrita no Achado III.2 foram identificados no parágrafo 209, porém, propõe-se efetuar as respectivas audiências somente após a análise das oitivas propostas.*

235. *O Achado III.3 detalha a aquisição de equipamentos em desconformidade com o cronograma e seus desdobramentos (perda da garantia, possível dano ao erário pela não utilização do equipamento, além de custos de armazenagens). A classificação proposta foi IGC.*

236. *Para este achado, foi proposto acrescentar à comunicação ao Congresso Nacional que, caso haja a interrupção do fluxo financeiro para os contratos de aquisição de equipamento com fornecedores internacionais, poderá haver perda do montante já investido, diante da potencial recusa de os fornecedores internacionais avançarem com os compromissos após a suspensão. Caso haja opção pela interrupção parcial do fluxo financeiro, os recursos necessários para estes contratos são da ordem de 120 milhões de reais (parágrafo 213).*

237. *Foi proposto, também, a realização das oitivas da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde (parágrafo 214).*

238. *Os responsáveis pela ocorrência descrita no Achado III.3 foram identificados no parágrafo 218, porém, propõe-se efetuar as respectivas audiências somente após a análise das oitivas propostas.*

239. *Por fim, o Achado III.4 destaca a utilização equivocada e onerosa da fundação de apoio da Fiocruz, a Fiotec, para conduzir parte do empreendimento.*

240. *Para esta irregularidade, foi proposta a oitiva da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde (parágrafo 220).*

241. Visando a apenação dos responsáveis, foram propostas audiências e, quanto ao ressarcimento ao erário, foi proposta a instauração de processo apartado de Tomada de Contas Especial, que deverão ser efetivadas em etapa posterior, após a análise das oitivas (parágrafos 222 a 226).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

242. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que há indícios de irregularidades graves do tipo IGP, nos termos do art. 121, §1º, inciso IV, da Lei 13.408/2016 (LDO 2017), sobre as contratações efetuadas no âmbito da ação 13DW que visam a construção do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos da Fundação Oswaldo Cruz - NCPFI, com potencial dano ao erário de R\$ 235.011.575,78 (valores pagos até 2 de maio de 2017, dos R\$ 719.097.793,90 contratados), caso a Fundação Oswaldo Cruz não efetue as seguintes medidas abaixo citadas:

a.1) elabore um estudo de viabilidade técnica, econômica e financeira para a implantação do NCPFI, indicando os valores necessários para a conclusão do empreendimento, definindo os produtos que serão processados na planta (com as receitas decorrentes) e detalhando os valores previstos para arcar com o custo de operação, simulando, portanto, as entradas e saídas de recursos no seu caixa ao longo de sua vida útil, demonstrando, assim, a sua viabilidade econômica ($VPL > 0$), visando corrigir as impropriedades detectadas nos parágrafos 149 a 159 e 160 a 165 do relatório de auditoria (peça 114), quando se descreveu o ‘Estudo de Viabilidade Econômica realizado em 2015’ e a ‘Forte vinculação do empreendimento à Política de Parceria de Desenvolvimento Produtivo’;

a.2) defina e detalhe o modelo de financiamento do empreendimento (se privado, público ou misto), pontuando, se for o caso, os direitos e obrigações do parceiro privado e do ente público, visando corrigir a ‘Indefinição do Modelo a ser adotado’, exposto nos parágrafos 141 a 148 do relatório de auditoria (peça 114);

a.3) comprove que as receitas próprias advindas de exportações estão sendo apropriadas à conta única do Tesouro Nacional, adequando-as à sistemática adotada às receitas públicas, conforme preconizam o art. 56 da Lei 4.320/1964 e o art. 2º do Decreto 93.872/1986, visando corrigir as impropriedades expostas nos parágrafos 166 a 171 do relatório de auditoria (peça 114), quando se descreveu o ‘Aumento da importância das Exportações’;

a.4) apresente o projeto executivo completo, mas notadamente o orçamento sem que haja as irregularidades apontadas no presente relatório, ou seja, apresentando a composição de custos unitários dos serviços previstos; contendo os quantitativos e o detalhamento de todos os serviços e equipamentos; detalhando a bonificação e despesas indiretas - BDI; efetuando, quando for possível, a diferenciação do BDI para materiais e serviços; relacionando os valores dos serviços a serem executados com os custos constantes em referencial de preços (de preferência o Sinapi); apresente os valores em data-base atualizada, visando corrigir as falhas apontadas nos itens 180 a 196 do relatório de auditoria – peça 114;

b) comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que a Fiocruz firmou contratos de fabricação de equipamentos com empresas internacionais e que, caso haja a interrupção do fluxo financeiro para estes contratos, poderá haver perda do montante já investido, diante da recusa de os fornecedores internacionais avançarem com os compromissos após a suspensão. Caso haja opção pela interrupção parcial do fluxo financeiro, os recursos necessários para a conclusão destes contratos são da ordem de R\$ 120 milhões de reais.

Contrato Equipamento	Valor estimado do contrato	Percentual empenhado	Percentual faltante	Recursos necessários (R\$)
Linha de Envase	82.787.443,20	25%	75,00%	62.090.582,40*
Liofilizadores	88.977.257,13	50%	50,00%	44.488.628,57*
Linha de	52.754.167,95	75%	25,00%	13.188.541,99*

Embalagem

				119.767.752,95*
--	--	--	--	-----------------

* Valor estimado, contrato assinado em moeda estrangeira (sujeito à variação cambial)

Fonte: Evidência 61 (Resposta Ofício de Requisição 3-117/2017) do TC 007.991/2017-7

c) promover, com fulcro no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, oitiva, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência:

c.1) da Fundação Oswaldo Cruz (CNPJ 33.781.055/0001-35) na pessoa de seu representante legal, bem como do Ministério da Saúde, para que se pronunciem acerca das seguintes irregularidades:

‘Ausência de viabilidade econômico-financeira do empreendimento uma vez que houve alterações importantes no que se refere ao orçamento estimado e ao cenário macroeconômico do país, conforme relatado nos parágrafos 121 a 171 do relatório de auditoria (peça 114);

Projeto básico/executivo deficiente (sem grau de precisão adequado para se contratar/executar o objeto, conforme relatado nos parágrafos 180 a 206 do relatório de auditoria (peça 114);

Execução de etapas da obra/ aquisição de equipamentos em desconformidade com o cronograma, conforme relatado nos parágrafos 214 a 223 do relatório de auditoria (peça 114);

Contratação irregular de Fundação de Apoio como intermediária (gerenciadora), conforme relatado nos parágrafos 233 a 281 do relatório de auditoria (peça 114)’.

d) promover, com fundamento no inciso V do art. 250 do Regimento Interno do TCU, as oitivas dos seguintes terceiros interessados, para que no prazo de 15 (quinze) dias, manifestarem-se sobre os fatos abaixo pontuados: i) ausência de viabilidade econômico-financeira do empreendimento uma vez que houve alterações importantes no que se refere ao orçamento estimado e ao cenário macroeconômico do país, conforme relatado nos parágrafos 121 a 171 do relatório de auditoria (peça 114) e ii) projeto básico/executivo deficiente (sem grau de precisão adequado para se contratar/executar o objeto, conforme relatado nos parágrafos 180 a 206 do relatório de auditoria (peça 114), fatos que poderão ensejar recomendação desta Corte de Contas para interrupção do fluxo financeiro aos contratos pactuados para a realização do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos da Fiocruz:

d.1) da Biovert Florestal e Agrícola Ltda (CNPJ 68.695.915/0001-00) na pessoa de seu representante legal;

d.2) da Concremat Engenharia e Tecnologia S.A. (CNPJ 33.146.648/0001-20) na pessoa de seu representante legal;

d.3) da Carioca Chistiani Nielsen Engenharia S.A. (CNPJ 40.450.469/0001-26) na pessoa de seu representante legal;

d.4) da Monjardim Construções Ltda. (CNPJ 28.172.476/0001-29), na pessoa de seu representante legal;

d.5) da empresa Jacoby Fernandes e Reolon Advogados Associados (CNPJ 10.627.605/0001-60) na pessoa de seu representante legal;

d.6) da Fundação para o Desenvolvimento Científico e tecnológico em Saúde – Fiotec (CNPJ 02.385.669/0001-74), na pessoa de seu representante legal;

d.7) da IPS (empresa estrangeira), na pessoa de seu representante legal;

d.8) da I.M.A. Industria Macchine Automatiche S.P.A. (empresa estrangeira), na pessoa de seu representante legal;

d.9) da Dividella Pharma Packaging Technology (empresa estrangeira) na pessoa de seu representante legal;

d.10) da Atec Pharmatechnik GMBH (empresa estrangeira), na pessoa de seu representante legal.”

10. O Diretor da 1ª Diretoria da SeinfraUrbana assim se manifestou (peça 122):

“Manifesto-me de acordo com a proposta formulada pela auditora Laura Avila Berlinck, AUFC (doc. 57.935.776-5).

2. Por oportuno, tendo em conta a recente prolação do Acórdão 1.555/2017 – TCU – Plenário, que trata de auditoria realizada também nas obras de construção do NPFICI, no âmbito do Fiscobras 2016 (TC 017.376/2016-5), registro algumas informações relevantes para o bom prosseguimento dos trâmites processuais.

3. Primeiramente, importa pontuar em que medida o enfoque da presente fiscalização se diferencia daquele que orientou a auditoria do Fiscobras anterior. Enquanto naquele trabalho as análises se concentraram em questões relacionadas mais diretamente à execução das etapas de obra em andamento, ainda que tenham sido avaliados outros aspectos relacionados, por exemplo, à elaboração dos projetos que envolviam outras etapas previstas (peça 36, p. 7-8 do TC 017.376/2016-5), a presente auditoria buscou uma avaliação mais aprofundada do empreendimento como um todo, avaliando-se de forma mais ampla a inserção do empreendimento em seu contexto institucional e no contexto da política pública à qual se vincula.

4. As diferentes abordagens foram favorecidas, em certa medida, pela expertise construída no âmbito das Unidades Técnicas que coordenaram cada um dos trabalhos. Enquanto o trabalho de 2016 foi concebido e executado no âmbito da SeinfraUrbana, unidade que, historicamente, tem atuado com enfoque na fiscalização de obras, a auditoria do Fiscobras 2017 foi concebida e coordenada no âmbito da Diretoria de Saúde e Meio Ambiente da Secex-RJ, sob supervisão da SeinfraUrbana.

5. Nesse cenário, o conhecimento construído ao longo do tempo naquela Unidade Técnica, especialmente no que tange ao funcionamento da Fiocruz, possibilitou um olhar mais acurado sobre questões que não haviam sido alcançadas na fiscalização anterior.

6. A despeito dessa ampliação do alcance da abordagem do presente trabalho, vale ressaltar que ele não esgota todos as fragilidades verificadas no contexto da Fiocruz. Pelo contrário, traz à luz diversos outros aspectos que poderiam ser objeto de trabalhos futuros do Tribunal e que não puderam ser analisados de forma aprofundada, dadas as limitações relacionadas à metodologia e especialmente aos prazos legais que condicionam os trabalhos de auditoria inseridos no Fiscobras.

7. Feita essa ponderação preliminar, vale destacar alguns aspectos relacionados à tramitação processual, sobretudo no que tange aos parâmetros prazo e responsabilidade técnica pelo processo, definidos na Resolução TCU 280/2016, que disciplina a execução do Fiscobras.

Prazos

8. No que tange aos prazos, preveem os arts. 13 e 14 da referida resolução o seguinte:

Art. 13. A conclusão da auditoria dar-se-á por meio de despacho do titular da unidade técnica no prazo de 15 (quinze) dias a contar da data de conclusão do relatório.

Art. 14. Após a conclusão da auditoria, a unidade técnica adotará as providências necessárias à coleta da manifestação preliminar do órgão ou entidade responsável pela realização de obra com PIGP, no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, contados da notificação.

(...)

§ 4º A unidade técnica devolverá ao remetente a documentação entregue fora do prazo previsto no caput, para evitar o descumprimento do prazo determinado pela Lei de Diretrizes Orçamentárias, e comunicará ao gestor que ele poderá exercer o seu direito de defesa nas etapas processuais posteriores, em conformidade com a Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, e com o Regimento Interno do TCU.

9. O Relatório de Auditoria foi concluído no dia 17/7/2017, tendo sido despachado pelos Secretários da Secex-RJ e da SeinfraUrbana, respectivamente, nos dias 19/7/2017 e 25/7/2017. A comunicação para fins de atendimento ao disposto no § 9º, art. 121 da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) (manifestação preliminar do gestor sobre proposta de classificação de irregularidade como IGP), foi expedida no dia 26/7 (peça 118) e recebida na mesma data pela Diretoria Regional de Brasília – DIREB da Fiocruz (peça 119).

10. Em 15/8/2017 a Fiocruz remeteu à SeinfraUrbana, por meio de mensagem eletrônica (anexo I), sua resposta ao Ofício 0325/2017-TCU/SeinfraUrbana. Em atenção ao §4º do art. 14 da Resolução TCU 280/2016, a mensagem eletrônica foi respondida pelo Serviço de Administração da

SeinfraUrbana, sob orientação desta Diretoria, com a informação de que a documentação entregue intempestivamente seria devolvida à Unidade Jurisdicionada, sem prejuízo de que pudesse exercer seus direitos processuais em etapas futuras do procedimento (anexo I).

11. *Ocorre que, diante da resposta da SeinfraUrbana, a Fiocruz enviou nova mensagem eletrônica informando que o ofício de notificação somente chegou ao destinatário no dia 31/7/2017, apresentando seus argumentos no sentido de que esta fosse a data considerada para início da contagem do prazo de resposta.*

12. *Em face da razoabilidade das justificativas apresentadas, bem como da relevância e materialidade das irregularidades tratadas nos presentes autos, e tendo em conta o princípio do formalismo moderado, a SeinfraUrbana reconsiderou a data de início de contagem do prazo, o que alterou o juízo inicial sobre a tempestividade da resposta. Tendo a data de contagem do prazo iniciado no dia 31/7, entendeu-se que a entrega da resposta em 15/8 atendeu ao estabelecido no art. 14 da Resolução TCU 280/2016.*

13. *Superada a controvérsia inicial sobre o cumprimento do prazo de entrega da manifestação preliminar, a análise da resposta da Fiocruz foi contemplada no escopo da instrução que precede o presente despacho.*

Responsabilidade pelo processo

14. *Conforme despacho do Secretário da SeinfraUrbana (peça 117), a responsabilidade técnica pelo presente processo foi alterada; sendo, atualmente, da SeinfraUrbana, nos termos do subitem 9.3 do Acórdão 2.757/2016-TCU-Plenário (Fiscobras 2017) e 9.5.2 do Acórdão 664/2016-TCU-Plenário (Fiscobras 2016), em virtude da existência de achados do tipo IGP.*

15. *Ocorre que, conforme destacado na parte inicial do presente despacho, a Secex-RJ detém maior expertise no que tange ao funcionamento da Fiocruz, o que se mostra um fator essencial para melhor condução das etapas subsequentes do processo, em especial no que tange à adoção das providências corretivas relacionadas ao estudo de viabilidade e à eventual responsabilização dos agentes que atuaram junto àquela unidade jurisdicionada.*

16. *Em função disso, e sem prejuízo de que a SeinfraUrbana continue atuando em suporte à Secex-RJ, entende-se pertinente consignar proposta, adicional à registrada na instrução precedente, no sentido de que a responsabilidade técnica pelo presente processo seja restituída à Secex-RJ. Vale salientar que esse encaminhamento já foi previamente discutido com aquela Unidade Técnica, havendo consenso acerca do encaminhamento proposto.”*

11. O Secretário da SeinfraUrbana pronunciou-se desse modo (peça 123):

“Trata-se de análise da manifestação preliminar quanto aos indícios de irregularidades graves com indicação de paralisação (IG-P), referentes às obras de construção do Centro de Processamento Final de Imunobiológicos no Estado do Rio de Janeiro.

Inicialmente, justifico que, em virtude da complexidade da matéria e por envolver a atuação conjunta de duas secretarias de controle externo na presente instrução de análise da manifestação preliminar, não foi possível atender ao comando do art. 17 da Resolução 280/2016, acerca do prazo de tramitação do processo ao gabinete do Relator, que venceu no dia 30/8/2017.

Embora a fiscalização tenha sido coordenada pela Secretaria de Controle Externo do Estado do Rio de Janeiro – Secex-RJ, com supervisão desta SeinfraUrbana, o processo teve sua responsabilidade técnica alterada para esta secretaria, conforme previsto nos subitens 9.3 do Acórdão 2.757/2016-TCU-Plenário (Fiscobras 2017) e 9.5.2 do Acórdão 664/2016-TCU-Plenário (Fiscobras 2016), em virtude da existência de achados do tipo IG-P.

Diante das análises realizadas, manifesto minha inteira concordância com a proposta de encaminhamento formulada pela AUFC Laura Avila Berlinck (peça 121). Além disso, assinto à adição proposta pelo Diretor da Subunidade Rommel Dias Marques Ribas Brandão (peça 122), acerca de restituir a responsabilidade técnica à Secex-RJ, em virtude de os achados de auditoria terem conexão com a própria gestão da Fiocruz, sobre a qual aquela unidade técnica possui maior domínio.”

É o relatório.

VOTO

Cuidam os autos de relatório de auditoria realizada na Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), no âmbito do Fiscobras 2017, com o objetivo de fiscalizar a construção do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos de Bio-Manguinhos (NCPFI), localizado em Santa Cruz, zona oeste do município do Rio de Janeiro/ RJ.

2. O Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos - Bio-Manguinhos constitui uma unidade técnico-científica da Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), instituição vinculada ao Ministério da Saúde (MS). Seu objetivo é produzir imunobiológicos, reativos para diagnóstico de doenças infecciosas e biofármacos, necessários para atender às necessidades de saúde do país, especialmente às do Sistema Único de Saúde (SUS).

3. Em 2010, o instituto sofreu inspeções da vigilância sanitária necessárias à renovação do Certificado de Boas Práticas de Fabricação. Devido a inadequações verificadas em algumas operações, a certificação foi emitida com sobrestamento até apresentação de “*compromisso de adequação, com datas inicial e final, das áreas produtivas à Resolução RDC/Anvisa 17/2010*”.

4. Nesse cenário, o diretor do órgão, para evitar grande interrupção da fábrica, solicitou prazo de seis anos para atendimento total aos novos requerimentos de Boas Práticas de Fabricação definidos pela referida norma, informando que a construção do NCPFI atenderia todas as exigências.

6. Dessa forma, o projeto foi concebido visando atender a requisitos de Boas Práticas de Fabricação requeridos pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), bem como pela Organização Mundial de Saúde (OMS), no caso de vacinas para exportação. Esta nova planta permitirá aumentar a oferta dos produtos biológicos para o Ministério da Saúde e para agências das Nações Unidas (mercado público de produtos).

II

7. Antes de adentrar na análise do empreendimento objeto da fiscalização, cumpre contextualizar a atividade finalística do Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos – Bio-Manguinhos/Fiocruz.

8. A produção de imunobiológicos por Bio-Manguinhos é prevista no planejamento anual governamental por meio principalmente da Ação 20YE – Imunobiológicos e Insumos para Prevenção e Controle de Doenças. Conforme apurado pela equipe de fiscalização, no período de 2013 a 2016, foram aplicados aproximadamente R\$ 4,4 bilhões nesta ação orçamentária, sendo R\$ 1,2 bilhão apenas no ano de 2016.

9. A unidade também recebe recursos orçamentários para a produção de reativos, que se dá por intermédio da Ação 6516 – Aperfeiçoamento e Avaliação dos Serviços de Hematologia e Hemoterapia -, no valor aproximado de 6% dos recursos da Ação 20YE.

10. A execução orçamentária das Ações 20YE e 6516 reflete o atendimento pela Fiocruz ao Programa Nacional de Imunização (PNI), no segmento de vacinas; à Coordenação Geral de Laboratórios (CGLAB) e ao Programa Nacional de Doenças Sexualmente Transmissíveis AIDS (PNDST/AIDS), no segmento de reativos; e ao Programa de Medicamentos Excepcionais (PME) do Departamento de Assistência Farmacêutica (DAF), no segmento de biofármacos, todos do Ministério da Saúde.

11. A capacidade de atendimento às necessidades do Ministério da Saúde relativas ao PNI e à produção de reativos e biofármacos vem sendo apurada pela Fiocruz e apresentada em seu relatório de gestão. A tabela a seguir expõe os resultados apurados do indicador nos últimos quatro exercícios:

Ano	PNI	Reativos	Biofármacos
2013	84,46%	88,14%	N/I
2014	88,60%	68,43%	83,00%
2015	71,79%	95,48%	78,50%
2016	59,80%	78,29%	83,16%

Fonte: Relatórios de gestão da Fiocruz

12. Com isso, verifico que o Instituto Bio-Manguinhos/Fiocruz vem diminuindo o percentual de atendimento da demanda do Ministério da Saúde, o que foi justificado pela entidade por restrições orçamentárias e dificuldades operacionais, tais como atrasos na entrega de insumos do parceiro de transferência de tecnologia, reprovação de lotes e problemas técnicos em unidades.

III

13. Com relação ao projeto do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos de Bio-Manguinhos (NCPFI), ele consta do Plano Plurianual 2012-2015 (Lei 12.593, de 18/1/2012), na Iniciativa 04AA - Construção do Centro de Processamento Final de Imunobiológicos, vinculada ao Objetivo 0194 - Fortalecer o complexo produtivo-industrial da saúde, ampliando a produção nacional de fármacos, biofármacos, medicamentos, imunobiológicos, equipamentos e materiais de uso em saúde. O valor previsto para o empreendimento no PPA 2012-2015 foi de R\$ 800 milhões.

14. A tabela a seguir exibe os recursos empenhados na execução dessa ação desde 2012:

Ano	Projeto de Lei (R\$)	Dotação Inicial (R\$)	Autorizado (R\$)	Empenhado (R\$)
2012	93.000.000,00	88.000.000,00	100.533.334,00	71.200.000,00
2013	88.000.000,00	88.000.000,00	88.000.000,00	88.000.000,00
2014	180.000.000,00	163.450.000,00	115.219.550,00	91.514.574,00
2015	300.000.000,00	278.320.176,00	233.320.176,00	78.320.176,00
2016	300.000.000,00	240.000.000,00	182.000.000,00	130.351.000,00
2017*	300.000.000,00	237.000.000,00	237.000.000,00	7.987.915,00
Total	1.261.000.000	1.094.770.176	956.073.060	467.373.665

Fonte: Siafi (consulta à ferramenta Siga Brasil do Senado)

15. O NCPFI se localizará no terreno do Complexo Industrial de Biotecnologia em Saúde - CIBS, que abrange uma área total de 580 mil m², e representa, nesta fase do projeto, em que são previstas as primeiras edificações, aproximadamente 216 mil m². Nesta etapa, serão implantadas novas instalações industriais para as atividades de processamento final (formulação, envase, liofilização, recravação, revisão, rotulagem e embalagem), controle e garantia da qualidade, armazenagem de matérias primas e de produtos acabados, construção de áreas de suporte técnico e administrativo e a urbanização do novo Campus de Santa Cruz.

16. A equipe de auditoria listou os contratos assinados para a consecução do empreendimento e os respectivos estágios de execução na tabela 5, reproduzida no relatório que antecede este voto. Ao todo, a fiscalização apurou a existência de aproximadamente R\$ 719 milhões contratados, tendo aplicado procedimentos de auditoria numa amostra de contratos equivalente a 66% dos valores empenhados.

17. Com isso, o volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R\$ 314.041.570,30, que representa o somatório dos valores empenhados relativos aos contratos selecionados pela equipe de auditoria na ação 13DW, de 2012 a 2017 (até 2 de abril), de acordo com os critérios para mensuração do volume de recursos fiscalizados (VRF) constantes na Portaria-TCU 222, de 10 de outubro de 2003.

IV

18. Após os trabalhos de campo, a equipe de auditoria apontou os seguintes achados:

- a) não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento (IG-P);
- b) projeto básico/executivo deficiente (sem grau de precisão adequado para se contratar/executar o objeto) (IG-P);
- c) execução de etapas da obra/ aquisição de equipamentos em desconformidade com o cronograma (IG-C);
- d) contratação irregular de Fundação de Apoio como intermediária (gerenciadora) (IG-C);

19. Passo a tratar dos dois primeiros indícios de irregularidade, classificados como IG-P e que foram objeto da manifestação preliminar da Fundação Oswaldo Cruz e do Ministério da Saúde, com fulcro no § 9º do art. 121 da Lei 13.408/2016 (LDO 2017) c/c o art. 14 da Resolução 280/2016.

V

20. Conforme apurado pela fiscalização, a Fiocruz não realizou Estudo de Viabilidade Técnica e Econômica (EVTE) do empreendimento, antes da decisão de investir em 2010/2011. Da mesma forma, a entidade também não o fez ao longo do desenvolvimento das fases de planejamento e execução, em que se identificaram alterações nas estimativas de prazo e custo do empreendimento, com inevitável influência em sua viabilidade econômica.

21. Somente em 2015, foi elaborado o EVTE para implantação do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos - NCPFI, por meio de contrato celebrado com a Fundação para o Desenvolvimento Científico e Tecnológico em Saúde (Fiotec), fundação de apoio à Fiocruz, que, por sua vez, subcontratou a Fundação Getúlio Vargas – FGV (Evidência 24 e 67).

22. Porém, a unidade técnica apontou que esse estudo não se mostrava consistente, pois havia avaliado *“de forma integrada o resultado de Bio-Manguinhos ao longo dos anos como um todo, ou seja, não destacou as receitas e custos que a planta a ser construída em Santa Cruz teria, nem delimitou sua carteira de produtos”*.

23. Ademais, a equipe de auditoria apurou o crescimento significativo do valor estimado do empreendimento, que passou de R\$ 800 milhões, quando do cadastro no Sistema Integrado de Planejamento e Orçamento do Governo – SIOP para fins do PPA 2012-2015, para R\$ 3,4 bilhões, conforme ata da reunião do Conselho Deliberativo de Bio-Manguinhos, em 5/11/2015.

24. A despeito disso, a Lei 13.249/2016, que trata do PPA 2016-2019, consignou apenas R\$ 1.327.218.490,00 para a construção do empreendimento, o mesmo que havia sido cadastrado no SIOP em 18/6/2015.

25. Com isso, a equipe apurou que, mesmo com a aprovação do PPA 2016-2019, a construção do empreendimento não está garantida visto que o somatório dos valores previstos nos dois PPA representa apenas 62,5% dos recursos necessários (valor orçado no projeto básico).

26. Ademais, a fiscalização constatou que a Fiocruz ainda não detalhou o modelo de financiamento do restante da obra, uma vez que sequer possui, da forma que a legislação exige, o valor exato do custo da obra, nem a definição do modelo de parceria com o setor privado.

27. Acerca do assunto, a equipe de auditoria destacou a decisão da entidade de conduzir as obras não somente com recursos do Tesouro, mas também com recursos advindos de parceria privada (Evidência 68, p. 22). Para tanto, o instituto contratou assessoria jurídica no valor de R\$ 468 mil para discutir o modelo de parceria, tendo sido aventada a possibilidade de utilização da contratação via **built to Suit – BTS**.

28. Em sua manifestação preliminar, o Instituto Bio-Manguinhos destacou, inicialmente, a relevância social do projeto do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos de Bio-Manguinhos. Nesse sentido, ressaltou que a entidade fornece oito das dezesseis vacinas que compõem o Calendário Nacional de Vacinação do PNI e que, no cenário internacional, atende à demanda internacional dos países em desenvolvimento, por solicitação das agências das Nações Unidas ao Governo Brasileiro.

29. Ademais, a entidade destacou a demanda potencial do mercado internacional de vacinas, além da importância da entidade na oferta de reativos a diversos segmentos e políticas do Ministério da Saúde, dentre os quais o Departamento de Vigilância, Prevenção e Controle das Infecções Sexualmente Transmissíveis, do HIV/AIDS e a Coordenação Geral de Sangue e Hemoderivados (CGSH). O instituto informou ainda que é um dos fornecedores do Programa de Medicamentos Excepcionais do MS, por meio de uma parceria com a Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos (SCTIE/MS).

30. Nesse cenário, ponderou que há um esgotamento das possibilidades de adequação do Centro de Processamento Final existente, de forma que a paralisação dessa unidade acarretaria como consequências:

“- parada da produção da vacina Febre Amarela, tríplice viral (desabastecendo PNI);

- *comprometimento do fornecimento mundial da vacina de febre amarela (agravado pela interrupção de produção dessa vacina pela Sanofi);*
- *desabastecimento da vacina de meningite nos países do Saara sul-africano;*
- *parada da produção de biofármacos;*
- *interrupção do tratamento de doenças crônicas pelos pacientes do SUS (ex: hepatite viral).”*

31. Com isso, diante dos impactos catastróficos de uma possível interrupção e esgotadas todas as possibilidades da atual estrutura de Bio-Manguinhos, o instituto destacou a necessidade de construção da nova planta de processamento final, a fim de atender as exigências regulatórias e a capacidade de produção nos próximos 30 anos.

32. Sobre o indício de irregularidade em si, a entidade praticamente repetiu as mesmas informações já carregadas durante a etapa de execução da auditoria, tendo assinalado que:

- a) a definição do modelo de financiamento estava em andamento por meio de estudo da FGV;
- b) a ausência de definição precisa do orçamento não inviabiliza o estudo em desenvolvimento pela FGV porque, ainda que em caráter preliminar, já se tem delimitada uma ordem de grandeza do empreendimento;
- c) em vista da crise política e econômica pela qual o país atravessava – e ainda atravessa –, houve a necessidade de mudança de estratégia;
- d) sobre o EVTE integrado, a capacidade de produção e fornecimento dos produtos e, conseqüentemente, de geração de receitas por parte do Instituto depende do funcionamento integrado de todas as plantas industriais, devendo ser considerados, portanto, os investimentos, custos e despesas globais e não apenas os do NCPFI de maneira apartada;
- e) não existe planta no Brasil que, do ponto de vista tecnológico, regulatório e de capacidade produtiva, possa absorver as atividades de processamento final de Bio-Manguinhos/Fiocruz; e
- f) não se pode investir num empreendimento com uma visão de curto prazo, sob pena de, em um futuro próximo, demandar reformas e ampliações, o que se afiguraria antieconômico e lesivo ao erário.

33. Sobre a classificação do indício de irregularidade como IG-P e, por consequência, a paralisação do fluxo de recursos, o instituto alegou que essa medida é gravosa à Fiocruz, ao Ministério da Saúde, à sociedade brasileira e à comunidade internacional, porquanto poderá acarretar os seguintes desdobramentos: rescisão dos contratos em execução, ensejando a possibilidade de indenização; realização de despesas para a preservação das instalações; atraso na implementação do cronograma do NCPFI, com inegáveis prejuízos sociais; comprometimento ao atendimento à demanda futura do MS e das Nações Unidas; perda de certificações; provável fechamento do Instituto; em função da falta de capacidade de sustentabilidade orçamentária e financeira, dentre outros.

34. O auditor da Secex/RJ analisou os argumentos acostados e concluiu que eles não são suficientes para elidir a ausência de EVTE específico para o empreendimento. Nesse sentido, destacou que não há certezas quanto ao valor do empreendimento, a origem dos recursos, os produtos que serão processados na nova planta, as receitas e o custo de manutenção.

35. Sobre a relevância e dimensão do empreendimento, asseverou que, tais aspectos impõem *“(...) ao gestor um maior cuidado na definição e implementação da estratégia que deveria viabilizar sua consecução, o que não condiz com a maneira pela qual o empreendimento está sendo atualmente gerido. Dessa forma, há um elevado risco de a sociedade perder duas vezes. Por não ter os imunobiológicos ofertados e por ter desperdiçado vultosos recursos em uma obra inacabada.”*

36. Com isso, concluiu que não há como se prosseguir com o investimento sem que esses elementos tenham um grau mínimo de detalhamento e de maturidade, compatíveis com o estágio atual da execução do empreendimento. Dessa forma, alvitrou a classificação da obra como IG-P, tendo especificado as medidas corretivas para a eventual reclassificação do indício, além da oitiva da Fiocruz e dos terceiros interessados (contratados que serão atingidos pela paralisação dos recursos orçamentários).

37. Na ocasião, a unidade técnica ressaltou, da medida supramencionada, os contratos de fabricação de equipamentos mantidos com empresas internacionais, por entender que a sua paralisação

poderia acarretar a perda do montante já investido, diante da recusa de os fornecedores internacionais avançarem com os compromissos após a suspensão.

38. Com relação ao assunto, ressalto, inicialmente, que a manifestação desta Corte de Contas, nesta etapa do processo de fiscalização de obras públicas, envolve a decisão quanto à classificação do indício de irregularidade dentre os diversos tipos especificados, **in casu**, no art. 121 da Lei 13.408, de 26 de dezembro de 2016 (LDO/2017).

39. Segundo o art. 121, § 1º, da LDO/2017, para os efeitos dessa lei, entende-se por:

“IV - indícios de irregularidades graves com recomendação de paralisação - IGP, os atos e fatos materialmente relevantes em relação ao valor total contratado que apresentem potencialidade de ocasionar prejuízos ao erário ou a terceiros e que:

a) possam ensejar nulidade de procedimento licitatório ou de contrato; ou

b) configurem graves desvios relativamente aos princípios constitucionais a que está submetida a administração pública federal.”

40. Conforme o art. 122, § 5º, da referida norma, para fins deste artigo, o Tribunal de Contas da União subsidiará a deliberação do Congresso Nacional, com o envio de informações e avaliações acerca de potenciais prejuízos econômicos e sociais advindos da paralisação, abordando, dentre outros, os elementos relacionados nos incisos I a XI do **caput** deste artigo.

41. Apesar de o empreendimento ter se iniciado sem a conclusão do EVTE, o que por si só revela grave violação à ordem natural de concepção de projetos, entendo que, após a apresentação do estudo da FGV (peça 80), é possível afirmar que a entidade vem adotando as medidas corretivas necessárias para a viabilização econômico-financeira do empreendimento.

42. Embora não seja possível afirmar peremptoriamente o acerto do trabalho desenvolvido pela FGV, o que demandaria minuciosa análise crítica das premissas adotadas, compreendo que, a situação atual do empreendimento, em que várias obras estão em andamento e a modelagem econômica está em vias de definição, torna não recomendável a paralisação do fluxo financeiro das obras, ainda mais diante dos impactos sociais, econômicos e financeiros decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do empreendimento pela população.

43. Nesse sentido, ressalto o risco de o Instituto Bio-Manguinhos eventualmente perder a Certificado de Boas Práticas de Fabricação da Anvisa, o qual foi renovado em 2010 sob o “compromisso de adequação, com datas inicial e final, das áreas produtivas à Resolução RDC/Anvisa 17/2010”. Nesse quadro de esgotamento e de limitação da capacidade produtiva da planta atual, temo que a paralisação do andamento do projeto do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos de Bio-Manguinhos possa agravar ainda mais o risco de interrupção de fornecimento de importantes vacinas, reativos e biofármacos, o que permite invocar o art. 122, inciso I, da LDO/2017, para o fim de não recomendar o enquadramento do achado como IG-P.

44. Sobre o EVTE elaborado pela FGV, compreendo que a análise integrada do empreendimento se justifica pelas sinergias existentes entre o novo complexo e as demais unidades do instituto. Tal sistemática foi adotada pela Petrobras, nos estudos realizados recentemente sobre a situação da Refinaria Abreu e Lima, apreciados pelo Tribunal no Acórdão 3.052/2016-Plenário.

45. Pelo didatismo em que a questão foi exposta, transcrevo os seguintes trechos do relatório da unidade técnica que deu suporte à referida decisão:

“227. Para uma completa descrição dos principais aspectos concernentes ao EVTE, cumpre registrar que para o cálculo do VPL, que sinaliza sobre a viabilidade do empreendimento, não se considera o projeto de investimento de maneira isolada dos demais empreendimentos da Petrobras. A simulação das diversas variáveis envolvidas no modelo financeiro para elaboração do EVTE de alguns projetos é realizada no Planinv (Planejamento de Investimento) - programa computacional que, aproximadamente, há trinta anos vem sendo desenvolvido dentro da Companhia. Devido à importância desse software nas diversas nuances relacionadas ao EVTE que serão tratadas no achado de auditoria, convém esclarecer o contexto no qual ele se insere.

(...)

229. Devido às sinergias advindas desse modelo integrado torna-se difícil aferir as consequências isoladas de um único elemento pertencente a esse sistema integrado. A interdependência das estruturas implica existência de externalidades que cada uma, isoladamente, gera sobre as demais. O mesmo vale para novos projetos de investimentos que venham a se agregar a essa malha. Faz-se necessário avaliar sua influência sobre a totalidade do sistema do qual ele participará.

230. A simulação desse complexo modelo de produção, considerando a miríade de variáveis envolvidas, é realizada pelo Planinv. O programa realiza o equacionamento da oferta de petróleo – produção nacional, exportação e importação – com o parque de refino e toda logística de transporte de petróleos e derivados, além de sua inter-relação com a demanda de derivados do país. Ou seja, o programa faz a otimização das operações da Petrobras como um todo. A inserção de determinada refinaria nesse sistema, por exemplo, com o emprego de projeções (tais como produção de petróleo, consumo interno e preços do petróleo cru e derivados), tem como resposta, entre outras, o impacto da refinaria na receita operacional da empresa, a taxa de utilização da capacidade da própria refinaria e a diminuição da importação de derivados.

(...)

233. Com base nisso, quando se estiver abordando o resultado do VPL de determinado empreendimento da Petrobras, não se estará falando de sua viabilidade isoladamente, mas sim de seu impacto frente todas as operações da empresa que são realizadas de forma integrada. Daí advém, para a Sistemática, a importância do VPL ser maior do que zero ($VPL > 0$), pois o que se está avaliando é sua viabilidade no contexto da empresa como um todo, tendo em vista o impacto causado por um novo empreendimento, e não este isoladamente.”

46. Quanto ao conteúdo do EVTE, verifico que a FGV listou três possíveis cenários jurídicos e técnicos para a concepção do empreendimento, tendo concluído, em cada um deles, pela viabilidade, conforme os trechos que exponho a seguir:

a) Cenário 1: Empresa Pública com mercado interno + exportação inicial: “Os resultados apurados evidenciam o aumento das receitas em função dos novos produtos, mas por conta do pagamento das dívidas, a geração de caixa se mostra vulnerável em 2020, considerando-se que o saldo final, neste ano, não suporta um stress test rigoroso. Tendo como base as premissas utilizadas, as projeções indicam a existência de saldo final positivo em praticamente todos os anos (nos anos de 2018 a 2020 a geração de caixa é negativa, sendo coberta com o resgate de aplicações financeiras existentes), o que evidencia a viabilidade deste Cenário, ainda que no ano de 2020 a gestão do referido caixa irá exigir especial atenção, por conta da captação, conforme exposto no parágrafo anterior.” (peça 80, p. 61)

b) Cenário 2: Empresa Pública com mercado interno + capacidade total de produção para exportação:

“Este segundo cenário apresenta uma significativa melhora, tanto na estrutura patrimonial como de resultados na entidade, o que se reflete numa geração de caixa que se mostra suficiente para cobrir as necessidades operacionais e financeiras da empresa.” (peça 80, p. 67)

c) Cenário 3: Autarquia com capacidade da receita de exportação em absorver o investimento:

“Após apresentação e discussão com Bio-Manguinhos, em reunião realizada em 25/06/2015, o Cenário 3 foi definido como o mais adequado para captação de recursos para construção do NCPFI. Seu detalhamento será objeto da próxima fase do Trabalho, conforme previsto na proposta da FGV (envolvendo Bio-Manguinhos e FGV).

O Fluxo apresentado para esse cenário considera uma TIR de 9,5%a.a., que pode ser considerada atrativa para investidores qualificados, definidos como tais aqueles enquadrados na Instrução CVM 554/14, dentre os quais se incluem os fundos de investimento e as entidades abertas e fechadas de previdência complementar.” (peça 80, p. 76)

47. Todavia, cabe alertar para algumas ressalvas contidas na conclusão do trabalho, as quais dão relevo à constatação da Secex/RJ de falta de previsão de recursos orçamentários no PPA para a conclusão do empreendimento.

48. Segundo a FGV, “*não foi definida a forma de integralização do capital social da nova sociedade (bens, créditos ou moeda corrente). No entanto, o trabalho considerou que os investimentos para a aquisição de equipamentos e também para a fase de pré-operação serão realizados através de dotação orçamentária do tesouro, a fundo perdido*”.

49. Dessa forma, caso não seja assegurado o montante de recursos necessários para a consecução do empreendimento via orçamento ou seja mal sucedida a tentativa de implantar a modelagem **built to suit**, o risco de interrupção do empreendimento por falta de recursos aventado pela Secex/RJ pode se agravar consideravelmente.

50. Com isso, a despeito da decisão pela não classificação da obra como IG-P, cabe determinar à Fiocruz que adote as medidas corretivas especificadas pela Secex/RJ, a fim de equacionar, o quanto antes, os riscos levantados pela equipe de fiscalização e, assim, possibilitar o andamento regular do projeto e a não interrupção das políticas públicas de responsabilidade da Fiocruz.

51. Da mesma forma, julgo oportuno promover, desde logo, a audiência do Sr. Artur Roberto Couto, Diretor de Bio-Manguinhos, do Sr. Paulo Ernani Gadelha Vieira, Presidente da Fiocruz, e do Mauricio Zuma Medeiros, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos, pelos fatos listados no item 198 da instrução da Secex/RJ.

52. Quanto aos membros do Conselho Deliberativo da Fiocruz desde 2010 até 2017, entendo que as falhas relacionadas pela unidade técnica estão mais próximas da esfera de decisão dos agentes responsáveis diretamente pela administração da entidade e condução do empreendimento, no caso, os gestores indicados no item anterior. Por esse motivo, divirjo da proposta de audiência formulada.

VI

53. Sobre o achado “*projeto básico/executivo deficiente (sem grau de precisão adequado para se contratar/executar o objeto)*”, a equipe de fiscalização assinalou que o orçamento estimativo não estava aderente à legislação vigente devido às seguintes falhas: i- não há composição de custos unitários que suportem os números estimados; ii- os itens não possuem quantitativos e nem são expressos em unidades, estão estimados em “verba”; iii – a taxa de Bonificações e Despesas Indiretas - BDI aplicada é única de 22,12%, ou seja, não há diferenciação de BDI para itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica; iv- não há referência às composições de custos presentes no Sistema Nacional de Custos e Índices da Construção Civil - Sinapi (ou em qualquer outra base de dados oficiais); v - possui contingência de 10%, sem qualquer detalhamento; e vi- bem como se baseia em data base desatualizada (julho/2015).

54. Ademais, os auditores listaram outras falhas relacionadas à medição e aceitação dos projetos elaborados pela Fiotec, dentre os quais atestam deficiente liquidação das despesas, ausência de segregação de funções e avanço do empreendimento sem o desenvolvimento dos projetos das etapas anteriores.

55. Nesse sentido, transcrevo a seguinte passagem do relatório de auditoria:

“a) a Fiocruz deu continuidade a contratações sucessivas à do projeto básico, sem a compulsória aprovação desse projeto por ela;

b) o aceite ao projeto básico foi realizado pela Fiotec, a subcontratante;

c) o projeto executivo, por sua vez, componente do objeto do primeiro contrato de prestação de serviços assinado pela Fiocruz com a Fiotec, não foi contratado pela Fiotec, e, sim, pela Fiocruz;

d) o Sr. Maurício Zuma, fiscal do contrato, que exercia, ao mesmo tempo, cargo de Diretor da Fiotec, atestava as notas fiscais de execução dos serviços de execução do projeto executivo;

e) a Fiocruz, em cenário de orçamento que não supria a execução da primeira fase da planta de Santa Cruz, contratou projeto conceitual da segunda fase do projeto, que sucederia o empreendimento do NCPFI;

f) *as requisições dessas contratações da Fiocruz, inclusive da primeira com a Fiotec, foram realizadas pela mesma pessoa, o Sr. Maurício Zuma.*”

56. Sobre o assunto, entendo que o presente achado guarda estreita relação com o anterior, na medida em que a deficiente orçamentação do empreendimento prejudica a confiabilidade do estudo de viabilidade técnico-econômica a ser desenvolvido.

57. Nesse quadro, apesar de os elementos acostados aos autos permitirem afirmar, em juízo preliminar, que houve violação ao art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei 8.666/1993, compreendo que as considerações emanadas no capítulo anterior deste voto não recomendam o enquadramento deste achado como IG-P.

58. Inobstante o exposto, cabe realizar a audiência dos agentes administrativos listados no item 209 da instrução da Secex/RJ, tendo em vista as condutas especificadas pela unidade técnica.

VII

59. A respeito da execução de etapas da obra/ aquisição de equipamentos em desconformidade com o cronograma, a equipe de auditoria verificou que a Fiocruz adquiriu vários equipamentos em 2014, quando já sabia que não haveria recursos para o início das obras civis.

60. No caso, a fabricação dos equipamentos estava prevista para ser realizada ao mesmo tempo que a realização de parte das obras civis (Evidência 78, linha 207 e 237), de modo que o gestor, ao comprar os equipamentos, assumiu o risco de haver perda de garantia, obsolescência ou a não utilização em função da não realização da obra.

61. Nesse ponto transcrevo a seguinte passagem do relatório da equipe de fiscalização:

“221. Destaca-se que parte dos liofilizadores já se encontram no Brasil, desde setembro de 2016, e estão sendo armazenados em depósito privado, qual seja o ARM Armazéns Gerais e Logistic LTDA, a um custo de R\$ 53.982,00 mensais. Tal despesa é paga por meio da Fiotec, o que gera uma despesa mensal para a Fiocruz de mais de R\$ 59.000,00 (R\$ 708.000,00 anuais), tendo em vista o refaturamento efetuado pela referida fundação de apoio.

222. Ressalte-se, ainda, que em 06/2017 os liofilizadores já entregues perderão a garantia, que é de até 15 meses da data do despacho ou 12 meses da conclusão dos testes no site (SAT), o que acontecesse antes (Evidência 30, p.11 e 241 e Evidência 93).”

62. Com isso, julgo adequada a realização das audiências consignadas no item 218 da instrução da Secex/RJ.

63. Em acréscimo, determino que a Secex/RJ verifique, em processo apartado, a existência de danos associados à presente irregularidade que já tenham sido consumados ou em vias de consumação e avalie as medidas saneadoras adequadas em caso de prejuízo ao erário. No mesmo contexto, ordeno que a unidade técnica acompanhe a solução que será adotada pela Fiocruz quanto à situação de eventual perda de garantia dos equipamentos adquiridos, propondo, do mesmo modo, as medidas saneadoras que entender adequadas.

VIII

64. No tocante à contratação irregular de Fundação de Apoio como intermediária (gerenciadora), a equipe de auditoria verificou que a Fiocruz celebrou dois contratos com a Fundação para o Desenvolvimento Científico e Tecnológico em Saúde (Fiotec), fundação de apoio à Fiocruz, com dispensa de licitação fundamentada no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993.

65. Ao analisar os objetos dos contratos, os auditores da Secex/RJ constataram que, embora eles apresentassem como objeto “apoio ao desenvolvimento” e “apoio logístico”, *“(…) não ocorria, de fato, qualquer atividade de apoio, pois a Fiocruz transferia recursos dos “projetos” para a Fiotec, não para que ela os apoiasse, mas para que os executasse, execução esta que basicamente significava subcontratações obtíveis no mercado, que não guardam nexos com a natureza institucional da fundação de apoio”.*

66. Ademais, a unidade técnica observou a ausência de correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional, falta de nexos entre a atividade

realizada e a especificada no estatuto da entidade, ausência de detalhamento dos serviços contratados, além do pagamento indevido de taxa de administração nos Contratos 23/2011 e 70/2016.

67. Por fim, a equipe de auditoria detectou indícios de irregularidades nos pagamentos realizados pela Fiotec aos fornecedores subcontratados:

“a) não constam comprovantes de efetivo pagamento a empresas que constam da conciliação constante no final do processo, a exemplo da empresa Biologics Consulting Group (Evidência 51, p. 6, linha 259);

b) foram enviados contratos que suportariam os pagamentos que não estão relacionados com objeto, cita-se o contrato com a SPL e a IPS cujo objeto é “execução do projeto detalhado para a renovação do 2º andar do Pavilhão Rocha Lima/Bio-manguinhos para acomodar um laboratório de clinical Readout, HVAC – área técnica para instalação de equipamentos”, pelos valores de R\$ 530.434,80 e \$ 309.411,76 (Evidência 98).

c) foi enviado apenas um comprovante de pagamento à FGV pelo valor de 603.000,00, porém consta da reconciliação constante no final do processo, o lançamento de duas vezes este valor (Evidência 53, p.21, linhas 2018 e p. 27, linha 2165).”

68. Compreendo que o presente achado merece encaminhamento distinto, conforme o estágio de execução dos contratos.

69. No que se refere ao Contrato 23/2011 - Apoio Gerencial 2ª Fase -, considerando que ele foi 100% executado, entendo adequado que a verificação da existência de prejuízo ao erário em virtude do pagamento de taxa de administração e de eventuais despesas não comprovadas efetuadas pela Fiotec seja realizada em processo apartado. Na oportunidade, deve a Secex/RJ avaliar a necessidade de converter imediatamente os autos em tomada de contas especial, nos termos do art. 47 da Lei 8.443/1992, deixando para realizar o contraditório relativo ao suposto dano no novo processo a ser autuado para esse fim.

70. Quanto ao Contrato 070/2016 - Apoio Gerencial 3ª Fase -, a equipe de auditoria registrou que ele se encontrava com 11,21% na época da execução da fiscalização. Dessa forma, considerando que o indício levantado pela equipe de fiscalização representa grave desvio relativamente aos princípios constitucionais a que está submetida a administração pública federal, o histórico da Fiocruz de contratar indevidamente sua fundação de apoio para realizar atividades administrativas e a viabilidade de a entidade prover o gerenciamento das obras sem a intermediação da Fiotec, julgo adequado classificar o achado como IG-P e promover a oitiva da aludida fundação com fulcro no art. 250, inciso V, do Regimento Interno.

72. Na ocasião, deve a Secex/RJ promover a audiência dos agentes administrativos indicados no item 226 da instrução da unidade técnica, especificamente com relação aos fatos relacionados ao Contrato 070/2016.

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

ACÓRDÃO Nº 2008/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.991/2017-7.
2. Grupo II – Classe de Assunto V – Relatório de Auditoria
3. Interessados/Responsáveis:
 - 3.1. Interessado: Congresso Nacional (vinculador)
 - 3.2. Responsáveis: Akira Homma (047.818.997-49); Alejandro Marcel Hasslocher Moreno (834.110.977-87); Ana Paula da Silva Carvalho (087.082.257-88); Antonio Gomes Pinto Ferreira (748.242.367-20); Antonio Ivo de Carvalho (275.624.097-49); Antonio de Padua Risolia Barbosa (548.404.497-91); Artur Roberto Couto (329.664.747-34); Carla de Freitas Campos (073.731.427-37);

Carlos Alberto de Matos (139.891.768-03); Carlos Augusto Grabois Gadelha (884.047.737-34); Carlos Maurício de Paulo Maciel (599.922.557-49); Claude Pirmez (695.111.797-72); Cristiane Frensch Pereira (014.272.547-10); Cristiane Teixeira Sendim (014.522.297-75); Eduardo Chaves Leal (352.283.937-49); Eduardo Maia Freese de Carvalho (775.745.678-91); Flavio Isidoro da Silva (935.633.537-00); Gerson Oliveira Penna (083.733.102-15); Hayne Felipe da Silva (586.234.187-00); Hermano Albuquerque de Castro (549.490.257-91); Isabel Brasil Pereira (591.379.677-20); Joel Majerowicz (609.809.157-91); Jorge Antonio Zepeda Bermudez (160.122.597-00); José Damasceno Fernandes (424.840.227-00); Juliana Bezerra de Souza (107.519.367-23); Juliano de Carvalho Lima (930.465.960-49); Leandro Luis Dantas Gouget (054.154.777-13); Leonardo Ribeiro de Lacerda (023.648.367-60); Lorena Drumond Loureiro Vieira (710.590.752-53); Manoel Barral Netto (100.600.145-04); Marcos Antonio Gomes (463.850.537-68); Marcos Henrique dos Santos Silva (550.336.957-20); Marcos da Silva Freire (783.844.607-44); Maria da Luz Fernandes Leal (672.551.407-34); Maria do Carmo Leal (080.099.615-15); Mauricio Zuma Medeiros (603.466.717-87); Mitermayer Galvão dos Reis (111.044.905-44); Nara Margareth Silva Azevedo (215.441.400-10); Nisia Veronica Trindade Lima (425.005.407-15); Paulo Cesar de Castro Ribeiro (018.465.297-94); Paulo Ernani Gadelha Vieira (422.312.997-04); Paulo Roberto Elian dos Santos (663.474.917-53); Pedro Ribeiro Barbosa (331.988.887-00); Roberto Sena Rocha (198.978.206-04); Rodrigo Correa de Oliveira (399.830.566-15); Rodrigo Guerino Stabeli (261.282.458-89); Roseli Monteiro da Silva (988.225.357-15); Samuel Goldenberg (086.982.011-72); Sergio Dias de Oliveira (631.681.037-72); Sinval Pinto Brandao Filho (160.932.754-34); Sérgio Luiz Bessa Luz (806.520.777-49); Tania Cremonini de Araujo Jorge (403.241.337-15); Umberto Trigueiros Lima (724.546.107-44); Valcler Rangel Fernandes (594.673.637-04); Valdilea Goncalves Veloso dos Santos (848.575.797-15); Wagner de Jesus Martins (631.600.057-04); Wilson Savino (314.846.547-49); Zelia Maria Profeta da Luz (391.079.906-00)

4. Entidade: Fundação Oswaldo Cruz.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Urbana (SeinfraUrb).

8. Representação legal: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria realizada na Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), no âmbito do Fiscobras 2017, com o objetivo de fiscalizar a construção do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos de Bio-Manguinhos (NCPFI), localizado em Santa Cruz, zona oeste do município do Rio de Janeiro/RJ,

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

9.1. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que:

9.1.1. há indícios de irregularidades graves do tipo IGP, nos termos do art. 121, §1º, inciso IV, da Lei 13.408/2016 (LDO/2017), no Contrato 70/2016, cujo objeto é a prestação de serviço de apoio logístico e gestão financeira para o Projeto "3ª fase da Implantação do Novo Centro de Processamento Final de Bio-Manguinhos em Santa Cruz", com potencial dano ao erário de R\$ 49.782.985,26, devendo a Fundação Oswaldo Cruz adotar como medida corretiva, para o fim de permitir a reclassificação do achado como IGC, a anulação do Contrato 70/2016, tendo em vista a violação ao art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993, sem embargo de informar que a matéria está em discussão neste Tribunal;

9.1.2. o achado "não comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento", verificado pela equipe de auditoria nas obras construção do Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos de Bio-Manguinhos (NCPFI), enquadra-se no art. 121, §1º, inciso IV, da Lei

13.408/2016 (LDO/2017) como indício de irregularidade grave do tipo IGP, mas devido aos os impactos sociais, econômicos e financeiros decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do empreendimento pela população, expostos no voto que subsidia esta deliberação, o empreendimento pode ser classificado como IGC, nos termos do art. 122, inciso I, da LDO/2017;

9.2. determinar à Fiocruz que, no prazo de 60 (sessenta dias):

9.2.1. conclua o estudo de viabilidade técnica, econômica e financeira para a implantação do NCPFI, indicando os valores necessários para a conclusão do empreendimento, definindo os produtos que serão processados na planta (com as receitas decorrentes) e detalhando os valores previstos para arcar com o custo de operação, simulando, portanto, as entradas e saídas de recursos no seu caixa ao longo de sua vida útil, demonstrando, assim, a sua viabilidade econômica ($VPL > 0$), visando corrigir as impropriedades detectadas nos itens 149 a 159 e 160 a 165 do relatório de auditoria (peça 114), ressaltadas as considerações dos itens 44 e 45 do voto, quando se descreveu o ‘Estudo de Viabilidade Econômica realizado em 2015’ e a ‘Forte vinculação do empreendimento à Política de Parceria de Desenvolvimento Produtivo’;

9.2.2. defina e detalhe o modelo de financiamento do empreendimento (se privado, público ou misto), pontuando, se for o caso, os direitos e obrigações do parceiro privado e do ente público, visando corrigir a “*Indefinição do Modelo a ser adotado*”, exposto nos parágrafos 141 a 148 do relatório de auditoria (peça 114);

9.2.3. comprove que as receitas próprias advindas de exportações estão sendo apropriadas à conta única do Tesouro Nacional, adequando-as à sistemática adotada às receitas públicas, conforme preconizam o art. 56 da Lei 4.320/1964 e o art. 2º do Decreto 93.872/1986, visando corrigir as impropriedades expostas nos parágrafos 166 a 171 do relatório de auditoria (peça 114), quando se descreveu o ‘Aumento da importância das Exportações’;

9.2.4. apresente o projeto executivo completo, mas notadamente o orçamento sem que haja as irregularidades apontadas no presente relatório, ou seja, apresentando a composição de custos unitários dos serviços previstos; contendo os quantitativos e o detalhamento de todos os serviços e equipamentos; detalhando a bonificação e despesas indiretas - BDI; efetuando, quando for possível, a diferenciação do BDI para materiais e serviços; relacionando os valores dos serviços a serem executados com os custos constantes em referencial de preços (de preferência o Sinapi); e os valores em data-base atualizada, visando corrigir as falhas apontadas nos itens 180 a 196 do relatório de auditoria – peça 114;

9.3. determinar à Secex/RJ que:

9.3.1. promova, com fulcro no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, a oitiva, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, da Fundação Oswaldo Cruz, na pessoa de seu representante legal, e da Fundação para o Desenvolvimento Científico e Tecnológico em Saúde – Fiotec, para que se pronunciem sobre a contratação irregular de Fundação de Apoio como intermediária (gerenciadora), por meio do Contrato 70/2016, conforme relatado nos parágrafos 233 a 281 do relatório de auditoria (peça 114);

9.3.2. promova a audiência dos seguintes responsáveis:

9.3.2.1. Artur Roberto Couto, Diretor de Bio-Manguinhos de 1/1/2009 até 23/6/2017 por:

9.3.2.1.1. não promover realização de um estudo de viabilidade que justificasse a tomada de decisão quando da deliberação de se construir o Novo Centro de Processamento Final de Imunobiológicos em 2011;

9.3.2.1.2. aprovar requisições de compras relativas a etapas importantes da obra, sendo que a partir de 31/10/2013 já possuía ciência de que o orçamento necessário estimado seria de quatro vezes o autorizado, não possuindo garantia de que haveria nova autorização legislativa para a conclusão do empreendimento;

9.3.2.1.3. não promover a realização de um estudo de viabilidade que vislumbrasse novo cenário (macroeconômico e aumento do custo estimado do empreendimento), antes da realização dos investimentos, não expondo a Administração Pública aos riscos de perda do valor investido.

9.3.2.2. Paulo Ernani Gadelha Vieira, Presidente da Fiocruz (Evidência 85), por:

9.3.2.2.1. não realizar/cobrar dos seus subordinados a elaboração de Estudo de Viabilidade Técnico Econômica, que justificasse a tomada de decisão de se iniciar o empreendimento, assim como, após, permitir a tomada de sucessivas decisões no empreendimento, mesmo que em novo cenário de restrições de recursos orçamentários e previsão de grande aumento de aplicação de recursos no empreendimento, sem respaldo em estimativa de viabilidade proporcionada por estudo do tipo mencionado;

9.3.2.2.2. omitir-se no dever de vigilância dos atos delegados no que se refere às aprovações das requisições de aquisições dos serviços de terraplanagem do terreno, a partir de dezembro de 2012; de equipamentos, a partir de janeiro de 2014; de serviços de estaqueamento do terreno, a partir de maio de 2015; aquisição do terreno, que estava cedido de forma não onerosa, em junho de 2015.

9.3.2.3. Mauricio Zuma Medeiros, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos (desde 22/06/2011), por:

9.3.2.3.1. realizar requisições de compras relativas a etapas importantes da obra, quando a partir de 31/10/2013 (Evidência 77), já possuía ciência de que o orçamento necessário estimado seria de quatro vezes o autorizado, não possuindo garantia de que haveria nova autorização legislativa para a conclusão do empreendimento;

9.3.2.3.2. não promover a realização de um estudo de viabilidade que vislumbrasse novo cenário (macroeconômico e aumento do custo estimado do empreendimento);

9.3.2.4. Marcos Henrique dos Santos Silva, Fiscal do Contrato 23/2011, por ter recebido os serviços da Fiotec relacionados à elaboração do projeto básico que não apresentavam em seu orçamento: i – composição de custos unitários que suportem os números estimados; ii – detalhamento do custo e do BDI; iii – ART para o orçamento elaborado (Evidência 80 e 59, p. 4); iv – comparação com os custos do Sinapi (ou qualquer outro banco de dados oficial) e v - data-base de referência, quando deveria ter exigido da Fiotec a apresentação do orçamento de acordo com a legislação vigente, e apontado as falhas para que a projetista corrigisse;

9.3.2.5. Mauricio Zuma Medeiros, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos, por não ter questionado o recebimento, por meio da Fiotec, do projeto básico que continha as seguintes impropriedades em seu orçamento: i – ausência de composição de custos unitários que suportem os números estimados; ii – ausência de detalhamento do custo e do BDI; iii – ausência de ART para o orçamento elaborado (Evidência 80 e 59, p. 4); iv – ausência de comparação com os custos do Sinapi (ou qualquer outro banco de dados oficial) e v – ausência de data-base de referência, quando deveria ter exigido da Fiotec a apresentação do orçamento (do projeto básico) de acordo com a legislação vigente;

9.3.2.6. Artur Roberto Couto, Diretor de Bio-Manguinhos, por aprovar a compra dos equipamentos (linha de envase, liofilizadores e linha de embalagem - Evidências 99, p. 8; 30, p.167; 100, p.15) em desacordo com o cronograma do projeto básico, que previa a aquisição paralelamente à contratação das obras civis (Evidência 78), quando deveria aguardar o momento adequado (contratação das obras civis), e não expor a Administração Pública aos riscos de perda de garantia, obsolescência e inutilização dos equipamentos;

9.3.2.7. Mauricio Zuma Medeiros, Coordenador do Projeto Novo Centro de Processamento Final/Fiscal dos Contratos, por requisitar a compra dos equipamentos (linha de envase, liofilizadores e linha de embalagem) em desacordo com o cronograma do projeto básico, que previa a aquisição paralelamente à contratação das obras civis (Evidência 78), quando deveria aguardar o momento adequado (contratação das obras civis), e não expor a Administração Pública aos riscos de perda de garantia, obsolescência e inutilização dos equipamentos;

9.3.2.8. Artur Roberto Couto, Diretor de Bio-Manguinhos, por ter aprovado o plano de trabalho que gerou o Contrato 070/2016 (Evidência 26, p.15) contendo as seguintes impropriedades: i – subcontratação irregular (simples intermediação de pessoa jurídica com remuneração); ii – ausência de correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento

institucional; iii – ausência de detalhamento dos serviços contratados; e iv – ausência de detalhamento da remuneração da fundação de apoio, quando os serviços deveriam ser prestados/contratados pela Fiocruz, com orçamento de custos unitários e detalhamento dos serviços, sem a indevida intermediação da Fiotec;

9.3.2.9. Sergio Dias de Oliveira, requisitante dos serviços da Fiotec 3ª fase, por ter requisitado (Evidência 26, p.4) e ter elaborado projeto básico que gerou o Contrato 70/2016 (Evidência 26, p. 15) contendo as seguintes impropriedades: i – subcontratação irregular (simples intermediação de pessoa jurídica com remuneração); ii – ausência de correlação entre o objeto contratado com atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional; iii – ausência de detalhamento dos serviços contratados; e iv – ausência de detalhamento da remuneração da fundação de apoio, quando os serviços deveriam ser prestados/contratados pela Fiocruz, com orçamento de custos unitários e detalhamento dos serviços, sem a indevida intermediação da Fiotec;

9.3.3. verifique, em processo apartado, a existência de prejuízo ao erário no Contrato 23/2011 - Apoio Gerencial 2ª Fase em virtude do pagamento de taxa de administração e de eventuais despesas não comprovadas efetuadas pela Fiotec e avalie as medidas saneadoras adequadas em caso de prejuízo ao erário;

9.3.4. verifique a existência de danos associados ao achado “*execução de etapas da obra/aquisição de equipamentos em desconformidade com o cronograma*” que já tenham sido consumados ou em vias de consumação, identificados nos Contratos 81/2014, relativo à aquisição de conjunto de linhas de envase, s/n, referente à importação de liofilizador e s/n, relativo à aquisição de linhas de embalagem, e avalie as medidas saneadoras adequadas em caso de prejuízo ao erário; e

9.3.5. acompanhe a solução que será adotada pela Fiocruz quanto à situação de eventual perda de garantia dos equipamentos adquiridos em face dos contratos indicados no item anterior, propondo, do mesmo modo, as medidas saneadoras que entender adequadas.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2008-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 002.112/2006-5.

Natureza: Embargos de Declaração (em Recurso de Revisão; processo de Tomada de Contas Especial).

Órgãos/Entidades: Município de Palmeirândia-MA e Fundação Nacional de Saúde (Funasa).

Responsáveis: Cíntia Campos Mendes (CPF 449.524.903-78), Danilo Jorge Trinta Abreu (CPF 808.147.278-91), Eudes Lima Garcia (CPF 016.267.014-15), Maria Luiza de Jesus (CPF 064.375.673-68), Nilson Santos Garcia (CPF 062.067.513-68), Vagma Serra Birino (CPF 453.192.943-87) e Alcântara Projetos e Construções Ltda. (CNPJ 12.563.656/0001-00).

Embargante: Eudes Lima Garcia (CPF 016.267.014-15).

Advogados constituídos nos autos: não há.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. PAGAMENTOS INDEVIDOS. FRAUDE À LICITAÇÃO. IRREGULARIDADE NAS CONTAS. DÉBITO E MULTA. INABILITAÇÃO PARA EXERCÍCIO DE CARGO PÚBLICO. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE DE LICITANTE ENVOLVIDA. DECISÃO JÁ QUESTIONADA EM SEDE DE RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO, EMBARGOS DECLARATÓRIOS E RECURSO DE REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE DE AFASTAR A RESPONSABILIDADE DO RECORRENTE E DE SE VERIFICAR O NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE OS RECURSOS DO CONVÊNIO E A EXECUÇÃO DAS OBRAS. RECURSOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS. NOVOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. CONHECIMENTO E REJEIÇÃO DOS DECLARATÓRIOS.

RELATÓRIO

Trata-se de Tomada de Contas Especial (TCE) ora em fase de Embargos de Declaração opostos pelo Sr. Eudes Lima Garcia contra o Acórdão 1.174/2017-TCU-Plenário, mediante o qual esta Corte de Contas, ao apreciar Recurso de Revisão interposto pelo mesmo responsável em face do Acórdão 1.289/2010, também deste Colegiado, decidiu negar provimento ao referido recurso, mantendo, por conseguinte, a irregularidade das contas julgadas nestes autos, além da condenação em débito e da pena com multa do embargante, nos exatos termos daquela deliberação de 2010, cujo teor segue colacionado abaixo, **in verbis**:

“VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial, instaurada em decorrência de irregularidades constatadas na aplicação de recursos do Convênio 1.541/99, celebrado entre a Fundação Nacional de Saúde – Funasa e o Município de Palmeirândia/MA, tendo por objeto a construção de melhorias sanitárias domiciliares,

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

9.1. julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/92, as presentes contas irregulares e condenar, solidariamente, os responsáveis abaixo identificados, ao pagamento das quantias também indicadas, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que seja comprovado, perante o tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas abaixo até as datas dos efetivos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor:

9.1.1. Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu, Sr. Eudes Lima Garcia e Alcântara Projetos e Construções Ltda.:

R\$ 50.000,00	14/06/2000
R\$ 43.000,00	30/10/2000

9.1.2. Sr. Nilson Santos Garcia, Sr. Eudes Lima Garcia e Alcântara Projetos e Construções Ltda.:

R\$ 8.200,00	15/03/2001
--------------	------------

9.2. com fundamento no art. 57 da Lei 8.443/92, aplicar aos Srs. Danilo Jorge Trinta Abreu, Eudes Lima Garcia e a pessoa jurídica Alcântara Projetos e Construções Ltda., individualmente, multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal, os recolhimentos das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até as datas dos efetivos recolhimentos, caso pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. com fundamento no art. 57 da Lei 8.443/92, aplicar ao Sr. Nilson Santos Garcia multa no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, caso seja paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. com fundamento no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/92, aplicar às Sras. Maria Luiza de Jesus, Cíntia Campos Mendes e Vagma Serra Birino, individualmente, multa no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal, os recolhimentos das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até as datas dos efetivos recolhimentos, caso pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.5. com fundamento no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/92, autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.6. inabilitar os Srs. Danilo Jorge Trinta Abreu, Eudes Lima Garcia, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no Administração Pública Federal, com fundamento no art. 60 da Lei 8.443/92;

9.7. declarar a inidoneidade da empresa Alcântara Projetos e Construções Ltda. para participar de licitação na Administração Pública Federal, pelo prazo de cinco anos, com fundamento no art. 46 da Lei 8.443/92, e

9.8. encaminhar cópia dos elementos pertinentes à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, para o ajuizamento das ações civis e penais que entender cabíveis, tendo em vista o disposto no § 3º do artigo 16 da Lei 8.443/92.”

2. Após arguir que seus declaratórios preenchem os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie, o Sr. Eudes Lima Garcia aponta a existência de contradição na própria decisão de manter a condenação do recorrente, haja vista a falta de provas quanto às irregularidades que lhe são imputadas, tendo o TCU se limitado a fazer citações sem apresentar a prestação de conta encaminhada pelo responsável, ao que se soma a inexistência de um só documento assinado pelo ora embargante como recebedor dos cheques, mostrando-se contestável, portanto, dizer que teria sido ele o beneficiário dos recursos, quando foi a empresa que os recebeu e expediu quitação mediante emissão de recibos.

3. Também haveria contradição entre o Acórdão 1.174/2017-TCU-Plenário e o direito constitucional ao se observar que, em consonância com o Acórdão 4.539/2010-TCU-1ª Câmara proferido no TC 010.800/2008-3, com a doutrina citada pelo embargante à peça 121, p. 6, com o art. 80, § 1º, do Decreto-Lei 200, de 25/2/1967, com o art. 1º, § 2º, do Decreto 6.170, de 25/7/2007, e com a Instrução Normativa do então Departamento do Tesouro Nacional nº 10, de 2/10/1991, o dever de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos federais afetos ao Convênio 1.541/1999 deveria recair, não sobre o Sr. Eudes Lima, mas exclusivamente sobre o ordenador de despesas e gestor público encarregado da prestação de contas do Convênio 1.541/1999 – a qual, aliás, foi efetivamente apresentada à Fundação Nacional de Saúde (Funasa) pelo então Prefeito, conforme reconhecido na instrução técnica autuada como peça 109 (p. 2, **in fine**) –, cabendo destacar que o próprio Tomador de Contas adotou esse entendimento de responsabilização exclusiva, não havendo, portanto, possibilidade de que alguém excluído da lide conforme a Lei e a jurisprudência seja responsabilizado e condenado em decorrência de dano causado à União.

4. Outra contradição arguida pelo Sr. Eudes Lima residiria no fato de ele ter tido contas julgadas irregulares quando a Lei 8.443, de 16/7/1992, em seu art. 16, § 2º, alínea “b”, refere-se ao “terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado”, tipologia esta à qual o embargante não se amoldaria.

5. Dando continuidade a seus argumentos, o Sr. Eudes Lima Garcia invoca os princípios da verdade material e do formalismo moderado, ambos presentes na processualística do TCU, rememora poderes que lhe foram outorgados por procuração pela empresa Alcântara Projetos e Construções

Ltda., destaca entendimento manifestado nestes autos pelo Ministério Público junto ao TCU em sentido contrário à decisão embargada, cita precedente do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (Apelação Cível AC 72244 SC 2004.007224-4) em que se aborda a essência do instrumento de procuração e, ao final, pugna pelo conhecimento e acolhimento de seus Embargos de Declaração com efeitos infringentes, de modo a afastar sua responsabilidade nestes autos de TCE.

6. Consta, ainda, dos embargos em apreço, a informação – ratificada às peças 123 e 124 – de que o Dr. Marisvaldo Paiva de Menezes, advogado constituído pelo Sr. Eudes Lima Garcia à peça 44 para tratar de assuntos pertinentes a este TC 002.112/2006-5, não é mais seu defensor, razão pela qual “requer que todas as intimações/notificações e demais comunicações referentes a esse processo sejam encaminhadas diretamente ao recorrente”, cujo endereço foi informado nas referidas peças 123 e 124, qual seja, SQNW, Quadra 107, Bloco D, Apartamento 101, CEP 70.686.070.

É o Relatório.

VOTO

No que tange à admissibilidade, os embargos declaratórios em exame devem ser conhecidos, porquanto preenchidos os requisitos previstos no art. 34 da Lei 8.443, de 16/7/1992.

2. Com relação ao mérito, entendo não assistir razão ao recorrente, pois não há no Acórdão 1.174/2017-TCU-Plenário, ou mesmo em sua fundamentação, qualquer das contradições arguidas na presente fase processual.

3. De início, ressalte-se que os vícios passíveis de saneamento em sede de embargos declaratórios – omissão, contradição e obscuridade – se restringem àqueles existentes internamente à própria deliberação embargada, sopesando-se para tanto, seu inteiro teor, ou seja, Relatório, Voto e Acórdão.

4. Uma vez extrapolado esse escopo, resta caracterizada a intenção de rediscutir o mérito da decisão recorrida, o que, aliás, parece ser a intenção do Sr. Eudes Lima Garcia, para quem o Acórdão 1.174/2017-TCU-Plenário estaria em contradição com precedentes desta Corte de Contas e do Poder Judiciário e com o ordenamento jurídico pátrio, em especial com a Constituição Federal de 1988, com o Decreto-Lei 200, de 25/2/1967, com o Decreto 6.170, de 25/7/2007, e com a Instrução Normativa do então Departamento do Tesouro Nacional nº 10, de 2/10/1991.

5. Quanto à suposta contradição entre a responsabilização do ora embargante nesta Tomada de Contas Especial (TCE) e o fato de a prestação de contas do Convênio 1.541/1999 ter sido encaminhada à Funasa pelo então Prefeito do Município de Palmeirândia-MA, considero-a improcedente, eis que a condenação em débito e a apenação com multa do Sr. Eudes Lima Garcia têm fundamentos diversos, tanto em termos fáticos quanto jurídicos, conforme se depreende do seguinte excerto do voto condutor do Acórdão 1.174/2017-TCU-Plenário:

“7. Com efeito, segundo restou demonstrado nos autos desde a fase de análise das alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Eudes Lima Garcia, sua responsabilização nesta TCE tem como fundamento jurídico o art. 16, § 2º, alínea “b”, da Lei Orgânica deste Tribunal, dispositivo legal este que atribui ao TCU, em caso de julgamento de contas irregulares com amparo no inciso III, alíneas “c” ou “d” daquele mesmo art. 16 – hipótese verificada neste processo –, o poder-dever de fixar a responsabilidade solidária “do **terceiro** que, como contratante ou **parte interessada na prática do mesmo ato**, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado” (negritos não constam no original).

8. Também o Regimento Interno do TCU dispõe sobre o assunto ao prever, em seu art. 209, § 6º, incisos I e II, que a responsabilidade do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado, derivará “do cometimento de irregularidade que não se limite ao simples descumprimento de obrigações contratuais

ou ao não pagamento de títulos de crédito” ou “**da irregularidade no recebimento de benefício indevido** ou pagamento superfaturado” (novamente sem negrito no original).

9. A fundamentação fática, por sua vez, reside no fato de o Sr. Eudes Lima Garcia ter sido o beneficiário de pagamentos realizados com recursos públicos federais afetos ao Convênio 1.541/1999 sem a devida comprovação do necessário nexos causal entre esses pagamentos e o objeto do Convênio 1.541/1999.

10. Frise-se, por oportuno, que os cheques cujos valores foram sacados na conta específica do convênio contêm expressamente o nome do Sr. Eudes Lima Garcia como único portador das referidas cédulas de crédito (peça 7, p. 47-65; e peça 8, p. 1-4), o que o torna beneficiário direto e exclusivo daqueles valores.

11. Frágil, portanto, a alegação recursal de que a empresa Alcântara Projetos e Construções Ltda., efetivamente contratada para executar as melhorias sanitárias domiciliares previstas no Convênio 1.541/1999, poderia dispor livremente dos cheques supostamente por ela recebidos, inclusive, repassando-os a terceiros. Da mesma forma impropriedade, diante das circunstâncias fáticas relatadas acima, o argumento de defesa de que os recursos “passaram, de fato e de direito, a integralizar o capital privado da Contratada” (peça 89, p. 45).

12. Por evidenciar, de forma ímpar, a responsabilidade do Sr. Eudes Lima Garcia relativamente ao débito apurado nesta TCE, permito-me colacionar abaixo, com alguns destaques em negrito, pequeno excerto do voto proferido pelo eminente Ministro Augusto Sherman Cavalcanti como relator da deliberação recorrida (Acórdão 1.289/2010-TCU-Plenário):

9. Quanto às alegações apresentadas pelo Sr. Eudes Lima Garcia, saliento, inicialmente, que seu envolvimento ocorreu pelo fato de ele era o favorecido dos cheques sacados da conta corrente específica do Convênio. Em síntese, o responsável alegou que agiu como preposto da Alcântara Projetos e Construções Ltda., que o teria contratado para gerenciar a obra. Dentre suas incumbências, estaria a contratação de pessoal e a aquisição de material de construção. O responsável apresenta **cópia de procuração** e termo de declaração que indicam sua contribuição para o gerenciamento do projeto de construção de melhorias sanitárias domiciliares.

10. Perfilho posicionamento revelado na instrução técnica no sentido da inconsistência dos argumentos apresentados pelo Sr. Eudes Lima Garcia. **Causa estranheza o fato de a construtora ter selecionado alguém que reside em Brasília para gerenciar obra no interior do Maranhão**, até mesmo porque, provavelmente, encontraria em seu Estado pessoa mais afeita às peculiaridades do mercado local de construção civil.

11. Seja como for, as alegações produzidas pelo responsável não esclarecem qual a relação que mantinha com a firma contratada pela prefeitura. Em algumas passagens, informa que foi contratado para gerenciar a obra; em outras, afirma que sofreu prejuízos com a execução da obra, em razão do baixo valor cotado para a unidade sanitária, situação incompatível com sua condição de gerente.

12. **O envolvido não apresentou termo contratual que pudesse evidenciar o verdadeiro relacionamento mantido com a Alcântara Projetos e Construções Ltda.** A procuração juntada aos autos pelo responsável não resolve a questão, vez que não faz referência à existência de contrato de trabalho ou de contrato de empreitada ou de outro instrumento que estabelecesse a relação existente entre a construtora e o Sr. Eudes Lima Garcia (fl. 75). Ademais, a unidade técnica verificou que, **embora a procuração tenha sido supostamente emitida em 25 de maio de 2000, teve a firma reconhecida somente em 30 de abril de 2007, data do protocolo das alegações de defesa no Tribunal.**

(...)

15. Ainda que se admita que o responsável exerceu a função de gerente da construtora, a emissão de cheques em seu favor e não da empresa contratada é inaceitável, vez que contraria orientação contida na IN/STN 01/97, vigente à época dos fatos. Saliente-se que **o responsável não apresentou qualquer prova de que, após o desconto dos cheques, tenha transferido recursos para a mencionada Construtora.** Dentre outros inconvenientes, a prática é empecilho para o exercício dos

órgãos de controle e prejudica, em muito, a análise da regularidade dos pagamentos suportados por recursos federais oriundos de convênios ou instrumentos congêneres.

13. Observe-se que nesse mesmo excerto de voto são apontadas evidências da fragilidade probatória da procuração em que se escora o Ministério Público junto ao TCU para fundamentar sua proposta de provimento ao recurso em foco.

14. Destaque-se, ainda, o fato de o Sr. Eudes Lima Garcia ter assinado como testemunha, em 27/12/1999, o termo de formalização do Convênio 1.541/1999 (peça 6, p. 45), o que ocorreu meses antes da contratação, em 6/7/2000 (peça 7, p. 12 e 13), da empresa que o recorrente viria a representar perante o município conveniente, lembrando que essa contratação foi precedida de processo licitatório realizado na modalidade convite (peça 7, p. 5-7) em relação ao qual foram constatados conluio entre as empresas participantes e fraude à licitação, com consequente apenação, no âmbito desta TCE, dos agentes públicos e pessoa jurídica envolvidos, nos termos do Acórdão 1.289/2010-TCU-Plenário.”

6. Extrai-se da fundamentação acima colacionada que o julgamento contra o qual se insurge o Sr. Eudes Lima Garcia mediante interposição de sucessivos recursos está devidamente escorada no ordenamento jurídico aplicável à matéria e em elementos de convicção suficientes, além de não sofrer qualquer influência da prestação de contas remetida à Funasa pelo gestor municipal encarregado desse dever, mesmo porque a aludida prestação de contas foi impugnada pela concedente, por não se mostrar apta a comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos federais afetos ao Convênio 1.541/1999.

7. Acrescente-se não haver contradição entre o Acórdão 1.174/2017-TCU-Plenário e o parecer proferido pelo Ministério Público junto ao TCU previamente àquela deliberação, eis que a opinião do **Parquet** especializado não vincula este Relator, cuja divergência em relação ao mencionado parecer restou devidamente fundamentada no voto condutor daquela decisão, em especial nos parágrafos transcritos logo acima.

Ante o exposto, não havendo como acolher quaisquer dos argumentos elaborados pelo embargante, voto no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2009/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 002.112/2006-5
2. Grupo II – Classe – I – Embargos de Declaração (em Recurso de Revisão; processo de Tomada de Contas Especial).
3. Interessados/Responsáveis/ Embargantes:
 - 3.1. Responsáveis: Cíntia Campos Mendes (CPF 449.524.903-78), Danilo Jorge Trinta Abreu (CPF 808.147.278-91), Eudes Lima Garcia (CPF 016.267.014-15), Maria Luiza de Jesus (CPF 064.375.673-68), Nilson Santos Garcia (CPF 062.067.513-68), Vagma Serra Birino (CPF 453.192.943-87) e Alcântara Projetos e Construções Ltda. (CNPJ 12.563.656/0001-00).
 - 3.2. Embargante: Eudes Lima Garcia (CPF 016.267.014-15).
4. Órgãos/Entidades: Município de Palmeirândia-MA e Fundação Nacional de Saúde (Funasa).
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
 - 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Advogados constituídos nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial, ora em fase de Embargos de Declaração opostos pelo Sr. Eudes Lima Garcia contra o Acórdão 1.174/2017-TCU-Plenário, mediante o qual esta Corte de Contas, ao apreciar Recurso de Revisão interposto pelo mesmo

responsável em face do Acórdão 1.289/2010, também desse Colegiado, decidiu negar provimento ao referido recurso, mantendo, por conseguinte, a irregularidade das contas julgadas nestes autos, além da condenação em débito e da apenação com multa do embargante, nos exatos termos daquela deliberação de 2010;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo relator, com fulcro nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, combinados com os arts. 277, inciso III, e 287 do Regimento Interno-TCU, em:

9.1. conhecer dos Embargos de Declaração em exame, para, no mérito, rejeitá-los;

9.2. dar ciência desta deliberação ao recorrente, atentando ao novo endereço para notificações por ele informado (peça 123), à Funasa e, em complemento ao subitem 9.8 do Acórdão 1.289/2010-TCU-Plenário, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, neste último caso fazendo remissão ao Ofício 2135/2011-TCU/Secex-MA (peça 5, p. 29).

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2009-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 013.269/2015-1.

Natureza: Auditoria de Conformidade.

Unidade Jurisdicionada: Banco do Nordeste do Brasil S.A. (BNB), vinculado ao Ministério da Fazenda (MF).

Interessado: Tribunal de Contas da União.

Advogados constituídos nos autos: não há.

SUMÁRIO: AUDITORIA DE CONFORMIDADE REALIZADA NO BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S.A. COM O OBJETIVO DE AVALIAR A ADEQUAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS ADOTADOS PELA ENTIDADE RELATIVAMENTE A SEU PROCESSO DE CONCESSÃO DE CRÉDITO. DETECÇÃO DE IRREGULARIDADES COM REFLEXO NEGATIVO NA CONFIABILIDADE E NA EFICÁCIA DOS SISTEMAS DE CONTROLE EXISTENTES. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de Auditoria de Conformidade realizada no Banco do Nordeste do Brasil S.A. (BNB) em cumprimento a despacho do eminente Ministro Raimundo Carreiro (TC-009.260/2015-3), tendo como objetivo avaliar a adequação dos procedimentos adotados pela entidade relativamente a seu processo de concessão de crédito.

2. Este trabalho, cujo volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R\$ 36.700.000.256,00, teve como motivação as diversas deficiências nos processos e nos controles

internos do BNB, constatadas em trabalhos anteriores, que apontaram indícios de que ocorrências semelhantes afetam a área aqui tratada.

3. A partir do objetivo traçado para a fiscalização, a Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará (Secex-CE), responsável pela condução do presente feito, formulou as seguintes questões de auditoria:

Questão 1: Há segurança de que as normas do BNB inerentes à concessão de créditos sejam atendidas?

Questão 2: O Processo de Concessão de Crédito do BNB é dotado de controles suficientes para garantir confiabilidade na utilização das informações disponíveis para a realização das atividades nele previstas?

Questão 3: O Processo de Concessão de Crédito do BNB é dotado de controles suficientes para garantir confiabilidade dos registros eletrônicos decorrentes das atividades nele previstas?

Questão 4: O Novo Processo de Concessão de Crédito, a ser implantado, contempla alterações de controles e procedimentos que eliminem eventuais deficiências do Processo atualmente seguido?

4. Como resultado, foram detectadas impropriedades e oportunidades de melhoria detalhadas no Relatório de Auditoria elaborado pela Secex-CE e autuado como peça 69, que segue parcialmente colecionado abaixo com alguns ajustes de forma:

“III. Achados de auditoria

III.1. Deficiência da documentação dos sistemas eletrônicos de controle

Tipificação:

Falhas/impropriedades.

Situação encontrada:

Deficiência da documentação dos sistemas eletrônicos de controle quanto à identificação das informações dos bancos de dados relacionadas a pontos específicos do fluxo do Processo de Concessão de Crédito.

40. A documentação existente tratando das informações sobre a estruturação e conteúdo dos bancos de dados integrantes dos sistemas eletrônicos de controle mantidos pelo BNB não permite conhecimento adequado sobre esses aspectos.

41. A referida documentação não contempla informações básicas sobre os sistemas, não atendendo ao preconizado por ampla gama de publicações técnicas relativas ao assunto, inclusive também farto conjunto de documentos constituintes da metodologia definida pelo Banco, relativamente ao projeto, implantação e manutenção de **softwares** no seu âmbito, assim como à respectiva documentação.

42. A título de exemplos, pode-se indicar o seguinte:

- ausência de informação descritiva sobre o conteúdo, o funcionamento e a finalidade das tabelas e visões;

- ausência de descrição ou comentário, em proporções superiores a 70%, relativamente às tabelas integrantes dos sistemas S-035, S-253, S-400, S-706 e S-950, sendo elas somente identificadas por códigos que não explicitam as informações necessárias, nem mesmo permitem inferência intuitiva;

- ausência de descrição ou comentário sobre a quase totalidade dos campos constituintes dos sistemas S-035, S-253, S-400 e S-950, sendo eles somente identificados por códigos que não explicitam as informações necessárias nem permitem inferência intuitiva;

- informações inconsistentes sobre o funcionamento dos referidos sistemas, como ocorre com os casos de uso, quanto aos quais as referências a títulos ou numeração encontradas nos documentos de definição desses sistemas não correspondem aos documentos em que os ditos casos de uso são descritos, havendo, dentre essas ocorrências, casos de numerações que servem a dois ou mais casos de uso, casos de uso referenciados por vários títulos, arquivos cuja identificação não corresponde ao conteúdo, discordâncias entre a numeração informada na documentação e a constante da nomenclatura dos arquivos;

- existência de vários casos de documentos com informações incompletas, o que se encontra caracterizado, dentre outros menos explícitos, por expressões do tipo ‘especificar’, ‘documentar’, ‘...’, ‘??’, ‘pendente’, ‘conversar com o usuário’;

- difícil acesso às informações sobre as tabelas sensibilizadas em decorrência das atividades realizadas em cada passo do fluxo do processo de concessão, senão mediante consulta aos dados técnicos da programação, sempre acompanhadas de discussão com os técnicos mais familiarizados com o sistema, mesmo assim com demanda grande de tempo;

- desatualização de partes de um sistema, enquanto outras partes do mesmo sistema sofreram reformulações, sem que a documentação contemple a compatibilização entre o conjunto de dados e o processamento mantidos segundo o projeto original e aqueles atualizados, situação que se evidencia no exame de manifestação dos responsáveis, feito mais abaixo.

43. A título de exemplo, a solicitação feita pela equipe de auditoria por meio do Ofício EA-FISC. 227-2015-12, de 13/8/2015 (Evidência 1), relativa a informações sobre a captura de dados existentes nos sistemas e a sensibilização das tabelas durante o processo de análise das propostas de crédito, tratando de seis tipos de propostas, teve a primeira entrega concluída somente em 6/10/2015 (Evidência 2) e finalização do atendimento em 29/10/2015 (Evidência 3).

44. Quanto à documentação incompleta, servem de exemplos os arquivos inseridos nas Evidências 4 a 9.

45. Tal situação acarreta grande esforço para a compreensão do funcionamento desses sistemas, necessária para a realização de consultas, suporte a atividades de controle ou auditoria, atendimento a demandas de informações, detecção de disfunções eventualmente existentes ou mesmo a realização de tarefas cotidianas de manutenção.

46. Essa deficiência tem contribuído para constantes casos de inconsistências de informações demandadas pelo TCU e pela CGU, mesmo quando se trata de simples disponibilização de dados registrados nesses sistemas, sem qualquer filtragem ou outro tratamento. Em alguns casos, essas ocorrências se relacionavam a graves falhas de controle, caracterizadas pela falta de conhecimento do pessoal do Banco acerca de situações que exigiam providências havia longo tempo.

47. O tempo excessivo constantemente verificado no atendimento, também, a demandas internas e na efetivação de ações de manutenção leva a constantes alegações de falta de estrutura da área de tecnologia da informação, o que não deixa de ser uma realidade, mas provocada, ao menos em grande parte, pelo problema aqui relatado, na medida em que cada trabalho a realizar exige mais esforço que o que seria necessário em situações em que existissem informações facilmente disponíveis e compreensíveis.

48. Conforme indicado no cronograma constante dos Ofícios 2015/479-002 e 2015/479-003 (Evidência 11 e 12), enviados em resposta ao Ofício EA-FISC. 227-2015-05 (Evidência 10), há previsão, na esteira de projeto de modernização do Processo de Concessão de Crédito, de implantação de uma série de melhorias no fluxo desse processo operacional e nos sistemas em que ocorre o processamento de dados a ele relacionado. Há, inclusive, previsão de implantação de uma nova solução tecnológica para todo o Processo de Concessão, a ser implantada por meio do sistema denominado S567. No entanto, nota-se que esta solução, embora pretensamente global, continua a ser tratada por meio da implantação de melhorias localizadas, visando procedimentos restritos, como consultas de informações em sítios da internet, aperfeiçoamento de funcionalidades já existentes ou instrução de tipos específicos de propostas de crédito. O cronograma demonstra que o Banco não trabalha com previsão de solução mais abrangente. Além disso, nota-se que as datas de implantação dessas melhorias, mesmo limitadas, foram, ao longo do tempo, sendo constantemente prorrogadas, fazendo com que até partes de importância significativa do Processo de Concessão demorem tempo excessivo para ser abordadas, determinando a persistência, enquanto isso, de deficiências significativas. Como a solução pretendida pelo BNB não se apresenta com visão do conjunto dos sistemas existentes, conclui-se que continuará a ocorrer o problema principal detectado neste trabalho: falta de unidade da solução de tecnologia da informação mantida em operação, objeto frequente de

atualizações localizadas, que não consertam o todo e mantêm disfunções como as que aqui são apresentadas.

49. Os responsáveis foram instados a se manifestar sobre o assunto (Evidência 13), sendo-lhes indicados exemplos das ocorrências constatadas. A respectiva manifestação (Evidência 14) ratifica a situação questionada, conforme exposto nas observações a seguir, relativas a tal manifestação.

Sobre o Ofício 2015/703-122 (resposta ao Ofício EA-FISC. 227/2015-37)

Sobre as alíneas 'a' e 'b'

Informações prestadas

50. A falta de descrição ou comentários sobre os campos se deve a que a documentação exigida na época seria diferente do que ocorre hoje.

51. A documentação é atualizada ao longo do tempo, na medida da necessidade de ajuste e/ou evolução destes sistemas.

52. A possível ausência de informações de descrição de campos no modelo de dados é atendida pelo uso da ferramenta Browser de Classes (S047), que 'oferece às equipes o devido entendimento sobre os campos das tabelas das bases de dados, que, a partir do nome do campo/atributo, sugere a abreviatura (mnemônico) que é utilizada na criação da tabela'.

Observações sobre a resposta

53. A primeira parte da explicação ratifica a causa da deficiência, mas não a afasta, pois, independentemente da época de implantação do sistema, sua documentação deve ser mantida atualizada, sob pena de causar ineficiência, devida à dificuldade de acesso e compreensão dos dados tratados em cada sistema.

54. Além disso, a situação constatada, por exemplo, quanto ao sistema S522 depõe contra a explicação apresentada, na medida em que ele padece das mesmas deficiências, embora implantado recentemente, já em 2013.

55. A segunda parte da resposta sequer pode ser aceita, considerando que subverte a questão posta pela equipe de auditoria. O que se tem, hoje, nos diversos sistemas, é exatamente a falta de conteúdo descritivo dos campos e tabelas, conforme concebidos no projeto. Não se trata de criação de mnemônicos, a partir de nomes existentes, mas de falta de indicação dos próprios nomes dos campos e tabelas ou de suas descrições. A ferramenta indicada, portanto, não supre as deficiências apontadas, pois não enseja a geração de nomes a partir dos mnemônicos e, menos ainda, não supre a necessidade de explicitação das indispensáveis descrições ou dos seus respectivos comentários.

56. Vale notar que a resposta não trata de nenhuma das duas faltas apontadas: da descrição ou, complementando-a ou suprimindo sua eventual deficiência, do comentário. As colunas destinadas a essas duas informações até existem nos modelos de dados dos cinco sistemas indicados na solicitação, mas, como questionado, estão vazias ou somente repetem o mnemônico incompreensível ou, ainda, indicam nomes que não permitem inferir a informação que contêm.

Sobre a alínea 'c'

57. Informa que a planilha com as informações foi fornecida equivocadamente, justificando que 'não foi gerada a partir do modelo de produção'.

58. Informa, ainda, o encaminhamento de novos arquivos, com todas as tabelas e atributos, assim como o modelo de dados correspondente.

59. Os arquivos enviados se encontram nas Evidências 15 a 20.

Observações sobre a resposta

60. Não há outra forma de entender a informação equivocada que como uma confirmação da série de deficiências apontadas, tratando das disfunções verificadas no acesso às informações. Não há como não atribuir tal ocorrência a esse conjunto de deficiências, já que não se pode fazê-la a eventual falta de interesse ou atenção do pessoal do BNB. Além disso, a solicitação foi clara, seu atendimento se deu por meio de simples recuperação de dados existentes nos modelos de dados do sistema S253 e, como é de praxe no âmbito do BNB, o fornecimento de qualquer dado foi objeto de homologação, nos níveis hierárquicos superiores.

61. Conclui-se que essas deficiências aqui tratadas determinaram que se buscasse os dados solicitados em um meio experimental, como alegado, em vez de fornecê-los a partir do sistema em produção, embora sendo de pleno conhecimento que somente os dados deste último poderiam interessar à auditoria.

62. Quanto aos arquivos encaminhados, não adicionam informação nova, uma vez que os dados que contêm já haviam sido fornecidos, tendo, inclusive, servido de referência para o questionamento da equipe de auditoria, a respeito não somente no que concerne ao ‘**credit scoring**’ (avaliação parametrizada; ‘escoragem automática’), mas às diversas bases de dados (‘classificação’, ‘**credit scoring**’, ‘histórica’, ‘agência’ e ‘novo risco’), todas já anteriormente fornecidas, como se vê nas Evidências 21 a 27, assim como na própria Evidência 20, em cópia anteriormente fornecida.

63. Quanto aos dados, cabe destacar, ainda no caso do sistema S253, que a coluna relativa à descrição se encontra com células vazias, ou seja, não há qualquer informação sobre o conteúdo ou o funcionamento de cada tabela. Essa informação poderia, de certo modo, ser suprida por inserção de comentários. No entanto, considerando as tabelas constantes dos diversos arquivos enviados, também essa coluna se encontra com 68% de suas células vazias, sendo que a quase totalidade das demais não contém nada além do próprio nome da tabela. Em relação aos campos constituintes dessas tabelas, verifica-se o mesmo: 74% das células se encontram vazias. Em nenhum dos casos há outros documentos que supram as necessárias informações.

64. Essa situação pode ser verificada na Evidência 28, gerada a partir dos modelos de dados constantes dos arquivos em formato **power design** (‘pdm’) fornecidos. Nessa Evidência, aparece listagem contendo as tabelas e respectivos campos (colunas) de todos os sistemas cujos modelos de dados foram disponibilizados à equipe de auditoria, inclusive com indicação dos módulos (subsistemas), designados conforme os mnemônicos constantes da documentação fornecida. Essa listagem demonstra que a situação se repete em todos os bancos de dados examinados, não apenas no sistema S253.

65. Vale aduzir que nesse sistema são registradas as avaliações de risco dos clientes, sendo de crucial importância para as deliberações sobre a concessão dos créditos pleiteados e essencial para a garantia da segurança dos créditos concedidos.

Sobre as alíneas ‘d’ e ‘e’

66. Informa que as divergências de numeração dos casos de uso se deu em decorrência do processo de importação, para fornecimento à equipe de auditoria. Alega-se que, no processo de importação, há atribuição automática de numeração para o documento, o que pode gerar divergências na documentação.

67. Ao mesmo tempo, informa que, internamente, é mantida a numeração do caso de uso.

68. Em seguida, informa que a divergência verificada nos exemplos encaminhados pela equipe de auditoria foi gerada por erro de digitação.

Observações sobre a resposta

69. Basta observar o teor das informações para concluir sobre sua incoerência. Não há uniformidade sobre a indicação das causas das divergências, ora apontando automatização da geração das informações, ora alegando erro de digitação.

70. Além disso, assegura-se a manutenção de numeração coerente, internamente ao sistema. No entanto, a documentação de vários dos sistemas não registra a numeração, listando os casos de uso somente pelos títulos, como se vê nas Evidências 29 a 33, relativas aos sistemas quanto aos quais essas informações foram fornecidas explicitamente, já que, quanto a outros, não o foram.

71. Além disso, a solicitação da equipe de auditoria listou nove tipos de ocorrências, que, em função de sua variedade, não podem ser justificadas pelo conjunto de causas indicado.

72. Por exemplo, a alegada geração automática justificaria a ocorrência de numerações diversas para um mesmo título, uma constando da documentação do sistema, outra, no texto gerado. No entanto, não justifica a geração de dois títulos com uma mesma numeração. Esta última situação também não é justificada pelo alegado erro de digitação, de uma feita que isso somente afetaria o nome

do arquivo, não o texto gerado internamente nesse arquivo, como ocorreu entre os casos listados na resposta.

73. Note-se que todos esses casos dizem respeito ao mesmo sistema S950 e que, em relação a este, a documentação não informa números, restringindo-se aos títulos, mas, nos mesmos casos listados na resposta, todos se encontram numerados, sendo que os textos desses arquivos indicam números diversos para um mesmo título e, ao mesmo tempo, títulos diversos para um mesmo número, como se pode constatar, a título de exemplo, nas Evidências 35 a 38, informadas aos responsáveis por meio da mensagem constante da Evidência 34.

74. Aduza-se a impossibilidade de a alegada geração automática dar-se, para títulos diversos, com um mesmo número, o que seria inconcebível, considerando a concepção da ferramenta apontada na resposta, que, necessariamente, deve impossibilitar repetição de número.

Conclusão

75. As respostas relativas a todas as alíneas, portanto, acabam evidenciando as causas das ocorrências.

76. Assim, faz-se necessária revisão de toda a documentação técnica relativa aos sistemas eletrônicos de controle em uso, com a finalidade de sua complementação ou adequação das informações nela contidas.

(...)

Causas da ocorrência do achado:

Deficiência do projeto e das ações de manutenção dos sistemas.

Efeitos/Consequências do achado:

Dificuldades para novas ações de manutenção dos sistemas, dificuldades para a busca de informações, diminuição da produtividade (efeito real).

Proposta de encaminhamento:

Revisão da documentação técnica relativa aos sistemas eletrônicos de controle em uso para complementação ou adequação das informações nela contidas.

III.2. Inserção manual de dados nos sistemas eletrônicos de controle

Tipificação:

Falhas/impropriedades.

Situação encontrada:

Inserção manual de dados nos sistemas eletrônico de controle, em vez de recuperação automática dos dados já existentes.

77. No sistema S035 ocorrem os registros referentes aos exames procedidos a respeito das propostas de crédito que são submetidas ao BNB, até sua aprovação pelos colegiados a quem atribuídas a decisão definitiva sobre os pleitos. A concepção técnica desse sistema prevê funcionamento de forma integrada com os demais sistemas de controle eletrônico mantidos pelo Banco. Desses demais sistemas se origina a maioria das informações acessadas por meio do S035, as quais fundamentam a emissão de pareceres pelas áreas técnicas, desde a formulação de uma proposta de crédito específica, seu encaminhamento à Central de Análise, pela agência onde deu entrada, o registro dos exames realizados e respectivos posicionamentos e, finalmente, a deliberação do colegiado a cuja alçada é atribuída a decisão pela concessão ou não do crédito proposto.

78. Constatou-se que alguns dados, embora já registrados nos demais sistemas de controle, acabam sendo inseridos novamente, desta feita no S035, no decorrer do processo de análise das propostas de crédito, em vez de serem recuperados dos registros já existentes.

79. A título de exemplo, verifica-se que dados que já se encontram registrados, desde a inserção dos dados cadastrais do cliente, no sistema S400, constando, também, do Sistema de Elaboração e Avaliação de Projetos (S033) ou, em outros casos, do Sistema de Avaliação de Risco (S253), são, apesar disso, digitados novamente pelo usuário, no S035, quando do exame de propostas de concessão de Limite de Risco Global (LRG). Isso ocorre, dentre outros, com os campos referentes à data do último balanço, valor do patrimônio líquido, valor da receita operacional líquida, valor do fluxo de

caixa e valor de faturamento do cliente, como se observa no arquivo 'Telas CLRG', p. 2 (Evidência 39).

80. Verifica-se, também, no caso do sistema S706, que há previsão de inserção de dados pelos usuários, mesmo quando esses dados constam de registros em outros sistemas, fazendo parte do conjunto de informações examinadas durante o processo de concessão. Isso, inclusive, gera ocorrência de críticas, conforme previsão na própria documentação do sistema, como, por exemplo, o que consta das Evidências 40 e 41.

81. Foi solicitada manifestação dos responsáveis sobre essa questão (Evidência 42), sendo obtida resposta, por meio do Ofício constante da Evidência 43, cujo exame é apresentado a seguir.

Ofício 2015/478-066 (resposta ao Ofício EA-FISC. 227/2015-39)

Sobre a alínea 'a'

Esclarecimentos prestados

82. Quanto a informações contraditórias inseridas na Evidência 39, esclarece que, na época em que o sistema foi desenvolvido, não existiam serviços do sistema S400 que retornassem essas informações.

83. Aduz que iniciativas em andamento, envolvendo a plataforma do SINC (S035), ensejarão melhorias e automatizações necessárias nesse processo, visando ampliar a obtenção de valores de campos diretamente do S400.

84. Refere um novo serviço do sistema S400, desenvolvido para atender necessidade do novo sistema de avaliação de risco fundamentalista, que deve ser implantado em breve.

85. Informa, ainda, que esses campos são só informativos, pois os cálculos são realizados nas planilhas de cálculo de LRG.

Observações sobre a resposta

86. Esta última informação indica situação de maior fragilidade, o processamento de dados realizados externamente aos sistemas existentes, não aproveitando do ambiente de controle integrado possibilitado por eles. Este fato é abordado em achado específico (Tópico III.3).

87. Quanto ao novo sistema de avaliação de risco, a ser posto em produção em breve, é dado o devido encaminhamento, também no mencionado achado.

88. Quanto à primeira informação, vale ressaltar que continua não havendo serviço de recuperação automática das informações, o que somente ocorrerá com a implantação do novo sistema indicado.

89. A respeito da avaliação de risco fundamentalista, cabe ressaltar que faz parte de um projeto mais amplo de implantação de novo fluxo do Processo de Concessão de Crédito, com apoio e sistema mais avançado (S567), projeto que teve seu cronograma prejudicado, em função de definições administrativas de prioridades que não atendem a uma solução global de automatização e integração entre os sistemas, conforme comentado no Tópico III.3 e no Item 48.

Sobre a alínea 'b'

Esclarecimentos prestados

90. Esclarece que se trata de inserção de dado pelo usuário, quando do processamento relativo a um tipo de proposta de crédito, enquanto, em relação a outro tipo, já existe recuperação automatizada.

91. A manifestação confirma que há essa diferenciação, dependendo do tipo de proposta, complementando que 'já existe uma atividade em andamento na TI voltada para a modernização da linguagem do sistema e, após essa etapa, serão implementadas diversas melhorias e automatizações necessárias'.

Observações sobre a resposta

92. Ao confirmar a ocorrência, a manifestação demonstra a deficiência do processo de atualização dos sistemas, permitindo que, no mesmo processo, haja procedimentos diversos para inserção dos mesmos dados, dependendo do tipo de proposta avaliada.

93. Quanto às melhorias indicadas, não é prestada informação mais detalhada. A questão, todavia, é contemplada na proposta de encaminhamento, que visa à eliminação dos casos de inserção

manual de dados que podem ser recuperados dos sistemas, de forma automática.

Conclusão

94. Fica, assim, à vista das informações prestadas, confirmada a falha.

95. Propõe-se, à vista disso, ação de manutenção com a finalidade de eliminar os casos de inserção manual de dados já registrados em outros sistemas eletrônicos de controle do BNB.

(...)

Causas da ocorrência do achado:

Falta de integração entre os sistemas eletrônicos de controle.

Efeitos/Consequências do achado:

Possibilidade de inserção indevida de dados, diminuição da produtividade, possibilidade de inconsistência dos dados, incremento do risco operacional (efeito potencial).

Proposta de encaminhamento:

Ação de manutenção com a finalidade de eliminar os casos de inserção manual de dados já registrados em outros sistemas eletrônicos de controle do BNB.

III.3. Processamento de dados referentes ao cálculo de limites de risco realizado externamente aos sistemas de controle eletrônico

Tipificação:

Falhas/impropriedades.

Situação encontrada:

Processamento de dados referente ao cálculo de limites de risco de crédito realizado em planilhas eletrônicas, sem manutenção de controle dos parâmetros utilizados nas análises.

96. O cálculo de Limite de Risco Global – LRG (montante máximo de recursos que o Banco pode emprestar a determinado cliente ou grupo econômico), excetuando-se os casos em que o limite é calculado e aprovado automaticamente pelo Sistema de Risco de Crédito – S253 (cliente pessoa física não produtor rural e clientes enquadrados na metodologia de ‘escoragem automática’ – **credit scoring**), é efetuado extra sistema, isto é, é efetivado pela Central de Crédito em planilha Excel (Evidência 44 – planilha de cálculo LRG). Somente então é que o valor calculado e o sugerido são digitados no Sistema Integrado de Crédito (S035 - SINC), sistema utilizado pelo BNB para tramitação de proposta de concessão de referido limite.

97. Dessa forma, para efetivação do cálculo, o analista responsável insere manualmente, na mencionada planilha eletrônica, dados já constantes de sistemas corporativos do Banco, tais como dados das demonstrações contábeis (oriundos do Sistema S400 – Parâmetros Corporativos e Cliente Único); data do primeiro relacionamento com o cliente, percentual de reembolso e saldo devedor (oriundos do Sistema Infoger – S970 – Sistema de Informações Gerenciais); dados do projeto a ser financiado (oriundos do Sistema S033 – SEAP – Sistema de Elaboração e Avaliação de Projetos); e dados resultantes da avaliação de risco cliente (oriundos do Sistema S035 – SINC – Sistema Integrado de Crédito).

98. Tal circunstância, a par de acarretar a diminuição da produtividade, possibilita a eventual inserção indevida de dados, ou, ainda, a inconsistência entre os dados ali inseridos e os constantes nos sistemas corporativos do BNB, contribuindo para o incremento do risco operacional do Banco, quando essas informações não refletem a real situação do cliente.

99. Cabe registrar que a Auditoria Interna do BNB, ao realizar, em 2014, trabalho abordando o Processo de Concessão de Limite de Risco para Clientes, igualmente identificou a mencionada deficiência (Evidência 45 – Relatório 2014/2182, p. 6-7).

100. Naquela ocasião, a Auditoria Interna deixou de sinalizar recomendação específica para recuperação automatizada dos dados, tendo em vista que essa ação encontrava-se em desenvolvimento no âmbito do Projeto Estratégico Modernização do Processo de Concessão de Crédito (Evidência 45 – Relatório 2014/2182, p. 6-7).

101. Ocorre que referido projeto foi extinto e parte de suas atividades foram transferidas para o Ambiente de Inovação e Suporte Normativo, unidade do BNB responsável por conceber inovações ao

Processo de Concessão de Crédito, conforme consignado no Ofício Diret 2015/73, de 10/6/2015 (Evidência 46 - Ofício 2015/519-122, p. 16). Dessa forma, o novo fluxo previsto, utilizando a ferramenta BPM, para apuração automática do cálculo de limite e deferimento de proposta de concessão de limite de risco global, destinado a substituir as planilhas eletrônicas, teve seu cronograma prejudicado em função de se ter priorizado a automatização do fluxo do processo a avaliação de risco fundamentalista, face à limitação de recursos de especialistas na ferramenta BPMS e de Tecnologia da Informação – TI (Evidência 46 - Ofício 2015/519-122, p. 13-14).

102. Em resposta a questionamento da equipe de auditoria quanto à inexistência de sistema corporativo destinado à obtenção, de forma automatizada, de Limite de Risco Global (LRG), os gestores da Diretoria de Controle e Risco acrescentaram tão somente que apenas após a conclusão do fluxo do processo a avaliação de risco fundamentalista é que seriam retomadas as providências voltadas para o cálculo automatizado de limites, sem apresentar, entretanto, qualquer cronograma (Evidência 46 - Ofício 2015/519-122, de 16/11/2015 - p. 2-3). Destaque-se que, ao final dos trabalhos de campo da presente auditoria, a implantação de aplicativo destinado à automatização da Avaliação de Risco de Crédito Fundamentalista encontrava-se em fase de homologação, conforme mencionado no achado seguinte.

103. Cabe ressaltar, que, de uma forma simplificada, o Processo de Concessão de Crédito envolve, em regra, três atividades: a avaliação de risco cliente; o cálculo de limite de risco cliente (atualmente denominado Limite de Risco Global – LRG) e consequentes elaboração e apreciação da proposta de concessão de Limite de Risco Global (teto máximo que o Banco pode financiar o cliente); e a instrução, tramitação e apreciação da proposta de concessão de crédito (análise concreta de liberação financeira) com amparo nesse limite.

104. A esse respeito, informe-se que referido Processo está sendo objeto de reformulação a cargo de citado Ambiente de Inovação e Suporte Normativo, cujo cronograma contempla apenas duas das três atividades acima descritas, a Avaliação de Risco Cliente (Fundamentalista) e a instrução, tramitação e apreciação da proposta de concessão de crédito (essa por meio de nova solução tecnológica – Sistema de Concessão de Crédito – S567), e cujo prazo estimado estende-se até dezembro/2016, conforme a Evidência 11, p. 1-4.

105. Vale ressaltar que a transposição dos procedimentos necessários aos mencionados cálculos, das planilhas atualmente em uso para sistemas de informática já mantidos pelo BNB, não envolve trabalho de complexidade excessiva. A linguagem VBA (**Visual Basic for Applications**) utilizada na programação do **software** Excel é facilmente traduzível para adequação aos ditos sistemas, assim como é simples a formulação dos mecanismos de busca dos dados necessários e, também, de registro dos resultados obtidos, além de possibilitar o registro dos procedimentos executados, com identificação dos responsáveis, em meio facilmente acessível e processável, tudo isso eliminando a deficiência de controle e segurança relatada neste e nos demais achados, contribuindo para a boa governança da instituição e, por extensão, para o bom desempenho de suas funções.

106. Torna-se necessária, portanto, a realização de determinação ao BNB para que promova a implantação da automatização do cálculo do Limite de Risco Global (LRG), como componente de sistema eletrônico de controle, considerando a implantação da Avaliação de Risco Cliente (Fundamentalista) e da nova solução para a Concessão de Crédito (sistema S567).

(...)

Causas da ocorrência do achado:

Deficiência do projeto e das ações de manutenção dos sistemas S035 e S253.

Efeitos/Consequências do achado:

Possibilidade de inserção indevida de dados, diminuição da produtividade, possibilidade de inconsistência dos dados, incremento do risco operacional.

(efeito potencial)

Proposta de encaminhamento:

Implantação da automatização do cálculo do limite de risco global em sistema eletrônico de

controle, considerando as estimativas de prazo para a implantação da Avaliação de Risco Cliente (Fundamentalista) e da nova solução para a Concessão de Crédito (sistema S567)

III.4. Processamento de dados referentes às avaliações de risco realizado externamente aos sistemas de controle eletrônico

Tipificação:

Falhas/impropriedades.

Situação encontrada:

Processamento de dados referente à avaliação de risco de crédito realizado em planilhas eletrônicas, sem manutenção de controle dos parâmetros utilizados nas análises.

107. A Avaliação de Risco de Crédito Fundamentalista (avaliação utilizada para clientes cujas operações de crédito envolvem montante de valor superior ao limite institucional estabelecido pelo BNB, e que exige que o analista fundamente o conceito atribuído a cada subfator de risco) é efetuada extra sistema, isto é, é efetivada, num primeiro momento, pela Central de Crédito em documento Word e planilha Excel (Evidência 47 – planilha de Avaliação Fundamentalista), que são enviados, por correio eletrônico para o Comitê Decisório pertinente (Comitê de Crédito da Direção Geral – Comac), para, apenas após a aprovação pela alçada decisória, serem inseridos os dados da referida avaliação no Sistema Integrado de Crédito – S035 - SINC, pelo Ambiente de Gestão de Riscos. Quando se trata de Revisão da Avaliação de Risco de Crédito Fundamentalista, o registro dos dados é efetivado no Sistema de Classificação de Risco – S253, de igual modo após a emissão do parecer de decisão do Comac.

108. Assim, não há um registro eletrônico sequenciado, seguro, fidedigno, sistemático, organizado, com o ‘log’ (histórico) do fluxo da tramitação, com certificação digital, como seria adequado a um bom ambiente de governança para um banco que realiza a gestão de volume de recursos públicos cujo montante é superior a cinquenta bilhões de reais. As etapas atinentes à avaliação de risco em si (elaboração da avaliação, discussão no âmbito da Central de Análise, modificações na avaliação, com geração de nova versão etc.), portanto, não são efetivadas utilizando-se um sistema corporativo, mas sim por meio de documentos avulsos, editáveis, substituíveis. É imprescindível que o fluxo de tramitação de Concessão de Crédito no BNB seja remodelado, com vistas a eliminar vulnerabilidades como as aqui destacadas.

109. Tal circunstância, a par de acarretar a diminuição da produtividade, possibilita a eventual inserção e/ou alteração indevida de dados, ou, ainda, a inconsistência entre os dados ali inseridos e os constantes nos sistemas corporativos do BNB, contribuindo para o incremento do risco operacional da instituição, quando essas informações não refletem a real situação do cliente.

110. Tal qual ocorre em relação ao achado anterior (v. Item 106), vale enfatizar que a transposição dos procedimentos adotados na utilização das planilhas Excel é tecnicamente simples, além introduzir possibilidade de controle incomparavelmente mais adequado e eficiente.

111. A mesma simplicidade se dá, também, em relação ao **software** Word, componente do mesmo pacote de programas de larga utilização no mercado, ao qual se aplicam as mesmas observações feitas com referência ao Excel, inclusive em virtude de utilizar a mesma linguagem VBA de programação.

112. A respeito dessa fragilidade, cabe ressaltar que, por ocasião dos trabalhos de campo da presente auditoria, a implantação de aplicativo destinado à automatização da Avaliação de Risco de Crédito Fundamentalista encontrava-se em fase de homologação (teste assistido, documentação para treinamento, treinamento), para, em seguida, passar-se à fase de produção (piloto e versão definitiva), conforme cronograma de atividades da Célula de Inovação do Processo de Crédito, unidade integrante do Ambiente de Inovação e Suporte Normativo ao Processo de Crédito, para o qual migraram as atividades do extinto Projeto Estratégico Modernização do Processo de Concessão de Crédito (Evidência 11 - Ofício 2015/479-002, de 10/8/2015, p. 1-3).

113. Dessa forma, cabe a realização de determinação à Secex/CE para que proceda ao acompanhamento da conclusão do processo de implantação da automatização da Avaliação do Risco

de Crédito Fundamentalista.

(...)

Causas da ocorrência do achado:

Deficiência do projeto e das ações de manutenção dos sistemas S253 e S035.

Efeitos/Consequências do achado:

Possibilidade de inserção/alteração indevida de dados, diminuição da produtividade, possibilidade de inconsistência dos dados, incremento do risco operacional (efeito potencial).

Proposta de encaminhamento:

Acompanhamento da conclusão do processo de implantação da automatização da avaliação do risco cliente no sistema S253.

III.5. Falta de controle das ações dos responsáveis pela supervisão das atividades integrantes do Processo de Concessão de Crédito

Tipificação:

Falhas/impropriedades.

Situação encontrada:

Falta de controle das ações dos responsáveis pela supervisão das atividades integrantes do Processo de Concessão de Crédito.

114. Uma das finalidades essenciais dos sistemas de controle eletrônico é a manutenção de registro da responsabilidade de cada agente pela execução das ações, em cada passo dos processos por eles controlados, tanto no que concerne à própria responsabilidade por essas ações e alterações de dados delas decorrentes, como para efeito de acompanhamento do cumprimento de prazos e do desempenho dos agentes.

115. No âmbito do BNB, além dos controles existentes em cada sistema, relativos às operações nele próprio executadas, foi implantado, em 2013, sistema específico para acompanhamento das ações de cada agente, em termos de períodos de atuação, pendências ocorridas em cada fase das ações previstas e procedimentos de retomada de cada fase, para resolução das pendências apuradas.

116. Esse controle é realizado no sistema S522 (Sistema de Automatização do Processo da Central de Retaguarda), abrangendo as fases de elaboração e instrução das propostas de crédito, nas suas diversas modalidades, que são formuladas no âmbito das agências e examinadas no âmbito das Centrais de Crédito, onde são emitidos os pareceres que fundamentam as deliberações sobre a concessão dos créditos.

117. Em todo o conjunto de normas internas que regulam o Processo de Concessão de Crédito, assim como em toda a documentação dos sistemas de controle, o foco é, exclusivamente, nos agentes responsáveis pela inserção de dados ou pela emissão de pareceres, mas sempre aqueles atuando diretamente em tarefas de execução. Não há previsão de controle de nenhuma das ações esperadas de acompanhamento pelos supervisores, em qualquer dos níveis. Em todos os casos em que há normatização relativa à atuação dos supervisores, não são definidos meios objetivos que permitam controlar sua atuação tempestiva ou os resultados alcançados. Quando há definição sobre algum procedimento a adotar, a ação geralmente especificada é a emissão de mensagens para os agentes executivos ou seus supervisores imediatos, intermediários na cadeia de supervisão, mas sempre sem previsão de acompanhamento da obtenção ou não de atendimento às normas, a partir dessas comunicações, e, também, sem controle sobre as providências adotadas pelos ditos supervisores.

118. A situação descrita pode ser constatada nas Evidências 48 a 50, além da Evidência 28, já mencionada acima. Nas p. 2113-2152 desta última peça, há, elaborada a partir dos modelos de dados, uma listagem das tabelas e campos integrantes do mencionado sistema de controle, onde, observando-a em conjunto com as outras peças indicadas, pode-se constatar que o registro dos dados só se faz em relação às atividades do âmbito das Agências e das Centrais de Crédito.

119. Os responsáveis informam a implantação de novo sistema de controle que introduziria aprimoramento nesse aspecto, ampliando os registros relativos ao controle da atuação de todos os envolvidos no Processo de Concessão de Crédito. Esse aprimoramento se daria dando sequência ao

Projeto Estratégico de Modernização do Processo de Concessão de Crédito, instituído por meio da Proposta de Ação Administrativa (PAA) 2013/515-004, aprovada em 15/1/2013, tendo como objetivo ‘tornar o processo de concessão de crédito do Banco do Nordeste mais ágil, simples, seguro, integrado, automatizado e conforme as normas’. Esse Projeto foi encerrado por meio da PAA 2015/695-009, deferida em 29/4/2015, com seus objetivos e atividades sendo, então, transferidos para o âmbito de unidade (Célula de Inovação do Processo de Crédito) criada especificamente para tratar das ações nele previstas.

120. Desde o início desse projeto foram desenvolvidas diversas ações no sentido da modernização almejada, estando definidas outras. No entanto, conforme o cronograma constante da Evidência 11, dentre essas medidas, sejam as já implantadas, sejam aquelas ainda pendentes, não se encontra aprimoramento dos controles aqui tratados, no que concerne aos agentes executivos nem quanto ao exigível controle dos agentes de nível de supervisão. A única previsão de ação que, embora subsidiariamente, viria ao encontro da correção de deficiência apurada neste trabalho é a automatização da avaliação de risco de crédito, na modalidade denominada fundamentalista, que, até o momento, ainda é realizada por meio de planilhas, em processamento externo aos ambientes computacionais sistematizados (ocorrência tratada no achado anterior).

121. Vale ressaltar que a falta de previsão do acompanhamento do desempenho obtidos nas atividades de supervisão contraria as disposições contidas na Resolução – CMN 2.554/1998, art. 1º, **caput** e §§1º e 2º, e art. 2º.

122. Assim, faz-se necessário determinar inserção, nos sistemas eletrônicos mantidos pelo BNB, de controles relativos à responsabilidade pelas atividades de supervisão da realização do exame e emissão de pareceres acerca das propostas de concessão de crédito, a exemplo do que já foi determinado por esta Corte, no que se refere às atividades inerentes ao processo de recuperação de crédito (Acórdão 944/2010-TCU-Plenário).

(...)

Causas da ocorrência do achado:

Deficiência de normatização sobre o controle das responsabilidades pelas atividades de supervisão da realização do exame e emissão de pareceres acerca das propostas de concessão de crédito.

Ausência de pontos de controle da responsabilidade pelas ações de supervisão nos sistemas eletrônicos do BNB.

Efeitos/Consequências do achado:

Retrabalhos devidos à falta de acompanhamento da realização das atividades de avaliação de crédito, persistência de não conformidades, impossibilidade de responsabilização por irregularidades ou desconformidades (efeito potencial).

Proposta de encaminhamento:

Inserção, nos sistemas eletrônicos mantidos pelo BNB, de controles relativos à responsabilidade pelas atividades de supervisão da realização do exame e emissão de pareceres acerca das propostas de concessão de crédito.

III.6. Deficiência dos mecanismos de controle das garantias na fase de contratação de operações de crédito

Tipificação:

Falhas/impropriedades.

Situação encontrada:

Deficiência dos mecanismos de controle das garantias na fase de contratação de operações de crédito.

123. A Auditoria Interna do Banco do Nordeste realizou, em 2014, trabalho de auditoria no Ambiente de Administração das Centrais de Crédito, especificamente no objeto Concessão de Operações de Crédito de Capital de Giro, que teve como objetivo avaliar se as garantias que lastreiam tais operações são suficientes e adequadas, conforme definição normativa interna, no momento da

concessão do crédito (Evidência 61 – Relatório 2014/2937).

124. Referida auditoria constatou a carência de controles, tanto quanto à suficiência como quanto à adequação das garantias, por ocasião da instrução e análise de pleito de concessão de crédito de capital de giro por parte de mencionado Ambiente, tendo em vista as seguintes desconformidades com os normativos internos (Evidência 61 – Relatório 2014/2937, p. 5-7):

- 315 operações de crédito, com valor contratado de R\$ 48.987.000,00, que possuem como avalistas e/ou fiadores sócios da empresa, que não detêm, sozinhos ou em conjunto, 50% do capital social, em desacordo com o estabelecido no 1101 – Manual Básico-Operações de Crédito, Título 4, Capítulo 12, item 7.2.1.a;

- 2.557 operações de crédito, com valor total de R\$ 129.881.000,00, que não possuem como avalista os respectivos cônjuges dos clientes e ou dos sócios, em desacordo com o estatuído no 1101 – Manual Básico-Operações de Crédito, Título 4, Capítulo 12, item 7.2.1.b;

- 4.333 operações de crédito, lastreadas apenas por garantias fidejussórias, com valor total de R\$ 370.578.000,00, que não possuem cadastro de patrimônio e/ou renda dos avalistas das operações, em desobediência ao preceituado na nota 7 do 1101 – Manual Básico-Operações de Crédito, Título 4, Capítulo 12;

- 146 operações de crédito com insuficiência de saldo de garantia, incluindo o patrimônio e/ou renda dos avalistas ou fiadores e excluindo coberturas em outras operações de crédito, com valor total de R\$ 90.701.000,00, em desacordo com o 1101 – Manual Básico-Operações de Crédito, Título 4, Capítulo 12;

- 801 operações de crédito com garantias apenas fidejussórias, no total de R\$ 60.377.000,00, que foram contratadas com score de risco-cliente inferior a 8, com desobediência ao estabelecido no 1101 – Manual Básico-Operações de Crédito, Título 4, Capítulo 12, item 7.2.3.a;

- 9.873 operações de crédito com garantias apenas fidejussórias, no montante de R\$ 834.878,00, que foram contratadas com inobservância do item 7.2.3.b do 1101 – Manual Básico-Operações de Crédito, Título 4, Capítulo 12, que estabelece a utilização de, no mínimo, dois produtos de serviços (cobrança, seguros, plano de saúde **etc.**) e pelo menos dois produtos de captação do BNB (depósito à vista, depósito a prazo, poupança, outras aplicações financeiras **etc.**), para escolha desse tipo de garantia.

125. Essas deficiências nos controles das garantias têm como consequência o incremento do risco de crédito do BNB, pela aceitação de garantias insuficientes e/ou inadequadas em relação ao perfil de risco do cliente ou operação, possibilitando perdas financeiras para o Banco, em caso de inadimplência do devedor principal.

126. Ante tais constatações, a Auditoria Interna recomendou ao Ambiente de Administração das Centrais de Crédito que efetuassem as seguintes providências (Evidência 61 – Relatório 2014/2937, p. 8):

- definir e implementar controles que apoiam o processo de concessão de operações de crédito de capital de giro para auxílio do gerenciamento das garantias, com vistas a garantir a suficiência do saldo em garantia para lastrear a operação;

- adotar medidas em articulação com as Superintendências de Rede, Superintendências Estaduais e Agências, visando regularizar a situação das operações com insuficiência de saldo, reportando os resultados ao Ambiente de Auditoria Interna;

- implantar mecanismos de controle, de forma a garantir o atendimento da norma 1101-MB-4-12, item 7.2.3, e mitigar os riscos associados à contratação de operações de crédito de capital de giro lastreadas por garantias exclusivamente fidejussórias;

- adotar, em articulação com as Superintendências de Rede, Superintendências Estaduais e Agências, medidas para mitigar os riscos associados à contratação de operações de crédito com avalistas ou fiadores sem patrimônio e/ou renda suficiente para honrar a operação;

- instituir controle preventivo com vistas a alertar e/ou proibir a concessão de crédito com garantias insuficientes;

- definir e implementar controles para o cumprimento da norma, no que tange à obrigatoriedade de aval ou fiança dos sócios majoritários e/ou dos respectivos cônjuges, como coobrigados das operações de crédito.

127. O Ambiente de Administração de Crédito apresentou, então, à Auditoria Interna do BNB, plano de ação destinado à implantação de solução informatizada com vistas ao aprimoramento do controle de garantias no Banco (Evidência 62 - Ofício DIRET – 2015/186, de 19/11/2015, p. 6-7).

128. Referido plano, cuja implementação está prevista para se estender por todo o exercício de 2016, abrange diversas atividades, tais como realização de diagnóstico sobre a situação atual de controle e gerenciamento de todas as garantias do BNB; visita a instituições, de forma a conhecer experiências de êxito no controle de garantias; construção de modelo de controle de garantias; identificação das soluções tecnológicas existentes no mercado; elaboração de Proposta de Ação Administrativa contendo os custos e benefícios envolvidos no desenvolvimento de ferramenta própria ou aquisição de solução disponível no mercado; construção de regras de negócios do sistema (próprio ou de mercado); e realização de processo licitatório para aquisição ou de desenvolvimento de ferramenta própria para monitoramento das garantias (Evidência 63 - planilha Ofício DIRET – 2015-186-Anexo 12, p. 3-11).

129. Dessa forma, cabe a realização de determinação à Secex/CE para que proceda ao acompanhamento da implantação de mencionada ferramenta informatizada destinada ao aprimoramento do controle de todas as garantias do BNB.

(...)

Causas da ocorrência do achado:

Deficiência do projeto e das ações de manutenção do sistema S035.

Efeitos/Consequências do achado:

Incremento do risco operacional envolvido nas operações de crédito e possibilidade de perda financeira para o BNB, em caso de inadimplência do devedor (efeito potencial).

Proposta de encaminhamento:

Acompanhamento da implantação da ferramenta informatizada destinada ao aprimoramento do controle de todas as garantias do BNB, conforme previsto em Plano de Ação apresentado pelo Ambiente de Administração de Crédito.

IV. Achado não decorrente da investigação de questões de auditoria

IV.1. Inserções ou alterações de dados sem que sejam armazenados registros dos responsáveis

Tipificação:

Falhas/impropriedades.

Situação encontrada:

Existência de tabelas onde ocorrem inserções ou alterações de dados sem que sejam armazenados registros dos responsáveis ou datas dessas ocorrências.

130. Em decorrência das verificações realizadas sobre a documentação técnica relacionada aos sistemas de controle mantidos pelo BNB, foi detectada ocorrência não prevista na fase de planejamento, mas que guarda estreita vinculação com o objetivo do trabalho, assim como com os procedimentos previstos para avaliação sobre as questões de auditoria indicadas no Tópico II.3.

131. Os sistemas eletrônicos de controle devem prever o armazenamento de registros relativos às inserções e alterações de dados, no que concerne às modificações realizadas, suas datas de referência e os responsáveis por essas modificações.

132. Esses registros permitem conferir, a qualquer tempo, seja durante ações inerentes às atividades de controle programadas ou quando de apurações de possíveis ocorrências de irregularidades, a responsabilidade e as implicações das alterações envolvidas.

133. Trata-se, portanto, de registros indispensáveis para a segurança de um sistema de controle.

134. Num dos sistemas mantidos pelo BNB, o S400 – Sistema de Cadastro, a única tabela em que são armazenadas as informações necessárias ao controle das responsabilidades acerca das inserções e alterações de dados é a denominada T400LOGT (‘LOG de Tabelas’). Verificou-se, porém,

que somente uma pequena parcela dos dados tem suas alterações controladas. Também não foram encontradas, na documentação do sistema ou nas normas relacionadas à sua operação, informações adicionais sobre esse tipo de controle, que se resumem ao que consta do modelo de dados.

135. A situação descrita pode ser verificada nas Evidências 51 a 57.

136. Por meio do Ofício EA-FISC. 227-2015-38 (Evidência 58), foi solicitado dos responsáveis aduzir mais informações. As respostas vieram por meio dos documentos abaixo informados (Evidências 59 e 60), sobre os quais são feitas, respectivamente, as observações pertinentes.

Ofício 2015/478-065 (resposta ao Ofício EA-FISC. 227/2015-38)

137. Refere-se à alínea 'a' da solicitação da equipe de auditoria.

138. Informa que os registros dos **logs** ainda são os definidos na época da implantação dos sistemas.

139. Assevera que será necessária revisão das regras para gravação de **logs** e trilha de auditoria, adequando-as à realidade atual dos sistemas em produção. Não indica, porém, objetivamente, nenhum encaminhamento de providências para a realização da revisão apontada como necessária.

140. Não informa o que foi solicitado no Ofício da equipe de auditoria: especificação dos dados cuja inserção ou alteração determina armazenamento de **log**.

141. Em todo caso, confirma-se a deficiência de manutenção do sistema, de uma feita que, depois de longo tempo de operação, os responsáveis confirmam que ele não teve suas definições atualizadas em vista da atual realidade de integração/automatização do sistema, do que, no entendimento dos próprios responsáveis, 'deverão ser adicionados outros campos à trilha de auditoria e **log** do sistema'.

142. Adicionalmente, embora a manifestação se refira unicamente ao sistema S400, verifica-se que a falta de atualização ocorre em todos os sistemas, os responsáveis tendo enfatizado que são procedidas alterações somente para atendimento a novas funcionalidades demandadas pelas áreas operacionais.

143. Assim, a determinação de providência quanto ao sistema abordado deve se estender aos demais.

144. Tal situação impõe que seja determinada atualização dos sistemas eletrônicos mantidos pelo BNB, ao menos dos abordados nesta auditoria, introduzindo as atualizações reconhecidas pelos próprios responsáveis como necessárias.

Ofício 2015/703-124 (resposta ao Ofício EA-FISC. 227/2015-38)

145. Refere-se à alínea 'b' da solicitação da equipe de auditoria.

146. Confirma a tabela onde são armazenados os dados de cadastro do sistema S400 (T400LOGT).

147. Refere a trilha de auditoria relativa aos atributos da tabela indicada.

148. Não apresenta informação nova, já que tudo isso já constava dos arquivos anteriormente encaminhados.

149. Em todo caso, ajuda a ratificar a deficiência de manutenção do sistema, na medida em que confirma o que foi apurado nas verificações feitas pela equipe de auditoria, na qual se constatou que não são armazenadas informações sobre a responsabilidade pelos registros realizados na maior parte das tabelas desse sistema.

150. Confirma-se, assim, a necessidade do encaminhamento indicado em relação ao assunto, conforme o exame relativo ao Ofício 2015/478-065, discutido mais acima.

(...)

Causas da ocorrência do achado:

Deficiência das ações de manutenção do sistema S400.

Efeitos/Consequências do achado:

Persistência de não conformidades, impossibilidade de responsabilização por irregularidades ou desconformidades (efeito potencial).

Proposta de encaminhamento:

Atualização dos sistemas de controle eletrônico, no que concerne aos registros da responsabilidade pelas inserções e alterações de dados.

V. Análise dos comentários dos gestores

151. A modalidade do presente trabalho não exige a submissão do relatório preliminar aos gestores.

152. Apesar disso, as conclusões da equipe de auditoria foram adotadas depois de encaminhados ofícios solicitando dos responsáveis esclarecimentos sobre exemplos que demonstram os achados de auditoria acima relatados.

153. Em cada caso, os esclarecimentos prestados se encontram referidos nos tópicos a que se vinculam, fazendo-se a respeito deles os comentários devidos, de forma a demonstrar a confirmação das situações apresentadas e fundamentar os encaminhamentos propostos.

154. Os achados expostos aos gestores representam situações que impõem medidas de grande impacto sobre o controle da regularidade das atividades envolvidas no Processo avaliado, assim como sobre a eficiência do BNB, tanto no que diz respeito à execução dessas atividades como no que decorrerá do maior controle sobre as operações de crédito, com conseqüente redução da possibilidade de perdas.

155. As manifestações colhidas levam a ratificar as constatações encaminhadas ao descortino dos gestores e, principalmente, a concluir pela necessidade de medidas corretivas, o que já foi, inclusive, vislumbrado pela administração do BNB, já que há plano de ação concebido no âmbito da instituição visando implantar melhorias abrangentes no Processo de Concessão de Crédito.

156. Em função dessas observações, o exame dos esclarecimentos, já relatado, é suficiente para definir a condução deste processo.

VI. Conclusão

157. Conforme indicado no tópico II.3, foram formuladas quatro questões de auditoria, com vistas às quais foram aplicados os procedimentos de auditoria previstos, apontando as ocorrências relatadas em cada achado.

158. Segue-se resumo dos achados de auditoria, apontando-se, em cada caso, os trechos onde se encontram relatados, as conclusões da equipe de auditoria, já consideradas, conforme o caso, as manifestações dos responsáveis.

Achado III.1 – deficiência da documentação dos sistemas eletrônicos de controle (itens 40-76):

159. Foram detectados vários casos de deficiência, tanto nos modelos de dados dos diversos sistemas de controle eletrônico, como nos documentos necessários ao entendimento acerca de seu funcionamento, de sua estruturação e do conteúdo das tabelas e campos que os compõem.

160. Dentre as disfunções encontradas, verificou-se ocorrência de documentação desatualizada ou incompleta e contradição ou inconsistência entre as informações constantes dos diversos documentos.

161. Confirmou-se a atualização de partes de alguns sistemas, conforme a introdução de novas funcionalidades, sem que fossem promovidas atualizações para compatibilizar as informações sobre a estrutura e o funcionamento desses sistemas, depois de incluídas essas funcionalidades.

162. Sistemas implantados há muito tempo não são objeto de atualizações, senão as decorrentes das referidas novas funcionalidades.

163. A situação apurada provoca, devido à deficiência de informações, dificuldades operacionais de manutenção desses sistemas e de atendimento a demandas, sejam de origem interna ou externa, deixando sempre sobrecarregada a área de tecnologia da informação.

Achado III.2 – inserção manual de dados já existentes nos sistemas eletrônicos de controle (itens 77-95):

164. Foram verificados diversos casos de inserção manual de dados nos sistemas eletrônicos de controle, quando esses dados já se encontravam registrados em outros sistemas, caracterizando retrabalho e risco de inserção indevida de dados, acarretando perda de eficiência e confiabilidade, inclusive com possibilidade de prejuízo operacional.

Achado III.3 – cálculo de limites de risco realizados externamente aos sistemas eletrônicos de controle (itens 96-106):

165. Esse cálculo, fundamental para balizamento das deliberações sobre concessão de créditos aos clientes cadastrados, exceto para alguns casos em que os escores são objetos de procedimento automático, é realizado em planilhas eletrônicas, onde são inseridos manualmente os dados utilizados, em processamento alheio aos controles mantidos nos sistemas eletrônicos.

166. Da mesma forma, os resultados obtidos, essenciais para a garantia da segurança dos créditos concedidos, são registrados manualmente nos sistemas.

167. Esse procedimento acarreta fragilidade dos controles, introduzindo possibilidades diversas de inserção indevida de dados, por erros ou fraudes, além de dificultar apurações de responsabilidade, em eventuais casos de irregularidades.

168. Há projeto de reformulação do processo de crédito, com implantação de processamento automatizado, o qual, no entanto, não contempla automatização do cálculo dos limites de risco.

Achado III.4 – processamento de dados referentes às avaliações de risco realizados externamente aos sistemas eletrônicos de controle (itens 107-113):

169. A situação se assemelha à indicada no item anterior, mas, desta feita, relacionando-se às avaliações de risco.

170. Cumpre esclarecer que os dois cálculos se diferenciam em função de o primeiro, expresso em unidades monetárias, dar-se no momento em que se determinam os limites de crédito possíveis de conceder a um cliente (limites de ‘risco cliente’), enquanto o segundo, expresso em algarismo que representa uma nota de risco (de 0 a 10), é determinado periodicamente conforme os normativos internos, ou quando da apreciação de propostas específicas de crédito desses clientes já com limites definidos, nas situações em que esse exame é exigido.

171. No presente caso, ao contrário do verificado no item anterior, está em fase final de implantação solução tecnológica relativa à automatização do questionado processo.

Achado III.5 – falta de controle das ações dos responsáveis pelas ações de supervisão (itens 114-122):

172. No Processo de Concessão de Crédito, há previsão de controle, por meio de sistema específico, das atividades executadas no âmbito das agências e das centrais de análise.

173. Embora normativamente estejam previstas ações de acompanhamento da parte dos responsáveis dos diversos níveis de supervisão, estas aparecem em caráter genérico. Não há controle das ações adotadas por esses responsáveis, na execução do mencionado acompanhamento, consignando, conforme as medidas adotadas, a consecução dos resultados esperados, os prazos em que obtidas as correções das pendências assinaladas ou, caso contrário, as providências tomadas diante da falta de atendimento às providências apontadas como necessárias.

174. Vale ressaltar que esse controle é exigência consignada em norma do Banco Central, tendo sido, também, objeto de determinação ao próprio BNB, por esta Corte de Contas, desta feita relativamente ao processo de recuperação de crédito.

Achado III.6 – deficiência do controle das garantias das operações de crédito (itens 123-129):

175. Essa carência acarreta risco de deterioração das garantias vinculadas às operações de crédito firmadas pelo BNB, devido à falta do devido acompanhamento de sua constituição e evolução.

176. Já existe plano de ação tratando da implantação dos controles necessários, inclusive em meio informatizado, cabendo promover o acompanhamento de sua execução.

Achado IV.1 – ausência de registro da responsabilidade pelas inserções e alterações de dados (itens 130-150):

177. Os sistemas eletrônicos de controle devem prever o armazenamento de registros relativos às inserções e alterações de dados, no que concerne às modificações realizadas, suas datas de referência e os responsáveis por essas modificações.

178. Detectado que isso ocorre somente quanto a uma pequena parcela dos dados do Sistema de Cadastro mantido pelo BNB, os responsáveis esclareceram que tal disfunção se deve a que esse

sistema, por ser antigo, conserva previsão de armazenamento conforme os critérios de significância dos dados existentes na época da implantação, não tendo sido efetuada atualização, desde então.

179. Trata-se de mais um caso de falta de manutenção adequada de sistema de controle eletrônico, acarretando fragilidade de controle de responsabilidades, dificultando apurações relativas a eventuais casos de irregularidades, além de depor contra a consistência dos dados mantidos pelo Banco, com a agravante de que o fato não ocorre somente em sistemas antigos, como asseveram os responsáveis, mas, também, em sistemas implantados recentemente.

Sobre o conteúdo da proposta de encaminhamento

180. Em função da necessidade de providências para a regularização das deficiências detectadas, são formuladas as devidas propostas de encaminhamento. Uma delas trata de completa revisão e reestruturação dos sistemas de controle eletrônico mantidos pelo Banco, contemplando itens garantidores da governança relacionados à consistência e segurança dos dados e à garantia do controle e da eficiência no registro e utilização desses dados para fins operacionais, administrativos e legais, assim como à oferta de adequadas condições de atualização e manutenção desses sistemas e respectiva documentação técnica. A outra diz respeito ao acompanhamento das providências já previstas em planos de ação elaborados pelo BNB, nos casos em que haja providências em fase de finalização.

181. Apesar de representarem grande impacto sobre a governança do BNB, as medidas corretivas ora propostas não envolvem complexidade significativa, considerando o porte da instituição, sua estrutura organizacional e, ainda, o volume de recursos aplicados em operações de crédito administradas pelo Banco, em montante superior a cinquenta bilhões de reais.

182. Essas propostas não tratam de medidas corretivas que exijam esforços além da capacidade da instituição. As medidas almejadas também não exigem aplicação de recursos não disponíveis, mormente considerando a vultosa retribuição auferida pela instituição em decorrência da própria administração dos recursos públicos envolvidos nas operações de crédito por ela contratadas. Tais medidas somente constituem nova visão sobre ações corriqueiras nas atividades do Banco, na maioria dos casos, inclusive, já contando com estudos realizados ou em andamento ou mesmo com planos de ação já estabelecidos, apenas revelando-se imprescindíveis melhor direcionamento dos esforços, ênfase na visão integral dos sistemas e processos como meio de governança e, finalmente, maior celeridade no desenvolvimento e na implantação definitiva dos recursos organizacionais e tecnológicos concebidos.

183. Em complemento às observações postas nos parágrafos logo acima, podem ser consultados os itens 23, 48, 89, 96-106 e 107-113.

184. À vista das observações acima, a proposta de encaminhamento alvitada tem como característica essencial a busca de solução integral, a ser moldada pelo BNB, incluindo não somente a correção das falhas objetivamente aqui apontadas, mas que, não as alijando, venha a eliminar todo o conjunto de deficiências que os achados aqui relatados fazem vislumbrar, de forma a promover significativa melhoria da governança.

Sobre a importância da proposta de encaminhamento

185. Como informado no Tópico de Apresentação deste trabalho, a presente auditoria dá sequência a uma programação de auditorias que abrange os temas considerados mais relevantes na operação do BNB como instituição financeira voltada ao desenvolvimento, atuando como administrador de recursos públicos aplicados no financiamento de atividades produtivas.

186. Vale enfatizar os resultados obtidos a respeito da área de recuperação de crédito, quanto à qual a realização de três auditorias pelo TCU, em ocasiões espaçadas ao longo de alguns exercícios, culminou com a elaboração de relatório que apontou grande ocorrência de prejuízos à carteira de recursos administrados pelo BNB, em virtude da falta de cobrança judicial de milhares de operações de crédito inadimplidas havia longo tempo, envolvendo bilhões de reais.

187. No bojo dessa última auditoria, ficou demonstrado que o Banco não mantinha controle sobre informações relativas a esse conjunto de operações quanto às quais as normas da própria instituição fixavam obrigatoriedade de promover a cobrança, verificando-se desconhecimento a

respeito da grave situação, embora ela persistisse, então, já havia, em alguns casos, até mais de treze anos. Dentre outras constatações, ficaram consignadas:

- registros que deveriam ser feitos sobre os atrasos persistentes não eram procedidos;
- relatórios que deveriam cobrir a totalidade das operações passíveis de cobrança não o faziam, prejudicando o seu monitoramento;
- o apontamento das operações que deveriam sofrer processo de cobrança dependia de decisão de gerentes, sem exigência de justificativas para procrastinações;
- não havia acompanhamento da atuação desses agentes;
- a previsão de atuação dos responsáveis pela supervisão da ação desses gerentes não dispunha sobre providências efetivas a adotar, no caso de omissões ou irregularidades, limitando-se a estabelecer rotinas de comunicações cujos efeitos não eram acompanhados;
- inexistia, no sistema informatizado, identificação da efetiva responsabilização dos agentes que davam causa a procrastinações indefinidas das cobranças judiciais, seja o responsável direto pela ação necessária em cada momento, seja dos responsáveis pela supervisão e acompanhamento, em toda a cadeia hierárquica;
- inexistia fixação clara das responsabilidades dos gestores;
- faltavam meios informatizados adequados à correção, celeridade e responsabilização relativas aos procedimentos necessários ao ajuizamento das ações de cobrança;
- verificou-se inconsistência de diversos conjuntos de dados então fornecidos;
- verificou-se que a maioria das operações não cobradas não contavam com cobertura de garantias para compensar os débitos não saldados, em decorrência de vários casos de falta de controle nos processos de avaliação dessas garantias, de acompanhamento de sua evolução e de irregularidades ou falhas graves perpetradas num ou noutro desses processos.

188. Tal é o conjunto de constatações resultantes da mencionada auditoria, relatada no TC-002.793/2009-0, que fundamentou o Acórdão 944/2010-TCU-Plenário.

189. Rememoradas essas constatações, vale retomar os achados do presente trabalho, resumidos logo acima, no início do presente tópico, tratando de deficiências que em tudo se assemelham àquelas apuradas no referido processo. Senão, vejam-se tais constatações em confronto com os atuais achados, quais sejam, em resumo: fragilidades no controle de inserções e alterações de dados; no processamento de dados essenciais à regularidade da concessão de créditos e à segurança dos créditos concedidos; no controle das garantias das operações de crédito contratadas; na atualização dos sistemas de controle mantidos pelo BNB; e no registro das responsabilidades pelo acompanhamento das providências a serem adotadas para evitar irregularidades ou reparar falhas ou deficiências de desempenho.

190. No presente trabalho, em virtude de, em situação diversa da verificada no processo acima referido, ainda constituir passo inicial na avaliação da área auditada, não foram adotados procedimentos com vistas à apuração de eventuais danos. No entanto, dada a similitude das falhas aqui apontadas com aquelas apuradas no dito processo, a situação aqui relatada se apresenta com alta possibilidade de causar danos, tal qual já concretizado com relação à situação tratada no TC-002.793/2009-0.

191. Busca-se, presentemente, mediante a proposta de encaminhamento que se segue, corrigir, desde logo, as disfunções constatadas, de modo a prevenir a concretização de possíveis danos futuros ou o agravamento dos danos presumivelmente já ocorridos.

192. As impropriedades apontadas no presente relatório são graves, considerando a relevância dos sistemas de controle informatizado do BNB para a garantia da segurança dos créditos concedidos. Em função disso, é imprescindível que haja uma reformulação imediata desses sistemas, no concernente às impropriedades detectadas, que representam fragilidades que podem resultar em prejuízos de grande magnitude ao BNB, assim como a outras fontes de recursos por ele administradas, a exemplo do Fundo Constitucional de Financiamento do Nordeste (FNE).

193. Para atendimento à proposta de reformulação alvitrada, afigura-se adequado o prazo de 360 dias, considerando a capacidade da instituição para a sua implantação.

VII. Proposta de encaminhamento

194. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

195. Determinação a Órgão/Entidade:

Responsável: Banco do Nordeste do Brasil S.A.

Providência: promover, no prazo de 360 dias, a necessária reformulação do instrumental de informática utilizado para manutenção do necessário controle sobre os créditos concedidos com recursos administrados por essa instituição, garantindo adequado nível de governança, por meio de sistemas estruturados de forma integrada, tecnicamente atualizados e atendendo a todos os requisitos técnicos e normativos relacionados ao denominado Processo de Concessão de Crédito, observando, adicionalmente, o seguinte:

195.1. revisão da documentação dos seguintes sistemas eletrônicos de controle, para complementação ou correção das informações necessárias ao bom entendimento sobre a sua estruturação, o seu conteúdo e o funcionamento de seus componentes, assim como ao fácil acesso às informações relativas a esses sistemas e componentes, de forma a diminuir o esforço necessário às ações de manutenção, atualização e atendimento a demandas internas e externas;

Sistemas:

S035 - Sistema Integrado de Crédito

S253 - Sistema de Risco de Crédito

S400 - Sistema de Cadastro

S522 - Sistema de Automatização do Processo da Central de Crédito

S706 - Sistema de Elaboração de Contratos

S950 - Sistema de Integrado de Administração de Crédito

195.2. inserção, nos sistemas eletrônicos mantidos pelo BNB, de controles relativos à responsabilidade pelas atividades de supervisão da realização do exame e emissão de pareceres acerca das propostas de concessão de crédito, de forma a atender ao que determina a Resolução – CMN 2.554/1998, art. 1º, **caput** e §§1º e 2º, e art. 2º, e ao entendimento constante do Acórdão 944/2010-TCU-Plenário, resultando no seu item 9.2;

195.3. implantação da automatização do cálculo do Limite de Risco Global (LRG), como componente de sistema eletrônico de controle, considerando a implantação da Avaliação de Risco Cliente (Fundamentalista) e da nova solução para a Concessão de Crédito (sistema S567);

195.4. eliminação dos casos de novas inserções manuais de dados já registrados em algum dos sistemas eletrônicos do BNB;

195.5. atualização dos sistemas de controle eletrônico referidos acima, no que concerne aos registros da responsabilidade pelas inserções e alterações de dados;

196. Determinação de Providências Internas ao TCU:

196.1. acompanhamento da conclusão do processo de implantação da automatização da avaliação do risco cliente no Sistema de Risco de Crédito (S253), no seguimento do estágio apresentado no Ofício 2015/479-002, do Ambiente de Inovação e Suporte Normativo ao Processo de Crédito;

196.2. acompanhamento da realização das diversas atividades voltadas à implantação de solução informatizada para aprimoramento do controle das garantias vinculadas às operações de crédito, previstas no Plano de Ação apresentado pelo Ambiente de Administração de Crédito, por meio do Ofício DIRET-2015/186-Anexo 12.”

5. Essa proposta de encaminhamento foi acolhida pelo corpo dirigente da Secex-CE às peças 70 e 71.

É o Relatório.

VOTO

Conforme se extrai do Relatório precedente, trata-se de Auditoria de Conformidade realizada no Banco do Nordeste do Brasil S.A. (BNB) sob a responsabilidade da Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará (Secex-CE), tendo como objetivo avaliar a adequação dos procedimentos adotados pela entidade relativamente a seu processo de concessão de crédito.

2. Preliminarmente, registro que, como resultado de trabalho de análise de risco efetuado por esta Corte no referido banco, ainda no exercício de 2003 (TC 012.919/2003-9), foram selecionados temas prioritários para fiscalização, enumerados, na ocasião, por ordem decrescente de prioridade, tendo sido apontados como os três temas mais relevantes a Área de Tecnologia da Informação, o Processo de Concessão/Administração de Crédito e o Processo de Recuperação de Crédito/Área Jurídica.

3. Duas dessas áreas já foram alvo de atuação do TCU, quais sejam:

a) Tecnologia da Informação, considerada vital e prioritária para o adequado funcionamento de uma instituição financeira, cujas deficiências necessitam ser devidamente equacionadas, sob pena de inviabilizar o processo de crédito em suas várias fases (TCs 014.174/2003-6, 010.997/2004-4, 021.228/2006-3, 001.720/2008-1, 004.017/2008-1, 019.557/2009-9, 015.047/2013-0 e 025.849/2013-1);

b) Recuperação de Créditos, incluindo a atuação do setor jurídico, sobretudo tendo em vista o expressivo volume de créditos passíveis de recuperação por parte do Banco (TCs 023.112/2007-5, 018.100/2009-0, 002.793/2009-0 e 010.131/2012-4).

4. Restou, assim, realizar fiscalização relativa ao terceiro tema, o de Concessão e Administração de Crédito, tendo em vista que, para o efetivo cumprimento da missão do BNB, é fundamental que essas áreas sejam caracterizadas por ações eficientes, tanto na análise como no acompanhamento dos projetos financiados, o que não vem ocorrendo, conforme constatado pela Secex-CE em inspeção realizada na aludida instituição financeira no âmbito do TC 046.295/2012-7.

5. Daí a importância do presente trabalho, com escopo que abrange não as operações de crédito em si, mas a verificação da suficiência e da eficácia dos controles existentes no processo de contratação dessas operações, incluindo aqueles relacionados aos sistemas eletrônicos mantidos pela unidade jurisdicionada.

6. Esclareço, ainda, que, dada a amplitude das ações e das estruturas voltadas às áreas envolvidas no mencionado tema, esta fiscalização enfocou uma delas, a área de Concessão, não com a pretensão de se avaliar completa ou definitivamente a matéria, mas como ponto de partida para uma ação continuada de acompanhamento.

7. Quanto aos achados de auditoria reportados pela equipe técnica da Secex-CE, podem ser eles assim resumidos:

a) a documentação existente com informações sobre a estruturação e conteúdo dos bancos de dados integrantes dos sistemas eletrônicos de controle mantidos pelo BNB não contempla informações básicas sobre esses sistemas, dificultando, por conseguinte, o conhecimento adequado sobre as respectivas funcionalidades, finalidades e modo de funcionamento (achado III.1);

b) alguns dos dados já registrados em determinados sistemas eletrônicos de controle são novamente inseridos em outros sistemas de forma manual, caracterizando retrabalho e risco de inserção indevida de dados, além de acarretar perda de eficiência e confiabilidade, inclusive com possibilidade de prejuízo operacional (achado III.2);

c) o cálculo de limites de risco, fundamental para balizamento das deliberações sobre concessão de créditos aos clientes cadastrados, é realizado, em grande parte, mediante uso de ferramenta externa (Excel) aos sistemas eletrônicos de controle do Banco (achado III.3), procedimento este também verificado em relação ao processamento de dados referentes às Avaliações de Risco de Crédito Fundamentalista (achado III.4), utilizadas para clientes cujas operações de crédito envolvam montantes superiores ao limite institucional estabelecido pelo banco, e que exige que o analista fundamente o conceito atribuído a cada subfator de risco;

d) o Sistema de Automatização do Processo da Central de Retaguarda (S522), implantado pelo BNB em 2013 para fins de acompanhamento das ações de seus agentes em termos de períodos de

atuação, pendências ocorridas em cada fase das ações previstas e procedimentos de retomada de cada fase para resolução das pendências apuradas, abrange apenas as fases de elaboração e instrução das propostas de crédito, nas suas diversas modalidades, que são formuladas no âmbito das agências e examinadas nas centrais de crédito, onde são emitidos os pareceres que fundamentam as deliberações sobre a concessão dos créditos, não havendo, porém, em todo o conjunto de normas internas que regulam o processo em comento, assim como em toda a documentação dos sistemas de controle da entidade, previsão de controle das ações de acompanhamento esperadas dos supervisores, em quaisquer dos níveis, tendo-se observado que, quando há normatização relativa à atuação desses agentes, não são definidos meios objetivos que permitam controlar os resultados e a tempestividade dessa atuação (achado III.5);

e) também é falho o registro da responsabilidade pelas inserções e alterações de dados nos sistemas eletrônicos de controle da entidade, à exceção de uma pequena parcela das informações lançadas no Sistema de Cadastro (achado IV.1);

f) o controle das garantias oferecidas em cada operação de crédito é deficiente, haja vista a falta do devido acompanhamento de sua constituição e evolução, acarretando risco de deterioração das garantias vinculadas às operações de crédito firmadas pela instituição (achado III.6).

8. Em vista disso, a unidade técnica regional propôs o encaminhamento de determinações à unidade jurisdicionada e a realização de acompanhamento, por parte deste Tribunal, das ações de melhoria cuja implementação já se tinha notícia à época da auditoria.

9. Acolho, em essência, a proposição da Secex-CE e adoto sua argumentação e suas conclusões como razão de decidir, eis que restaram delimitados e caracterizados em sua análise (peça 69), com as devidas abrangência e profundidade, os achados de auditoria ali apontados.

10. Destaco que as falhas apontadas nesta auditoria, quando examinadas em conjunto com outras detectadas pelo TCU em trabalhos correlatos – entre eles o TC 002.793/2009-0, em que foi proferido o Acórdão 944/2010-TCU-Plenário –, indicam grande vulnerabilidade do BNB a fraudes na concessão de crédito, o que se agrava pelo evidente risco de dano irremediável à instituição.

11. Cite-se, por exemplo, a possibilidade de desfazimento das garantias inicialmente oferecidas pelos tomadores de crédito (achado III.6 deste TC 013.269/2015-1), à qual se combina a chance de ocorrência de uma ou mais das diversas falhas constatadas no TC-002.793/2009-0 relativamente ao processo de recuperação de crédito, entre elas, a não realização de registros que deveriam ser feitos sobre os atrasos persistentes e a inexistência de justificativas para procrastinação em decisões gerenciais que sequer eram acompanhadas e das quais dependia a indicação das operações que deveriam sofrer processo de cobrança.

12. Absolutamente necessárias, portanto, as determinações que a Secex-CE sugere endereçar ao BNB, as quais, no intuito de contribuir para o incremento da eficiência e da efetividade das atividades relativas à área de concessão de crédito da aludida instituição, procuram induzir a automatização do cálculo de limites de risco e da avaliação de risco, a implantação de controles relativos ao gerenciamento de garantias oferecidas e ao registro de responsabilidade por atividades de supervisão, inserções e alterações de dados, além da correção de impropriedades mediante revisão da documentação técnica dos sistemas utilizados e eliminação dos casos de inserção manual de dados já existentes em outros sistemas.

13. Como único acréscimo à proposta de encaminhamento formulada nestes autos, entendo pertinente e oportuno determinar à Secretaria Geral de Controle Externo (Segecex) que avalie a conveniência e a oportunidade de incluir, no Plano de Controle Externo deste Tribunal, auditoria de conformidade com o objetivo de verificar a regularidade dos procedimentos de concessão de crédito realizados pelo Banco do Nordeste do Brasil S.A., haja vista as fragilidades identificadas na presente fiscalização, as quais, no conjunto, são indícios de ocorrência de operações fraudulentas com os recursos da instituição, conforme disposto nos itens 10 e 11 deste voto.

14. Com essas considerações, encerro meu pronunciamento, mas não sem antes parabenizar a Secex-CE pelo trabalho realizado, cuja importância, independentemente do destaque que procurei dar acima, se evidencia por si só.

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

ACÓRDÃO Nº 2010/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 013.269/2015-1.
2. Grupo I, Classe de Assunto V – Auditoria de Conformidade.
3. Interessado: Tribunal de Contas da União.
4. Órgãos/Entidades/Unidades: Banco do Nordeste do Brasil S.A. (BNB), vinculado ao Ministério da Fazenda (MF).
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará (Secex/CE).
8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Auditoria de Conformidade realizada no Banco do Nordeste do Brasil S.A. (BNB), tendo como objetivo avaliar a adequação dos procedimentos adotados pela entidade relativamente a seu processo de concessão de crédito;

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

9.1. com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, determinar ao Banco do Nordeste do Brasil S.A. que, se já não o fez:

9.1.1. revise a documentação dos seguintes sistemas eletrônicos de controle, para complementação ou correção das informações necessárias ao bom entendimento sobre sua estruturação, conteúdo e funcionamento de seus componentes, assim como ao fácil acesso às informações relativas a esses sistemas e componentes, de forma a diminuir o esforço necessário às ações de manutenção, atualização e atendimento a demandas internas e externas: S035 - Sistema Integrado de Crédito, S253 - Sistema de Risco de Crédito, S400 - Sistema de Cadastro, S522 - Sistema de Automatização do Processo da Central de Crédito, S706 - Sistema de Elaboração de Contratos e S950 - Sistema de Integrado de Administração de Crédito;

9.1.2. insira, nos sistemas eletrônicos mantidos pelo banco, ferramentas de controle relativo à responsabilidade pelas atividades de supervisão do exame e de emissão de pareceres acerca das propostas de concessão de crédito, de forma a atender ao que determinam o art. 1º, caput e §§1º e 2º, e o art. 2º da Resolução-CMN 2.554, de 24/9/1998, e ao entendimento constante do Acórdão 944/2010-TCU-Plenário, subitem 9.2;

9.1.3. implante a nova solução para a Concessão de Crédito (sistema S567) e a automatização do cálculo do Limite de Risco Global (LRG) como componente de sistema eletrônico de controle, considerando a implantação da Avaliação de Risco Cliente (Fundamentalista);

9.1.4. elimine os casos de novas inserções manuais de dados já registrados em algum dos sistemas eletrônicos do banco;

9.1.5. atualize seus sistemas de controle eletrônico no que concerne aos registros da responsabilidade pelas inserções e alterações de dados;

9.2. determinar, ainda, ao Banco do Nordeste do Brasil S.A. que apresente a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da ciência deste Acórdão, plano de ação com vistas à implementação e conclusão das ações a que se referem os subitens 9.1.1 a 9.1.5 supra;

9.3. determinar à Secex-CE que acompanhe:

9.3.1. a conclusão do processo de implantação da automatização da avaliação do risco cliente no Sistema de Risco de Crédito (S253) no seguimento do estágio apresentado no Ofício 2015/479-002, do Ambiente de Inovação e Suporte Normativo ao Processo de Crédito;

9.3.2. a realização das diversas atividades voltadas à implantação de solução informatizada para aprimoramento do controle das garantias vinculadas às operações de crédito, previstas no Plano de Ação apresentado pelo Ambiente de Administração de Crédito, por meio do Ofício DIRET-2015/186-Anexo 12;

9.4. determinar à Secretaria Geral de Controle Externo do TCU que avalie a conveniência e a oportunidade de incluir, no Plano de Controle Externo deste Tribunal, auditoria de conformidade com o objetivo de verificar a regularidade dos procedimentos de concessão de crédito realizados pelo Banco do Nordeste do Brasil S.A., haja vista as fragilidades identificadas na presente fiscalização, as quais, no conjunto, são indícios de ocorrência de operações fraudulentas com os recursos da instituição, conforme disposto nos itens 10 e 11 do voto que fundamenta esta deliberação;

9.5. dar conhecimento do inteiro teor deste Acórdão ao Banco do Nordeste do Brasil S.A. e ao Ministério da Fazenda (MF);

9.6. arquivar o presente processo, com fundamento no art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2010-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), José Múcio Monteiro e Ana Arraes.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO II – CLASSE I – PLENÁRIO

TC-013.113/2017-8

Natureza: Embargos de Declaração (Representação)

Embargante: Prosecur Brasil S/A Transportadora de Valores e Segurança

Unidade: Caixa Econômica Federal

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PEDIDO DE CAUTELAR. SERVIÇOS DE TRANSPORTE E ABASTECIMENTO DE NUMERÁRIO POR CARRO FORTE EM SALVADOR/BA. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. INDEFERIMENTO DA CAUTELAR E DO PEDIDO DE INGRESSO DA REPRESENTANTE COMO PARTE. NEGADO ADITAMENTO À PEÇA INICIAL. CIÊNCIA À CAIXA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRADA RAZÃO LEGÍTIMA PARA INTERVIR NO PROCESSO. NÃO CONHECIMENTO.

RELATÓRIO

Este processo de representação, em fase de apreciação de embargos de declaração, trata do Pregão Eletrônico 20/7075-2017, realizado pela Caixa Econômica Federal para a contratação de serviços de transporte e abastecimento de numerário por carro forte e acionamentos em ponto de atendimento eletrônico simples, múltiplos, sala não contígua e quiosques Caixa e custódia de numerário, em Salvador/BA.

2. Os embargos foram apresentados pela representante, a sociedade empresária Prosegur Brasil S/A Transportadora de Valores e Segurança, em face do Acórdão 1.383/2017 – Plenário, proferido nestes termos:

“Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento nos arts. 143, inciso III, art. 144, § 2º, 235 e 237, VII, e 276 do Regimento Interno do TCU, combinado com o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, e também no art. 7º da Resolução TCU 265/2014, ACORDAM em indeferir o pedido da representante de ingresso no processo como parte interessada, negar o pedido de ‘emenda à inicial’ à peça 25 (visto que, além de não ser prevista na processualística deste Tribunal, no caso de haver alguma suposta irregularidade adicional, deve ser reportada como nova representação ou denúncia), conhecer da representação, considerando-a improcedente, bem como indeferir o pedido de cautelar, arquivar o processo e mandar adotar a medida a seguir descrita, notificando a representante, com o envio de cópia da respectiva instrução, conforme os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-013.113/2017-8 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Representante: Prosegur Brasil S/A Transportadora de Valores e Segurança (CNPJ 17.428.731/0001-35)

1.2. Unidade: Caixa Econômica Federal

1.3. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidades Técnicas: Secex-BA e Selog

1.6. Representação legal: Murilo Fracari Roberto (OAB/DF 22.934), Gabriel Maciel Fontes (OAB/PE 29.921) e outros

1.7. Dar ciência à Caixa Econômica Federal de que o texto do item 8.5.3.3 do edital do Pregão Eletrônico 20/7075-2017, realizado por intermédio da Gerência de Filial Logística em Salvador (Gilog/SA), está em desacordo com o disposto no art. 30, § 6º, da Lei 8.666/1993, devendo a entidade, em próximos certames, ajustar os termos desse item, de forma a deixar claro que a declaração a ser apresentada pela licitante refere-se à disponibilidade dos bens quando da efetiva prestação dos serviços.”

3. A embargante afirma ser contraditória a deliberação, por ter considerado improcedente a representação e, ainda assim, ter feito “*determinações à Caixa Econômica Federal*”.

4. Quanto à denegação do pedido de emenda à inicial, alega que deveria ter sido acolhido, por haver previsão, no Regimento Interno do TCU, para a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil. Acrescenta que “*não houve qualquer inovação em relação aos fatos descritos na inicial. Não houve alteração da causa de pedir, nem das partes envolvidas*”.

5. Segue argumentando que, “*no caso concreto, registrando que o certame tem como objeto a contratação de empresa para serviço de transporte de valores, foi habilitada a referida empresa, que tem como sócia a empresa TBNET, que tem como sócia a TECBAN, que, por seu turno, tem como acionista a CAIXA*”.

6. Segundo a embargante, “*a Secex não pode deixar de apurar algo juridicamente inválido, apenas porque a eventual procedência da Representação tenha como consequência uma contratação com maior valor. O valor não é o único ponto em questão. É preciso também que a contratação seja válida, a despeito do valor*”. Afirma que “*o Parecer [da secretaria] é baseado no pressuposto de que sempre exista interesse público em investigar fatos que conduzam à redução de preços; e que não exista interesse público em investigar fatos que conduzam a elevação de preços*”.

7. Por fim, pede que o acolhimento dos embargos de declaração, com a consequente reforma da decisão, de modo a sanar as contradições apontadas, sendo determinado o retorno dos autos à unidade técnica para que, diante da emenda à inicial apresentada, se manifeste sobre sua admissibilidade e se for o caso, sobre o mérito.

É o relatório.

VOTO

Os embargos de declaração em apreço foram opostos pela sociedade empresária Prosegur Brasil S/A Transportadora de Valores e Segurança em face do Acórdão 1.383/2017 – Plenário.

2. Por intermédio da decisão questionada, este Tribunal decidiu considerar improcedente a representação da ora embargante, indeferindo o pedido de adoção de medida cautelar, além de dar ciência à Caixa Econômica Federal de que “o texto do item 8.5.3.3 do edital do Pregão Eletrônico 20/7075-2017, realizado por intermédio da Gerência de Filial Logística em Salvador (Gilog/SA), está em desacordo com o disposto no art. 30, § 6º, da Lei 8.666/1993, devendo a entidade, em próximos certames, ajustar os termos desse item, de forma a deixar claro que a declaração a ser apresentada pela licitante refere-se à disponibilidade dos bens quando da efetiva prestação dos serviços”.

3. Além disso, foi negado o pedido de “emenda à inicial” pela embargante, bem como seu ingresso no processo, na condição de parte interessada, por não haver apresentado razão legítima para sua intervenção.

4. Essa condição para praticar atos processuais persiste na fase recursal. De acordo com o art. 282 do Regimento Interno do TCU, em casos como este, é requisito adicional de admissibilidade do instrumento impugnatório a demonstração, em preliminar, dessa razão legítima. Nos embargos em exame, sequer foram aduzidos argumentos tendentes a cumprir essa exigência regimental. Desse modo, não podem ser conhecidos por este Tribunal.

5. Não obstante a inadmissão do pleito, diante da natureza das alegações apresentadas, penso ser apropriado comentar brevemente algumas questões que reputo relevantes.

6. De início, esclareço o que foi efetivamente decidido mediante o acórdão questionado. Ao contrário do que afirma a embargante, este Tribunal conheceu da representação e manifestou-se sobre o mérito. Após a instrução da Secex/BA, solicitei pronunciamento da secretaria especializada em procedimentos licitatórios, a Selog, cujo entendimento acabou prevalecendo no Pleno do TCU.

7. Considero igualmente necessário explicar a essência desse pronunciamento da Selog. Por esse motivo, transcrevo o trecho em que a secretaria fundamenta seu encaminhamento pela improcedência da representação (acolhido por esta Corte), mesmo propondo dar conhecimento à Caixa a respeito da inadequação da redação de determinado item do edital:

“33. Quanto à qualificação técnica, o item 8.5 do edital tratou dos requisitos exigidos, dentre eles aquele previsto no subitem 8.5.3.3 (peça 1, p. 109):

‘8.5.3.3 Declaração da licitante de que possui veículos especiais e aparelhamento suficiente para a execução dos serviços contratados em todos os municípios abrangidos, equipamentos e aparelhamento adequados para a execução dos serviços objeto deste edital, relacionando os recursos disponíveis e em uso pela empresa;’ (Grifo nosso)

34. A representante afirmou que a Tbforte teria descumprido o referido requisito, por ter apresentado declaração de que possuirá os veículos especiais e aparelhamento suficiente para a execução dos serviços contratados.

35. O art. 30, § 6º, da Lei 8.666/1993, estabelece que as exigências relativas a equipamentos, máquinas, canteiros, entre outros, serão atendidas mediante a apresentação de declaração formal de sua disponibilidade, vedadas as exigências de propriedade e de localização prévia. Tal entendimento é corroborado na jurisprudência do TCU (Acórdãos-TCU 365/2017 e 3.056/2013, ambos do Plenário e de relatoria do Ministro José Múcio Monteiro; 2.074/2012-Plenário, Relator Ministro Raimundo Carreiro; 800/2008 e 597/2008, ambos do Plenário e de relatoria do Ministro Guilherme Palmeira; e 608/2008-Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler).

36. Nesse sentido, esta Unidade Técnica entende que, mesmo tendo o texto do edital conduzido à interpretação errônea acerca da necessidade de propriedade dos bens no momento da habilitação, não há embasamento legal para essa exigência e, portanto, não procedem os argumentos trazidos pela representante. No entanto, será proposta a ciência à entidade acerca da impropriedade verificada no

texto do edital, devendo, em próximos certames, ajustar os termos do item, de forma a deixar claro que a declaração a ser apresentada pela licitante refere-se à disponibilidade dos bens quando da efetiva prestação dos serviços.”

8. No tocante ao Código de Processo Civil, destaco que a aplicação de normas processuais prevista no art. 298 do Regimento Interno do TCU é subsidiária e, portanto, possível apenas quando há lacuna na legislação que rege os processos no âmbito deste Tribunal. Esse vazio normativo deve ser entendido como a ausência de regra indispensável para o andamento regular do processo. A emenda à peça inicial, requerida nestes autos, não constitui um desses casos, visto que as disposições legais e regimentais para a apresentação de representações dispõem integralmente sobre todos os atos processuais necessários para que o referido instrumento seja adequadamente utilizado e apreciado.

9. Ressalto ainda que, de acordo com o art. 160, § 2º, do Regimento Interno do TCU, a etapa de instrução do processo encerra-se com o parecer do titular da unidade técnica. Após esse momento, é facultada às partes (a ora embargante não foi reconhecida como tal) apenas a apresentação de memoriais, cuja finalidade é adstrita a sensibilizar os julgadores, esclarecendo pontos de controvérsia.

10. Enfim, feitas essas observações, reitero minha posição de não conhecer dos embargos de declaração, por não ter sido cumprido o requisito previsto no art. 282 do Regimento Interno do TCU.

Assim, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

ACÓRDÃO Nº 2011/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC-013.113/2017-8
2. Grupo II, Classe I – Embargos de Declaração (Representação)
3. Embargante: Prosegur Brasil S/A Transportadora de Valores e Segurança (CNPJ 17.428.731/0001-35)
4. Unidade: Caixa Econômica Federal
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
- 5.1. Relator da deliberação embargada: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: não atuou
8. Representação legal: Murilo Fracari Roberto (OAB/DF 22.934), Gabriel Maciel Fontes (OAB/PE 29.921) e outros

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, em fase de apreciação de embargos de declaração opostos ao Acórdão 1.383/2017 – Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, nos termos dos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, em:

9.1 não conhecer dos embargos de declaração opostos pela Prosegur Brasil S/A Transportadora de Valores e Segurança;

9.2 dar ciência desta deliberação à embargante.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2011-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro (Relator) e Ana Arraes.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO II – CLASSE VII – PLENÁRIO

TC 021.001/2015-4

Natureza: Representação

Representante: Secex/RJ (art. 237, VI, do RI/TCU)

Unidade: Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro - TRE/RJ

Responsáveis: Andrea de Luca Bruno (Assessora da Presidência); Flávia Santos Dias Paes Leme (Assessora Jurídica); Helga Teixeira Pitthan Espíndola (Diretora-Geral); Letícia de Faria Sardas (Desembargadora Presidente); Luiz Zveiter (Desembargador Presidente); Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici (Diretora-Geral)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. OCORRÊNCIAS RELACIONADAS COM A CONSTRUÇÃO DO FÓRUM REGIONAL ELEITORAL DE RIO BONITO E FORNECIMENTO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS. AUDIÊNCIAS. REJEIÇÃO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA DE DUAS RESPONSÁVEIS. MULTA. APENSAMENTO DOS AUTOS ÀS CONTAS DA UNIDADE RELATIVAS AO EXERCÍCIO DE 2013.

RELATÓRIO

Trata-se de representação acerca de possíveis irregularidades na contratação para construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito, abrangendo a Tomada de Preços 1/2012 e o Contrato 59/2012, e no processamento das Atas de Registro de Preços 108/2012, 6/2011 e 6/2012, para fornecimento de gêneros alimentícios e de prestação de serviços de organização de eventos.

2. As ocorrências foram identificadas no âmbito do TC 032.977/2014-0, referente às contas do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro – TRE/RJ do exercício de 2013.

3. Transcreve-se a seguir, no essencial, a instrução de peça 89, em que o auditor da Secex/RJ analisa as razões de justificativa dos responsáveis chamados em audiência acerca das desconformidades apuradas:

“HISTÓRICO

(...)

8. *Em síntese, as irregularidades verificadas em cada uma dessas contratações são as seguintes, conforme relatado na instrução à peça 13:*

8.1. *Tomada de Preços 1/2012 e Contrato 59/2012:*

8.1.1. *assinatura de Compromisso de Ajustamento de Conduta, com o objetivo de dar prosseguimento à obra de construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito, permitindo que fossem efetuados serviços pela contratada sem autorização formal da administração, mesmo a própria empresa já tendo proposto a assinatura de termo aditivo;*

8.1.2. *suspensão de processo instaurado para avaliar a conduta da contratada relativamente aos atrasos no cronograma da obra, sem a devida conclusão dos fatos;*

8.1.3. *início de processo licitatório com primeira sessão pública em 28/11/2012, e assinatura do Contrato 59/2012, em 26/12/2012, com a empresa Souza e Peres Comércio e Representações Ltda., para construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito, com projeto básico deficiente, uma vez que os estudos de sensoramento e levantamento topográfico contratados junto à empresa Ícone Projetos e Consultoria Ltda. não foram considerados na elaboração do projeto básico de fundação e estrutura, pois a entrega do relatório geotécnico só ocorreu em 19/12/2012;*

8.1.4. *abertura de processo licitatório em que o desenvolvimento do projeto executivo de estrutura ocorre concomitantemente à execução das obras, o que é vedado no Poder Judiciário, nos termos dos arts. 2º, § 2º, ‘b’, e 5º, caput, da Resolução CNJ 114/2010 e do item 6 do Anexo IV da*

Resolução TSE 23.369/2011, que impedem a elaboração do projeto executivo após a realização da licitação, o que já foi reconhecido pela Resolução TRE 868/2014, de 12/3/2014.

8.2. adesão às Atas de Registro de Preços 108/2012, 6/2011 e 6/2012:

8.2.1. inclusão de cláusulas restritivas à competitividade do certame – exigência de que a contratada fosse sediada ou possuísse filial na Capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do Tribunal, e previsão de entrega dos gêneros no prazo máximo de três horas a contar do recebimento do pedido;

8.2.2. autorização de contratação direta após ocorrência de licitação deserta, sem que tenha sido devidamente demonstrado que a realização de novo certame causaria prejuízo à Administração.

9. Diante das irregularidades verificadas, a instrução à peça 13 proferiu a seguinte proposta de encaminhamento:

9.1. realizar diligência ao TRE/RJ, para que encaminhe cópia integral dos processos/protocolos 42.120/2011, 59.619/2011, 99.700/2011, 23.359/2012, 23.360/2012, 48.248/2012, 51.397/2012, 84.448/2012, 89.448/2012, 212.469/2012, 160.214/2012, 127.397/2013 e 183.450/2013, e de outros procedimentos instaurados para apurar a construção do fórum eleitoral do município de Rio Bonito, e dos fatos apurados pela Auditoria Especial 8/2013;

9.2. realizar audiência, com fundamento no art. 250, inciso IV, c/c o art. 237, parágrafo único, do RI/TCU, dos seguintes responsáveis, para que apresentem razões de justificativa para as irregularidades indicadas:

9.2.1. Sra. Andrea de Luca Bruno, na condição de Assessora da Presidência do TRE: Edital de Pregão Presencial por Registro de Preços 10/2012, solicitando e aprovando alteração em planilha e serviços para incluir cláusulas restritivas à competitividade do certame: exigência de que a contratada fosse sediada ou possuísse filial na Capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do Tribunal, e previsão de entrega dos gêneros no prazo máximo de três horas a contar do recebimento do pedido, em infração ao disposto no art. 3º, § 1º, I, da Lei 8.666/1993;

9.2.2. Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme, na condição de Assessora Jurídica do TRE/RJ: 1º) Parecer 819/2012, em consulta obrigatória, pelo prosseguimento de licitação com inclusão de cláusulas restritivas de competitividade (as acima mencionadas), atestando a validade jurídica do Edital do Pregão Presencial por Registro de Preços 10/2012, contendo as cláusulas restritivas – subitens 3.1.1 do edital e 5.1, 5.2 e 8.1.1 do seu anexo I, em infração ao art. 3º, § 1º, I, da Lei 8.666/1993; 2º) justificativa insatisfatória sobre a possibilidade da contratação direta, sem a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame causaria à Administração, contribuindo para a infração prevista no art. 89 da Lei 8.666/1993;

*9.2.3. Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola, na condição de Diretora-Geral do TRE/RJ: assinatura de Compromisso de Ajustamento de Conduta com o objetivo de dar prosseguimento à obra, o que propiciou que fossem efetuados serviços pela contratada sem a devida autorização formal da administração, uma vez que a própria empresa já havia proposto a realização de termo aditivo, além de suspender o processo apurador que havia sido instaurado para avaliar a conduta da contratada no que diz respeito aos atrasos no cronograma da obra, sem a devida conclusão dos fatos, em infração ao disposto nos arts. 60, **caput** e parágrafo único, e 65, § 8º, da Lei 8.666/1993;*

*9.2.4. Sra. Leticia de Faria Sardas, na condição de Desembargadora Presidente do TRE/RJ: 1º) determinação, em reunião realizada em 17/9/2013, que fosse firmado Compromisso de Ajustamento de Conduta com o objetivo de dar prosseguimento à obra de construção do fórum eleitoral do Município de Rio Bonito, nas condições em que se encontrava, o que propiciou que fossem realizados serviços pela contratada sem a devida autorização formal da administração, uma vez que a própria empresa já havia proposto a realização de termo aditivo, além de suspender o processo que havia sido instaurado para avaliar a conduta da contratada no que diz respeito aos atrasos no cronograma da obra, sem a devida conclusão dos fatos, em infração ao disposto nos arts. 60, **caput** e parágrafo único, e 65, § 8º, da Lei 8.666/1993; 2º) ratificação da dispensa de licitação, autorizando a contratação direta, sem que*

houvesse a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame causaria à Administração;

9.2.5. Sr. Luiz Zveiter, na condição de Desembargador Presidente do TRE/RJ: 1º) abertura de processo licitatório e celebração, em 26/12/2012, do Contrato 59/2012, no valor total de R\$ 821.145,53, para construção do fórum eleitoral do município de Rio Bonito, o que propiciou a celebração de contrato com projeto básico deficiente, visto que os estudos de sensoriamento e levantamento topográfico, contratados junto à empresa Ícone Projetos e Consultoria Ltda., não foram considerados na elaboração do projeto básico de fundação e estrutura, em infração ao disposto no art. 6º, IX, da Lei 8.666/1993; 2º) determinação de contratação direta, sem que houvesse a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame causaria à Administração;

9.2.6. Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, na condição de Diretora-Geral do TRE/RJ: 1º) determinação da instauração e do prosseguimento de licitação contendo cláusulas restritivas à competitividade (exigência de que a contratada fosse sediada ou possuísse filial na Capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do Tribunal e previsão de entrega dos gêneros no prazo máximo de três horas a contar do recebimento do pedido), em infração ao art. 3º, § 1º, I, da Lei 8.666/1993; 2º) declaração de dispensa de licitação, sem que houvesse a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame causaria à Administração; 3º) à autorização para abertura do procedimento licitatório em que desenvolvimento do projeto executivo de estrutura ocorre concomitantemente à execução das obras, o que é vedado no Poder Judiciário, nos termos dos arts. 2º, § 2º, b, e 5º, **caput**, da Resolução CNJ 114/2010, bem como do item 6 do Anexo IV da Resolução TSE 23.369/2011, que impedem a elaboração do projeto executivo após a realização da licitação, o que já foi reconhecido pela Resolução TRE 868/2014.

10. A diligência proposta foi realizada mediante o Ofício 2.851/2015-TCU-Secex/RJ, de 15/9/2015, dirigido ao Sr. Edson Aguiar de Vasconcelos, Presidente do TRE/RJ. As audiências propostas foram efetuadas por meio dos ofícios acostados às peças 23 a 28.

EXAME TÉCNICO

11. A resposta ao Ofício de diligência 2.851/2015-TCU-Secex/RJ compreende a documentação constante às peças 45 a 78, que foi encaminhada pelo Ofício GP 326/2015, do TRE/RJ (peça 45, p. 1). Além dos processos solicitados, foram enviados também os seguintes processos administrativos: 141.479/2011, 66.017/2012, 71.072/2013, 49.246/2012, 79.482/2013, 44.311/2013, 59.723/2013, 54.805/2014, com os apensos 62.005/2012 e 62.000/2012, 149.013/2013, 183.248/2013 e 183.280/2013.

12. À peça 79, encontram-se as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme, em resposta aos questionamentos constantes do Ofício de Audiência 2.853/2015-TCU-Secex/RJ (peça 28). A primeira ocorrência, relatada no item 'a' do ofício, foi a seguinte:

'a) Quanto ao Parecer 819/2012, em consulta obrigatória, pelo prosseguimento de licitação com a inclusão de cláusulas restritivas à competitividade (exigência de que a contratada fosse sediada ou possuísse filial na Capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do Tribunal, e previsão de entrega dos gêneros no prazo máximo de 3 horas a contar do recebimento do pedido), atestando a validade jurídica do Edital do Pregão Presencial por Registro de Preços 10/2012, contendo as sobreditas cláusulas restritivas, conforme o subitem 3.1.1 do Edital e subitens 5.1, 5.2 e 8.1.1 de seu Anexo I, em infração ao art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666./1993.'

13. Postula a Sra. Flávia que os atos praticados revestiram-se da mais absoluta legalidade, sem nenhuma manifestação do controle interno quando teve vista do respectivo processo. Informa que a contratação de fornecimento de gêneros alimentícios para consumo imediato é usual nos Tribunais Superiores, tendo sido consultados os instrumentos formalizados por esses órgãos e utilizado como modelo o material pertencente ao TSE, que estaria em consonância com a normatização acerca da matéria no âmbito da Justiça Eleitoral, em especial com a Resolução TSE 23.234/2010. Acrescenta que todo o procedimento, desde sua deflagração até a lavratura da Ata de Registro de Preços 108/2012, e a posterior formalização do Contrato 38/2012, consta do Processo 99.700/2011.

14. A Sra. Flávia discorre sobre a precariedade dos imóveis ocupados pela sede do TRE/RJ, os quais constituem patrimônio do INSS. Segundo informa, os dois imóveis consistiam em prédios residenciais que foram adaptados para abrigar o TRE/RJ, tendo sua funcionalidade comprometida. Aponta sobretudo os problemas da copa da presidência, tendo inclusive anexado fotos do ambiente (peça 79, p. 20-23), que, nas suas palavras, teria insuficiência de equipamentos, tais como estufa, forno elétrico, congelador, e ainda teria a higiene comprometida pela existência de banheiro de funcionários integrado ao ambiente. Declara que, em função dos problemas existentes na copa da Presidência, o modelo de contratação de fornecimento de alimentos preparados, que teria se baseado naqueles de Tribunais Superiores em Brasília, foi alterado quanto à dinâmica de fornecimento, ficando parecido com o modelo delivery, tendo em consideração os horários de início de expediente, chegada de autoridades e realização de sessões plenárias.

15. Entende a Sra. Flávia que, por existir no perímetro indicado no edital de licitação uma ampla gama de empresas que prestam o serviço, não estaria comprometido ou frustrado o caráter competitivo do certame, estando as cláusulas estabelecidas nos subitens 3.1.1 do edital e 5.1, 5.2 e 8.1.1 de seu Anexo I em perfeita consonância com o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei de Licitações e Contratos. Por essa razão, como Assessora Jurídica à época e em atuação obrigatória, aprovou, conforme manifestação constante à fl. 290, verso, do Processo 99.700/2011, a minuta do edital de licitação, tendo convicção de que as alterações sugeridas na minuta, analisadas no Parecer 819/2012 à fl. 258 com base nas informações de fls. 256-257, estavam de acordo com a lei e atenderiam mais adequadamente ao objeto e finalidade da contratação.

16. À peça 70, encontra-se cópia do Processo Administrativo 99.700/2011, com três volumes, que trata da contratação para fornecimento parcelado de gêneros alimentícios. A minuta de edital de licitação do TSE na modalidade Pregão Eletrônico (p. 7-31), que teria sido adotada como parâmetro, não traz nenhuma cláusula restritiva à competitividade como a que ora se discute, tampouco as demais minutas constantes do processo.

17. À peça 70, p. 193, consta despacho da Sra. Regina Célia M. S. Hickman Domenici, Diretora-Geral, esclarecendo ao Secretário de Administração que a unidade gestora da contratação seria o Gabinete da Presidência, e que tanto os pedidos quanto as entregas, que seriam realizadas na copa do edifício sede, seriam acompanhados pela unidade solicitante. A minuta de Planilha de Serviços 5/2012, à p. 195-205, dispõe em seu item 6 – Do pedido e da entrega:

‘6.1. O pedido contendo a relação dos alimentos descritos nos lotes 1 e 2, por unidade solicitante, bem como a composição das porções do lote 3, serão encaminhados à empresa, por meio de fax ou de e-mail, até as 18 horas do dia útil anterior ao do fornecimento. Eventualmente poderá ocorrer pedido diário, inclusive aos fins de semana, caso sejam convocadas sessões extraordinárias.

6.2. A entrega dos pedidos dos lotes 1, 2 e 3 deverão ser realizadas às terças-feiras ou eventualmente em outro dia da semana, por ocasião de convocação de sessão extraordinária, das 17:00 às 18:00h, na copa.’

18. Até então, portanto, não fora incluída cláusula impondo restrições ao tempo máximo de entrega, estando a planilha conforme aos termos do modelo adotado pelo TSE. Na informação à p. 255-256, o Sr. Chefe da Seção de Contratos declara que, após pesquisa de mercado com cotações apresentadas por três empresas, foi apurado o valor médio de R\$ 294.678,00, que deveria ser adotado como valor máximo para contratação.

19. O Parecer 371/2012, da Assessoria Jurídica, à p. 259-262, propõe realização de licitação para contratação de empresa para fornecimento de gêneros alimentícios, com sugestão de adoção do procedimento do Sistema de Registro de Preços, constante do art. 15, § 3º, da Lei 8.666/1993, regulamentado pelo Decreto 3.931/2001. Com relação aos valores limites da contratação, observa o parecer que os fixados no Edital de Licitação TSE 10/2011 para o mesmo cardápio, considerados para estimativa de consumo da contratação, perfazem o total de R\$ 322.093,30, superior ao estimado pelo TRE em pesquisa de mercado. É sugerida também contratação pelo menor valor global, com foco na eficiência da contratação, opinando-se, ao final, pela adoção do pregão eletrônico.

20. À peça 70, p. 271-272, consta e-mail de Andrea de Luca Bruno, datado de 15/5/2016, nos seguintes termos:

'Rodrigo, por favor, no item 2.1 retirar a palavra 'Quitação'. Já conversei com a Flavia da Assessoria Jurídica e ela acha melhor assim. Também pediu para incluir mais dois itens, descritos abaixo (você escolhe o lugar correto):

1º item: Os produtos deverão estar em conformidade com o padrão estabelecido e para a boa execução do contrato a empresa contratada deverá ser da Capital, ou de Niterói, ou de qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede deste Tribunal, de forma a viabilizar a confecção e entrega dos alimentos de forma imediata, uma vez que o contratante não possui estrutura física nem equipamentos adequados para armazenar, manter e assegurar a qualidade dos produtos, após sua entrega. Ressalte-se, portanto, que as entregas deverão ser atendidas no mesmo dia dos pedidos e os produtos deverão ser confeccionados para consumo imediato.

(...)

21. Pelo teor do e-mail, é possível perceber que a orientação para inclusão das sobreditas cláusulas restritivas partiu da Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme. Nova informação do Sr. Chefe da Seção de Contratos, à peça 70, p. 307-308, registra que, após alterações no cardápio, inclusão e agrupamento de itens e alterações no quantitativo a ser fixado na ata de registro de preços, foi elaborada nova versão da Planilha de Preços 5/2012, e realizada nova pesquisa de mercado, tendo sido apurado o valor médio de R\$ 153.835,20, a ser considerado limite máximo para contratação. À p. 310, o Sr. Secretário de Administração sugere à Sra. Diretora-Geral a adoção de pregão na forma presencial, em função das dificuldades de compreensão pelos licitantes da sistemática do registro de preços e dos detalhes do objeto da contratação.

22. À p. 312-313, encontra-se o Parecer da Assessoria Jurídica 819/2012, subscrito pela Sra. Flávia S. D. Paes Leme em 18/5/2012. Conclui o parecer no sentido de ser adotado o pregão presencial, e opinando pela inclusão da cláusula transcrita no item 17 supra na minuta do edital, nas condições de participação, com a justificativa no próprio teor da cláusula. O parecer foi acatado no despacho da Sra. Diretora-Geral Regina Célia M. S. Hickman Domenici, à p. 314. A minuta de edital, com as já mencionadas cláusulas restritivas inseridas no item 3.1.1 (p. 317) e nos itens 5.1, 5.2 e 8.1.1 do Anexo I (p. 342-343), foi submetida pelo Sr. Secretário de Administração à Sra. Assessora Jurídica em 22/5/2012, para fins do disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 (peça 70, p. 374). Em 23/5/2012, a Sra. Assessora Jurídica aprova o ato convocatório, atestando que a minuta atende à legislação regente da matéria (p. 375). Com base nesse parecer, a Sra. Diretora-Geral aprovou o prosseguimento do certame.

23. O Relatório de Auditoria Especial 8/2013, à peça 75, determinada pela Presidência do TRE/RJ, transcreve, à p. 11, os itens 5.1 e 5.2 do termo de referência, quais sejam:

'5.1. Os pedidos contendo a relação dos alimentos descritos neste termo de referência serão solicitados à empresa, por meio de fax, e-mail ou telefone, até às 15 horas do dia do fornecimento.

5.2. A entrega deverá ser realizada no prazo máximo de 3 horas a contar do recebimento do pedido.'

24. A Secretaria de Controle Interno e Auditoria do TRE/RJ considera excessiva a especificação do objeto, em vista da exiguidade do prazo estabelecido para entrega dos alimentos (três horas), e da ausência de ampla pesquisa de mercado demonstrando que tal condição não compromete, restringe ou frustra o caráter competitivo da licitação. Observa que, nos editais de licitação do TSE, STF, STJ e CJF com objeto similar, o prazo de entrega estabelecido à empresa contratada é o dia subsequente ao da requisição. Com relação ao subitem 3.1.1 do edital e ao subitem 8.1.1 do termo de referência, que estabelecem a exigência de a empresa contratada ser sediada ou possuir filial na Capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do TRE/RJ, o controle interno considera o critério de limitação geográfica impreciso, além de apresentar potencial risco de excesso, não havendo nos autos estudos técnicos nem ampla pesquisa de mercado que demonstrem que a exigência é pertinente e relevante para o objeto do contrato.

25. Com base nos achados da Auditoria Especial 8/2013, foi proferida a Decisão da Presidência do TRE/RJ, à peça 75, p. 44-143. Especificamente quanto aos tópicos tratados no item 'a' do Ofício de Audiência 2.853/2015-TCU-Secex/RJ, concluiu-se que a Sra. Flávia Santos Dias Paes Lima violou os princípios da legalidade e da moralidade inculpidos no **caput** do art. 37 da Constituição Federal, bem como o art. 3º, **caput** e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993 e art. 3º, inciso II, da Lei 10.520/2002 (p. 123).

26. De fato, as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme não lograram elidir as irregularidades aqui apontadas. A alegada precariedade das instalações da copa da Presidência do TRE não resta comprovada pelas fotos juntadas à peça 79, p. 20-23, e mesmo que fosse procedente essa alegação, não constituiria fato impeditivo a que os pedidos fossem feitos com um dia de antecedência, como nos demais Tribunais pesquisados, estabelecendo horário de entrega. A imposição de prazo de três horas entre o pedido e a entrega, além de excessiva, não foi respeitada na prática, conforme declarado à peça 75, p. 60-61 (itens 52-54). Ademais, a efetivação do pedido com um dia de antecedência tornaria indiferente a localização da sede ou filial da contratada, evidenciando impertinente a inclusão do item 3.1.1 do edital e 8.1.1 do termo de referência, com restrições quanto à localização da empresa e por consequência quanto ao caráter competitivo do certame, em afronta ao disposto no art. 3º, **caput** e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993. É oportuno registrar que o Plenário deste Tribunal, ao proferir o Acórdão 1.592/2013, adotou o entendimento de que a adoção de critérios de regionalização deve ser precedida de estudos que comprovem a sua vantajosidade, à luz do art. 3º, **caput**, da Lei 8.666/1993 (item 9.3.3). Cumpre ressaltar ainda que se trata aqui de parecer obrigatório da Assessoria Jurídica, ante o disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993. Este Tribunal tem entendimento firmado quanto à responsabilização do parecerista jurídico, conforme demonstram os seguintes excertos do item 6 voto condutor do Acórdão 1.851/2015-Plenário, proferido em Sessão de 29/7/2015:

'6.3 Esta Corte de Contas tem entendimento firmado no sentido de que o parecerista jurídico pode ser responsabilizado solidariamente com os gestores por irregularidades ou prejuízos ao erário, nos casos de erro grosseiro ou atuação culposa, quando seu parecer for obrigatório – caso em que há expressa exigência legal – ou mesmo opinativo. Embora não exerça função de execução administrativa, nem ordene despesas ou utilize, gerencie, arrecade, guarde e administre bens, dinheiros ou valores públicos, o parecerista público pode ser arrolado como responsável por este Tribunal, pois o art. 71, inciso II, da Constituição Federal responsabiliza aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário.

6.4. O voto condutor do Acórdão 190/2001Plenário expõe com precisão a posição deste Tribunal sobre o tema, nos seguintes termos:

'O entendimento de que os procuradores jurídicos da administração não poderiam ser responsabilizados pelos seus pareceres levaria, no limite, à esdrúxula situação em que, fosse qual fosse a irregularidade praticada, ninguém poderia ser responsabilizado, desde que houvesse parecer do órgão jurídico como respaldar da decisão. O dirigente alegaria que agiu com base em parecer do órgão jurídico e procuraria esquivar-se da responsabilidade. A procuradoria jurídica, por sua vez, não seria responsabilizada, porque, por petição de princípio, gozaria de plena liberdade para opinar da forma que quisesse, por mais antijurídica que fosse, situação que daria margem a todo tipo de ilícito por parte dos gestores menos ciosos da gestão dos recursos públicos, e poderia levar a um caos generalizado na administração.'

6.5. A responsabilização solidária do parecerista por dolo ou culpa decorre da própria Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia), a qual, em seu art. 32, dispõe que o 'advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa'. A disciplina do art. 186 do Código Civil conduz à mesma conclusão, ao estatuir o seguinte: 'Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito'. Ademais, complementando o dispositivo citado, o art. 927 do mesmo código traz a seguinte previsão: 'Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano

a outrem, fica obrigado a repará-lo'. Assim, existindo parecer que por dolo ou culpa induza o administrador público à prática de irregularidade, ilegalidade ou quaisquer outros atos que firam princípios da administração pública, poderá ensejar a responsabilização pelas irregularidades e prejuízos aos quais tenha dado causa.

6.6. O Supremo Tribunal Federal, tratando sobre a responsabilização de procurador de autarquia por emissão de parecer técnico-jurídico, admitiu a responsabilidade solidária do parecerista em conjunto com o gestor, conforme voto condutor proferido em julgamento do Plenário (MS 24631/DF, de 9/8/2007, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

'B) Nos casos de vinculação, pela lei, do ato administrativo à manifestação favorável no parecer técnico-jurídico, a lei estabelece efetivo compartilhamento do poder administrativo de decisão, e assim, em princípio, o parecerista pode vir a ter que responder conjuntamente com o administrador, pois ele é também administrador nesse caso.'

6.7. Vale ressaltar que o parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/1993 prescreve que as *'minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração'* (parecer obrigatório). O Ministro Marco Aurélio, ao discorrer sobre a responsabilidade do consultor jurídico nesse caso, assim se pronunciou no voto condutor do MS 24584/DF, de 9/8/2007, de sua relatoria:

'Daí a lição de Marçal Justen Filho em Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª edição, página 392, citada no parecer da Consultoria Jurídica do Tribunal de Contas da União, no sentido de que, ao examinar e aprovar os atos de licitação, a assessoria jurídica assume responsabilidade pessoal solidária pelo que foi praticado.'

27. É possível constatar que as exigências incluídas por orientação da Assessoria Jurídica nos itens 3.1.1 do edital e 5.1, 5.2 e 8.1.1 do Anexo I constituem flagrante afronta ao disposto no art. 3º, **caput** e § 1º, e art. 20, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, bem como ao art. 3º, inciso II, da Lei 10.520/2002. Entende-se, por conseguinte, com fundamento no art. 250, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal, devam ser rejeitadas as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme para o questionamento constante do item 'a' do Ofício de Audiência 2.853/2015-TCU-Secex/RJ, aplicando-lhe a multa prevista no art. 268, inciso II, do Regimento Interno do TCU.

28. No item 'b' do Ofício de Audiência 2.853/2015-TCU-Secex/RJ, foi solicitado à Sra. Flávia S. D. Paes Leme que apresentasse razões de justificativa para a contratação direta da empresa BG Bar Restaurante Ltda., sem a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame traria à Administração. À peça 79, p. 9-23, a Sra. Flávia alega que a necessidade de contratação direta fora evidenciada nas manifestações constantes das p. 335-337, 399, 508 e 509 do Processo 99.700/2011. Após transcrever o Parecer 914/2012 da Assessoria Jurídica datado de 5/6/2012, constante à p. 335-337 do Processo 99.700/2011 (peça 70, p. 457-459), a responsável ressalta que o art. 24, inciso V, da Lei 8.666/1993 exige justificativa para a contratação direta, não havendo menção à justificativa satisfatória, o que seria em sua visão um conceito subjetivo indesejável no mundo jurídico. Acrescenta que a licitação ocorreu em ano eleitoral – eleições municipais de 2012, quando aumentam sobremaneira os trabalhos dos diversos setores responsáveis pela gestão administrativa, acarretando sobrecarga e congestionamento nos setores responsáveis pelas contratações. Menciona também a intensificação da atividade fim da justiça eleitoral, incluindo a atividade judicante e de fiscalização, ressaltando que, naquela ocasião, ocorreriam as primeiras eleições municipais sob a nova ordem legal ditada pela Lei Complementar 135/2010. A Sra. Flávia faz alusão ao fato de que 2012 foi o ano de realização no Rio de Janeiro da Conferência das Nações Unidas denominada Rio + 20, no mês de junho, quando foram decretados vários feriados, tornando mais premente a já lotada agência de licitações.

29. Entende a Sra. Flávia que exigir justificativas mais elaboradas seria exigir mais que a lei, declarando que não foi apontada qualquer ilegalidade na Auditoria Especial realizada, tendo sido observadas todas as exigências legais, inclusive as justificativas exigidas pelo art. 24, inciso V, da

Lei 8.666/1993. Afirma, por fim, que o Processo 99.700/2011 trouxe os seguintes resultados finais, estando plenamente justificadas todas as decisões tomadas, que teriam demonstrado eficácia, eficiência e efetividade da gestão:

'a) foi firmada a ata de Registro de Preços 108/2012, através da qual se afastou a existência de empresa interposta para fornecimento de alimentos preparados, utilizando-se um modelo em que o futuro contrato seria realizado diretamente com o próprio fornecedor dos produtos, que proporcionou preços bem menores por item e apuração de melhor qualidade nos produtos oferecidos, demonstrando-se o caráter vantajoso das futuras contratações;

b) por decisão superior, zelosamente, restringiu-se a utilização da referida Ata ao Órgão (TRE/RJ), em plena consonância com o Acórdão 1.233/2012-Plenário, de 23/5/2012, que acabara de ser proferido, de modo a afastar a incidência do art. 8º do Decreto 3.931/2001 (adesão à ata por outros órgãos públicos);

c) e, especialmente, foram tempestivamente atendidas as necessidades existentes, com a efetivação da contratação pretendida, atingindo-se a finalidade do procedimento licitatório iniciado em 2011, evitando-se qualquer prejuízo à Administração e ao Erário.'

30. À peça 70, p. 454 (p. 333 do Processo do TRE 99.700/2011), encontra-se a ata da sessão pública de 5/6/2012, para recebimento e julgamento das propostas e dos documentos de habilitação no Pregão Presencial por registro de preços 10/2012, em que consta o registro de licitação deserta. O Parecer da Assessoria Jurídica 914/2012, à p. 457-459, subscrito pela Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme, defende que o objeto da licitação já seria suficiente para justificar a dificuldade de se encontrar interessados em participar do certame, em vista do quantitativo pequeno a ser demandado por mês e da logística necessária à boa execução do serviço. Acrescenta que a contratação estava prevista para ocorrer no primeiro semestre daquele ano, e que a realização de outra licitação traria grande prejuízo à Administração, pois em função do grande número de feriados e pontos facultativos no mês de junho, a licitação só poderia acontecer no mês de julho, o que, além de retardar sobremaneira o início da execução dos serviços, poderia comprometer as licitações destinadas aos preparativos das eleições. Posicionou-se aquele parecer, fundamentado no art. 3º do Decreto 3.931/2001 e no art. 24, V, da Lei 8.666/1993, pela possibilidade jurídica de se dispensar a licitação, no caso o pregão presencial instituído pela Lei 10.520/2002, mantendo-se todas as condições pré-estabelecidas no instrumento convocatório. Se seria possível, na ocorrência de licitação deserta, dispensar-se justificadamente sua repetição, concluiu aquele parecer que nada obstaría a simples lavratura de ata de registro de preços, que tem característica de mero compromisso para futura aquisição.

31. O Relatório de Auditoria Especial 8/2013 do TRE, ao abordar esse item (peça 75, p. 17-19), assinala que as justificativas consignadas nos autos não demonstraram o prejuízo para a Administração no caso de repetição da licitação, haja vista não haver indicação dos motivos que ensejaram a ausência de interessados no certame, com possível indicação de falha no edital. Observa aquela Secretaria de Controle Interno que, na hipótese de constatação de inadequação das regras do edital da licitação que restou deserta, não cabe contratação direta, mas sim a realização de nova licitação, sem os vícios que afastaram os possíveis interessados. Aponta ainda a incoerência na alegada urgência da contratação, uma vez que entre a data da sessão pública em que a licitação foi declarada deserta (5/6/2012) e o dia em que foi formalizada a Ata de Registro de Preços proveniente de dispensa de licitação (8/8/2012), houve intervalo de mais de dois meses, tempo suficiente para verificação dos motivos para a ausência de interessados na licitação, saneamento dos possíveis vícios e realização de novo certame.

32. A Decisão da Presidência do TRE/RJ, à peça 75, p. 44-143, concluiu pela irregularidade da contratação direta da empresa BG Bar Restaurante Ltda., por ser incompatível com o sistema de registro de preços, e também pela inexistência de urgência e ausência de demonstração de prejuízo à Administração. Nos termos da referida Decisão, foi imputada à Sra. Flávia S. D. Paes Leme violação ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e aos arts. 3º, **caput** e § 1º, inciso I, e 24, inciso V, da Lei 8.666/1993.

33. *Consoante apontado no Relatório de Auditoria Especial 8/2013 do TRE/RJ, a licitação deserta não autoriza a contratação direta, sem a verificação dos vícios no edital que poderiam ter afastado interessados. Nos termos da doutrina mencionada à peça 75, p. 67:*

'A licitação deserta pode também ser resultante de exigências descabidas, cláusulas discriminatórias ou publicidade mascarada. Esses vícios infelizmente comuns afugentam os participantes e ao serem constatados impedem absolutamente a contratação direta. Nesses casos, a ausência de licitantes terá ocorrido por culpa da própria entidade licitadora, não se admitindo o recurso da dispensa.'

34. *No caso em exame, as cláusulas restritivas mencionadas anteriormente, relacionadas à localização da empresa e ao prazo de entrega, podem ter causado a ausência de interessados. Todavia, não consta do Processo 99.700 nenhum procedimento administrativo com vistas à verificação e saneamento dos possíveis vícios no edital. Da mesma forma, não houve a demonstração dos prejuízos que teriam sido causados à administração do TRE/RJ caso a licitação fosse repetida. Ao contrário, a alegada urgência acabou sendo descaracterizada pela cronologia dos fatos, visto que, conforme apontado pelo controle interno do TRE/RJ, entre a data em que a licitação foi declarada deserta (peça 70, p. 454) e a instituição da Ata de Registro de Preços 108/2012 vinculada ao Pregão Presencial por Registro de Preços 10/2012 (peça 70, p. 696-707), houve intervalo de pouco mais de dois meses, que teria sido suficiente para correção de possíveis vícios no edital e realização de novo certame.*

35. *Importa observar também que, no Decreto 3.931/2001, que regulamentava o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei 8.666/1993, por ocasião dos fatos aqui tratados, não há previsão de dispensa de licitação, pelo contrário: o art. 3º do Decreto 3.391/2001 dispõe que, para registro de preços, será realizada licitação, na modalidade concorrência ou pregão, e o inciso VII do mesmo artigo faz pressupor mais de um signatário da Ata de Registro de Preços. Assim, não tendo sido caracterizado o prejuízo que a realização de uma nova licitação poderia causar à administração do TRE/RJ, tampouco a urgência na contratação, não merecem prosperar os argumentos trazidos pela responsável. Opina-se, com fundamento no art. 250, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal, que sejam rejeitadas as razões de justificativa de Flávia Santos Dias Paes Leme para o questionamento constante do item 'b' do Ofício de Audiência 2.853/2015-TCU-Secex/RJ, aplicando-lhe a multa prevista no art. 268, inciso II, do Regimento Interno do TCU.*

36. *À peça 80, encontram-se as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola, em resposta ao questionamento acerca de contratação para construção do fórum eleitoral de Rio Bonito, constante do Ofício de Audiência 2.855/2015-TCU-Secex/RJ (peça 25), qual seja:*

'a) quanto à assinatura do Compromisso de Ajustamento de Conduta com o objetivo de dar prosseguimento à obra, o que propiciou que fossem efetuados serviços pela contratada sem a devida autorização formal da administração, uma vez que a própria empresa já havia proposto a realização de termo aditivo, além de suspender o processo apuratório que havia sido instaurado para avaliar a conduta da contratada no que diz respeito aos atrasos no cronograma da obra, sem a devida conclusão dos fatos, em infração ao disposto nos arts. 60, caput e parágrafo único, e 65, § 8º da Lei 8.666/1993.'

37. *A Sra. Helga Espíndola inicia suas justificativas ressaltando a necessidade e importância da obra, visto que à época o TRE/RJ perseguia a substituição de imóveis de terceiros por próprios, bem como a padronização das construções de cartórios eleitorais. O terreno, com 892,41m² de área, foi disponibilizado por meio do Termo de Cessão de Uso de Imóvel 2/2011, assinado entre o TRE/RJ e a Prefeitura Municipal de Rio Bonito. Informa que, para a construção do Fórum Eleitoral, foi contratada a empresa Souza e Peres Comércio e Representações Ltda., por meio do Contrato 59/2012, decorrente da Tomada de Preços 1/2012, pelo valor de R\$ 821.145,53, com prazo de 345 dias após a autorização para início dos serviços, ocorrida em 19/2/2013.*

38. *Declara a responsável que, em um período assoberbado por obras de reforma e construção em andamento, a administração foi surpreendida pelo pedido de rescisão amigável do contrato feito pela empresa Souza e Peres em 3/9/2013, e também pela apresentação de procedimento para apuração de possível atraso na execução da obra – Protocolo 127.397/2013, e manifestação da Coordenação de Engenharia pela rescisão unilateral do contrato. A análise dos procedimentos evidenciou, segundo a responsável, incompatibilidade entre um dos fiscais da obra e a equipe da empresa contratada, que poderia ter como resultado a extinção do contrato, com a consequente perda de R\$ 93.427,91 pagos até então. Afirma a Sra. Helga que foi com o intuito de salvaguardar o interesse público com aplicação de técnicas de gestão pública gerencial e eficiente, e não com obsoletas fórmulas burocráticas, que foi realizada reunião em 17/9/2013 pela Desembargadora Letícia Sardas, Presidente do TRE/RJ à época, quando foi proposta solução para que o contrato chegasse a seu termo, evitando-se a perda de valor considerável já despendido. O inteiro teor da ata da reunião encontra-se transcrito à peça 80, p. 5-8, em cuja conclusão está registrado que a Desembargadora Presidente Letícia Sardas determinou que fosse firmado Compromisso de Ajustamento de Conduta, conforme sugerido pela Assessora Jurídica, ficando suspensos os procedimentos apuratórios existentes e apensados ao Protocolo 42.120/2011, aguardando o desfecho da contratação, considerando-se que seria dado prosseguimento às obras.*

39. *Entende a Sra. Helga que o Compromisso de Ajustamento de Conduta teve por objetivo solucionar os problemas detectados no acompanhamento e execução do contrato, não se afastando a possibilidade de prosseguimento de procedimento apuratório, que restou suspenso, em caso de descumprimento do compromisso ou das cláusulas contratuais por parte da contratada, ou até de instauração de novo procedimento ao término do contrato, caso verificada mora na execução. Afirma não ter sido muito diferente o entendimento da Secretaria de Controle Interno à p. 1563/1563v, itens 38 a 46, do Processo do TRE 42.120/2011 (peça 48, p. 535-537), trecho este transcrito à peça 80, p. 8-10, integrante do Parecer 28/2014 da Coordenadoria de Controle de Gestão e Auditoria, datado de 11/7/2014, acerca de questões apresentadas pela Presidência do TRE/RJ sobre a obra de construção do Cartório Eleitoral de Rio Bonito (peça 48, p. 530-549). O trecho transcrito pela Sra. Helga finaliza com as seguintes considerações:*

‘44. Assim, a instauração de um único procedimento administrativo ao término do contrato, para apurar eventuais inadimplementos verificados ao longo da execução, atenderia em tese aos comandos legais e contratuais. A prática, contudo, não é recomendável, dada a natureza do objeto da contratação, em que as falhas em uma etapa tendem a comprometer as etapas seguintes.

45. Nessa linha de raciocínio, o sobrestamento do procedimento instaurado até que se possa, ao término da obra e do contrato, avaliar todo o comportamento da empresa e da contratação equivaleria, em tese, a instaurar um único procedimento ao término do contrato, cabendo aqui a mesma objeção feita no parágrafo anterior.

*46. Desse modo, a suspensão do procedimento apuratório instaurado por meio do Protocolo 127.397/2013 não constituiria ilegalidade de **per si**, desde que o mesmo prossiga ao término do contrato para apuração de todas as irregularidades identificadas.’*

40. Importa observar que, no item 37 do mesmo parecer (peça 48, p. 535), o controle interno aponta que o Compromisso de Ajustamento de Conduta, à peça 48, p. 472-473, não encontra amparo legal, por não haver lei nem regulamento interno que autorizem expressamente sua aplicação no âmbito dos contratos administrativos. No item 47, registrou que, como o Compromisso de Ajustamento de Conduta não tem previsão legal, portanto não vincula a Administração, poderia ter sido dado prosseguimento ao procedimento apuratório, sem prejuízo de apuração de outras irregularidades posteriormente verificadas.

41. Continua a Sra. Helga Espíndola argumentando que a simples leitura da ata de reunião realizada na Presidência e do Termo de Ajustamento de Conduta deixa bastante claro que o contrato não sofreu alteração quantitativa ou qualitativa, acrescentando que a aprovação e lavratura de termos aditivos só ocorrem após análise técnica pela fiscalização dos valores referentes aos itens a

serem alterados, e análise do controle interno, conforme determina a Resolução CNJ 114/2010 nos arts. 21 e seguintes. Declara não ter havido tempo hábil na gestão da Sra. Desembargadora Letícia Sardas para que a proposta de termo aditivo fosse aprovada, uma vez que o encerramento de seu mandato ocorreu em 29/11/2013, mesma data de seu desligamento da função de Diretora-Geral.

42. Para corroborar a eficácia do Termo de Ajustamento de Conduta, a Sra. Helga faz remissão à seguinte afirmação, extraída isoladamente de documento subscrito pelos fiscais Domizett J. dos Santos e Monica Veras (peça 48, p. 509-522): ‘Podemos inferir que, após o Compromisso de Ajustamento de Conduta, a empresa executou os serviços sem qualquer conduta irregular’. Acrescenta ter sido solucionada a questão, ao menos em tese, da alocação da 32ª Zona Eleitoral de Rio Bonito, com a disponibilidade de imóvel próprio para abrigar a referida repartição. Informa ainda que, no Ofício 271/2015, de 12/5/2015, em que é solicitado crédito adicional especial do TSE para a ação Construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito, a Diretoria-Geral do TRE/RJ registrou que, apesar de pendências apontadas pela fiscalização, a maior parte do contrato foi executada pela empresa, havendo responsabilidade objetiva do Tribunal quanto ao pagamento, declarando que a obra recebeu o aceite definitivo. A Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola requer, ao final, sejam aceitas as razões de justificativa apresentadas, por, no seu entender, serem suficientes para demonstrar a legalidade dos atos praticados, tendo juntado ainda os documentos à peça 80, p. 13-22.

43. No Relatório de Auditoria de Gestão, à peça 2, o controle interno trata da construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito no item III.9.2 (p. 85-94). Esclarece que o prazo de vigência do Contrato 59/2012 foi estabelecido em 345 dias a partir de 19/2/2013, sendo 240 dias para execução da obra, quinze dias para seu recebimento provisório e noventa dias para seu recebimento definitivo. Aponta que, devido à necessidade de ajustes no projeto, foi proposta em 31/7/2013, pela empresa contratada, Souza e Peres Comércio e Representações Ltda., a formalização de termo aditivo, com sugestão de acréscimo e supressão de quantitativos, que resultariam em acréscimo de R\$ 157.598,68 e supressão no valor de R\$ 46.583,49. A proposta de termo aditivo consta do Ofício 2013.068-4 da Souza e Peres, de 31/7/2013, com planilhas anexas (peça 48, p. 245). Não procede, portanto, a alegação apresentada pela Sra. Helga T. P. Espíndola de que não haveria tempo hábil para que a proposta fosse aprovada dentro do mandato da Desembargadora Letícia Sardas, encerrado apenas em 29/11/2013, quatro meses após, portanto.

44. A Sra. Helga Espíndola afirma que não teria havido alteração quantitativa ou qualitativa no contrato, o que dispensaria a necessidade de termo aditivo. Contrariamente a essa afirmação, o controle interno aborda, à peça 2, p. 90-92, as alterações havidas no projeto. Assinala que a própria Secretaria de controle interno informou, em 22/11/2013, que, um mês após a celebração do Compromisso de Ajustamento de Conduta, não havia sido identificada no processo a alteração contratual de prazo. Cumpre igualmente remissão ao Parecer 28/2014, de 11/7/2014, da Secretaria de Controle Interno e Auditoria – Coordenadoria de Controle de Gestão e Auditoria do TRE/RJ, à peça 48, p. 530-549, que, em seus itens 22-29, aborda as alterações contratuais havidas. Conforme ali exposto, alguns itens de serviço objeto da primeira proposta de alteração contratual já teriam sido executados à época da solicitação, em quantitativos superiores aos inicialmente fixados na planilha orçamentária, ainda que até então não constasse dos autos aprovação de aditivo ao contrato. Aduz que os acréscimos e supressões constantes da proposta de 1º termo aditivo já não espelhavam as alterações promovidas no objeto e ainda o seguinte:

‘27. Desse modo, entende-se necessário que o setor técnico atualize a proposta de alteração contratual, fazendo constar relação detalhada dos acréscimos e supressões que de fato se fizeram necessários, devidamente justificados, para apreciação superior, com vistas à formalização do respectivo aditivo.

*28. Trata-se de medida indispensável, uma vez que, da legislação que rege a matéria, extrai-se que as alterações contratuais devem ser precedidas da formalização do correspondente aditivo, conforme art. 60, **caput** e parágrafo único, e art. 65, § 8º, todos da Lei 8.666/1993, caminhando no*

mesmo sentido a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, conforme Acórdãos 2.758/2010, 2.161/2011, 2.630/2011 e 2.293/2012, todos do Plenário daquela Corte.

29. Pelas mesmas razões, entende-se necessário recomendar à Administração que se abstenha de efetuar pagamentos pela execução de serviços não previstos no contrato ou em quantitativos superiores aos contratados, até a eventual formalização do correspondente aditivo.'

45. Mais adiante, nos itens 102 e 103 do mesmo parecer (peça 48, p. 546-547), é apontado que o objeto contratado sofreu acréscimos, decréscimos e inclusões de itens de serviços, que ainda não haviam sido formalizados, inviabilizando os recebimentos provisório e definitivo, sendo ratificada a necessidade de atualização da proposta de termo aditivo, com vistas à apreciação superior. Já no item 108 do parecer está registrado que no diário de obras foram identificadas informações sobre a conduta da contratada após firmado o Compromisso de Ajustamento de Conduta, relatando execução de serviços não previstos em projetos e planilhas orçamentárias.

46. O laudo da Coordenadoria de Engenharia datado de 30/9/2014, constante à peça 49, p. 148-150, informa que até então a contratada não havia formalizado a conclusão dos serviços e que, em vistoria realizada, constatou-se que a obra se encontrava parcialmente concluída, com serviços executados sem previsão contratual, contrariamente ao afirmado pela Sra. Helga. Aponta ainda o laudo a necessidade de ajustes e melhoria nos acabamentos já executados para que o produto final atenda às orientações do projeto básico e normas técnicas da ABNT. Conclui o parecer atestando que os serviços contratados somam o valor de R\$ 821.141,63, dos quais 78,7%, ou R\$ 645.963,67, foram regularmente executados. Foram ainda executados serviços sem previsão contratual no valor de R\$ 169.127,44, equivalente a 20,6% do valor contratual, enquanto não haviam sido executados serviços com previsão contratual no valor total de R\$ 175.174,50, ou 21,3% do valor do contrato.

47. Os elementos presentes nos autos demonstram, portanto, a execução de serviços sem previsão contratual, e sem que houvesse sido assinado termo aditivo para abrigá-los, contrariamente ao que prescrevem os arts. 60, **caput** e parágrafo único, e 65, § 8º da Lei 8.666/1993, cabendo ressaltar, conforme apontado no Parecer 28/2014, de 11/7/2014, da Secretaria de Controle Interno e Auditoria – Coordenadoria de Controle de Gestão e Auditoria do TRE/RJ, que o Compromisso de Ajustamento de Conduta, à peça 48, p. 472-473, não encontra amparo legal, por não haver lei nem regulamento interno do TRE/RJ que autorizem expressamente sua aplicação no âmbito dos contratos administrativos, não sendo bastante e suficiente para autorizar a execução de serviços em favor da Administração Pública. Não merecem prosperar, portanto, as justificativas apresentadas pela Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola para a primeira parte do questionamento constante do item 'a' do Ofício 2.855/2015-TCU-Secex/RJ.

48. Quanto à suspensão do processo apuratório que havia sido instaurado para avaliar a conduta da contratada no que diz respeito aos atrasos no cronograma da obra, sem a devida conclusão dos fatos, observa-se que o Compromisso de Ajustamento de Conduta, constante à peça 48, p. 601-602, assinado pela Sra. Helga, na condição de Diretora-Geral do TRE/RJ, previa a suspensão do referido procedimento apuratório. Todavia, consoante o teor da Ata da Reunião realizada em 17/9/2013 (peça 80, p. 13-16), a decisão pela suspensão dos procedimentos apuratórios então existentes coube à Desembargadora Letícia Sardas, então Presidente do TRE/RJ, cumprindo observar, contudo, que essa Ata não foi assinada pela presidente. Não se vislumbra ilegalidade na decisão de suspender os processos apuratórios em curso na ocasião de assinatura do Compromisso de Ajustamento de Conduta: ainda que se possa questionar sua conveniência e oportunidade, tal ato se encontra circunscrito no âmbito de discricionariedade do administrador. Ademais, conforme pode ser verificado pelo teor do documento à peça 48, p. 503-508, após a posse do Desembargador Bernardo Garcez na presidência do TRE/RJ, a apuração das irregularidades atinentes ao Contrato 59/2012 teve continuidade, podendo, dessa forma, ser afastada a responsabilidade da Sra. Helga quanto ao tópico aqui tratado.

49. Ante o exposto nos precedentes parágrafos 47 e 48 desta instrução, opina-se, com fundamento no art. 250, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal, que sejam rejeitadas as razões de

justificativa apresentadas pela Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola para a primeira parte do questionamento constante do item 'a' do Ofício de Audiência 2.855/2015-TCU-Secex/RJ, aplicando-lhe a multa prevista no art. 268, II, do Regimento Interno do TCU, isentando-a de responsabilidade, no entanto, relativamente à parte final do referido item 'a', no que concerne à suspensão dos procedimentos apuratórios, haja vista o acatamento das razões de justificativa apresentadas.

50. *À peça 81, encontram-se as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luiz Zveiter, em resposta aos questionamentos constantes do Ofício de Audiência 2.856/2015-TCU-Secex/RJ (peça 24). A primeira ocorrência, relatada no item 'a' do Ofício, foi a seguinte:*

'a) quanto à deflagração do processo licitatório e celebração, em 26/12/2012, do Contrato 59/2012, no valor total de R\$ 821.145,53, para construção do fórum eleitoral do Município de Rio Bonito, o que propiciou a celebração do contrato com projeto básico deficiente, haja vista que os estudos de sensoramento e levantamento topográfico, contratados junto à empresa Ícone Projetos e Consultoria Ltda., não foram considerados na elaboração do projeto básico de fundação e estrutura, em infração ao disposto no art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993.'

51. *O Sr. Luiz Zveiter inicia suas justificativas afirmando que, na qualidade de presidente do TRE/RJ, agente político, função que ocupou no período de 21/3/2011 a 30/1/2013, não pode ser responsabilizado por supostas irregularidades em licitação, cujos atos não foram por ele praticados. O responsável recorre a diferentes doutrinadores para definir o conceito de 'agente político', para em seguida alegar que, na qualidade de agente político, exercia inúmeras atividades, sobretudo de representação institucional e de administração superior, sendo necessário delegar funções gerenciais e administrativas para outros setores. Entende o responsável ser necessário individualizar responsabilidades gerenciais, não se responsabilizando o agente político por eventuais danos praticados pelo setor técnico, apontando precedente jurisprudencial deste Tribunal nesse sentido, enfatizando o argumento de que não pode ser responsabilizado por supostos atos que foram delegados a órgãos auxiliares providos de corpo técnico com atribuições profissionais específicas, de acordo com as normas internas de organização do TRE/RJ.*

52. *Argumenta o Desembargador Luiz Zveiter que não lhe seria possível, na condição de titular do TRE/RJ, ter conhecimento de tudo que ocorria nas repartições. Não pode, portanto, ser responsabilizado por atos ordinários de gestão praticados por alçadas inferiores da organização administrativa do Tribunal. Ressalta não ter sido responsável pela elaboração do projeto básico, tampouco pelos projetos estrutural e de fundações, não tendo sido nem mesmo responsável por conduzir o processo licitatório, limitando-se a seguir os estudos e pareceres técnicos realizados pelos órgãos de assessoria interna. Afirma ainda, conforme orientação deste Tribunal de Contas, nos termos de jurisprudência a que faz remissão, não se poder exigir que o dirigente máximo de um órgão seja responsável por atribuições estritamente técnicas, que sequer foram por ele praticadas.*

53. *Assevera também não poder lhe ser imputada responsabilidade objetiva por supostos atos simplesmente por ter sido presidente do TRE à época. Segundo seu entendimento, a responsabilidade do chefe de um órgão só é verificada em irregularidades aliadas à prática omissiva ou comissiva do agente político contaminada por dolo, má-fé, negligência ou imprudência. Acrescenta ser entendimento do Superior Tribunal de Justiça que a mera irregularidade administrativa não pode ser sancionada se não se revestir do atributo da má-fé, e que no caso em tela não há nem mesmo imputação de qualquer elemento subjetivo à sua conduta.*

54. *Declara que, como Desembargador, sua formação é jurídica, e, não sendo formado em engenharia, não lhe pode ser exigida opinião sobre projeto básico. Argumenta não poder ser responsabilizado quando todos os pareceres técnicos e econômicos convergiam pela regularidade da licitação. Recorre a julgado desta Corte para defender sua não responsabilização por erros em projetos de engenharia e planilhas orçamentárias elaboradas por engenheiro ou qualquer outro técnico capacitado. Faz remissão também a julgamento deste Tribunal datado de junho/2008, para afirmar que o TCU já fixou o entendimento de que a responsabilidade preconizada no art. 70 e seguintes da Constituição Federal é subjetiva, e não prescinde da demonstração cabal de conduta do*

agente público diretamente relacionada com o resultado impugnado. Recorre a excerto doutrinário para defender que o fato de ter atuado com amparo em regras jurídicas aplicáveis e de acordo com as orientações técnicas pertinentes, autorizado por atos administrativos presumidamente legais, seria suficiente para excluir qualquer elemento subjetivo de culpabilidade de sua conduta.

55. Afirma ainda o Sr. Luiz Zveiter que o valor total concebido para execução da obra – R\$ 821.145,53 – não sofreu qualquer alteração, e que a empresa Ícone Projetos e Consultoria Ltda., contratada para a realização de estudos e levantamento topográfico, acabou punida pelo atraso na apresentação do trabalho. Ainda assim, esse trabalho teria se prestado para a efetivação do projeto executivo, e, ao final, a edificação teria sido ultimada em perfeita condição de prestabilidade.

56. Cumpre inicialmente esclarecer que o questionamento dirigido ao Desembargador Luiz Zveiter não versou sobre as técnicas empregadas na elaboração de um projeto básico, que, no caso em tela, estariam no campo de conhecimento de profissionais de engenharia civil. Ao Desembargador foram solicitadas justificativas para a autorização de abertura de processo licitatório com projeto básico deficiente, em função do atraso na apresentação dos estudos de sensoramento e levantamento topográfico. Essa questão é tratada no Relatório de Auditoria de Gestão, à peça 2, p. 88-90, sendo oportuno transcrever os seguintes trechos, bastante elucidativos:

‘Devido a atrasos na execução dos serviços, a empresa Ícone Projetos e Consultoria Ltda. não conseguiu apresentar o produto final no prazo estipulado para 25/9/2012, (...) sendo entregue o relatório de sondagem apenas em 19/12/2012, conforme consta às fls. 274 do processo 160.214/2012 (peça 52, p. 345). (...) A licitação foi realizada com os itens da planilha referentes aos projetos de fundação e estrutura sendo passíveis de ajustes conforme a necessidade da obra, de acordo com o afirmado pela SAD/COENG às fls. 1550 (peça 48, p. 516), em seu relatório elaborado por determinação do Presidente desta Corte Eleitoral.

(...)

Houve a necessidade de se ajustar o projeto executivo de estrutura devido à alteração da altura da laje de piso de térreo e conseqüentemente ajustar as peças de fundação (devido ao atraso na entrega dos produtos da empresa Ícone Projetos e Consultoria Ltda. – planimetria e sondagem), sendo que tais ajustes acarretaram acréscimo/decrécimo de quantitativos, os quais integravam a proposta de aditivo contratual pela contratada.

Portanto, tendo sido iniciada a fase externa da licitação, culminando na contratação de empresa para a construção da mencionada edificação, sem o resultado dos serviços de sensoramento e levantamento topográfico, contratados junto à empresa Ícone Projetos e Consultoria Ltda. para subsidiar a elaboração dos projetos básico e executivo de engenharia, restou configurado descumprimento ao preconizado no art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993, uma vez que o projeto básico utilizado na contratação, carente da devida avaliação geotécnica do logradouro, não se encontrava adequado e completo, impedindo a definição precisa e suficiente do objeto licitado, além de se tornar suscetível a alterações devido à imprevisibilidade da constituição geológica do terreno.

(..)

Cabe salientar que a ausência do levantamento topográfico no projeto básico acarretou a necessidade de diversos ajustes em relação aos projetos de fundação e estrutura da obra, conforme justificativas da própria contratada, consignadas na proposta de aditamento e em ata de reunião realizada entre servidores do TRE/RJ e representantes da contratada, datada de 31/7/2014, conforme fls. 1451/1462v (peça 48, p. 367-391).

Há que se registrar, ainda, a possibilidade de frustração da competitividade do certame, impedindo que fosse adjudicado o objeto da licitação à proposta mais vantajosa para a administração pública, uma vez que a falta de precisão nas características, dimensões, especificações e custos para a execução da obra pode ter impedido a participação de demais empresas na referida tomada de preços.’

57. Fica claro pela exposição do controle interno e pelos documentos integrantes do Processo do TRE 42.120/2011 que a deficiência no projeto básico acarretou a necessidade de vários ajustes e

teve como consequência o atraso na execução do contrato e mesmo a realização de serviços sem cobertura contratual, conforme já mencionado anteriormente (parágrafo 47 desta instrução).

58. À peça 47, p. 26-28, encontra-se o Parecer 1.692/2012 da Assessoria Jurídica, datado de 7/11/2012, que concluiu no sentido de ser adotada a modalidade de Tomada de Preços, tendo como regime de execução a empreitada por preço unitário, 'ficando a realização do certame na expectativa de autorização do Excelentíssimo Desembargador Presidente, conforme dispõe o art. 25, inciso XXXVII, da Resolução TRE/RJ 561/2003, ou de autoridade por ele delegada'. À peça 47, p.29, juntou-se despacho da Diretora-Geral, Sra. Regina Célia M. S. Hickman Domenici, datado de 7/11/2012, autorizando a deflagração de processo licitatório para contratação de empresa especializada para execução da obra de construção de Edifício que abrigaria a 32ª Zona Eleitoral, autorizando também o desenvolvimento do projeto executivo concomitantemente à execução das obras. O mencionado art. 25, inciso XXXVII, da Resolução TRE/RJ 561/2003 (Regimento Interno) dispõe que: 'Art. 25. Compete ao Presidente do Tribunal: (...) XXXVII – autorizar a realização de licitações para compras, obras e serviços, aprová-las ou anulá-las, podendo ainda dispensá-las nos casos previstos em lei e preferir a modalidade mais conveniente quando a lei expressamente o permitir'. O § 2º do mesmo artigo estabelece que: '§ 2º. As atribuições administrativas previstas neste artigo, ressalvadas as de competência exclusiva, serão distribuídas à diretoria-geral e às secretarias deste Tribunal no Regulamento da Secretaria, podendo a qualquer tempo serem avocadas pelo Presidente'. Dessa forma, foi autorizado pela Diretora-Geral, por delegação do Presidente do TRE/RJ, o início do processo licitatório em 7/11/2012, anteriormente à entrega do relatório de sondagem pela empresa Ícone Projetos e Consultoria Ltda., ocorrida em 19/12/2012 (peça 2, p. 89, e peça 52, p. 345). A licitação se iniciou, portanto, sem o resultado dos serviços de sensoramento e levantamento topográfico, com repercussão negativa no nível de precisão e suficiência do projeto básico, conforme já dito anteriormente. Configura-se assim descumprimento ao art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993, que dispõe:

'Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

(...)

IX – Projeto Básico – conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;

b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;

c) identificação dos tipos de serviço a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;

f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados.'

59. A decisão de autorizar a abertura de licitação sem que todos os elementos necessários à adequada e precisa definição do projeto básico estivessem presentes não se revestiu da análise e cautela necessárias para garantir a legalidade e economicidade do ato. Todavia, conforme documento constante à peça 47, p. 29, a autorização para início do processo licitatório foi de lavra da Sra. Regina Célia M. S. Hickman Domenici, Diretora-Geral, com fundamento no art. 25, § 2º, da Resolução TRE/RJ 561/2003. Não há elementos nos autos que permitam concluir que o Sr. Luiz Zveiter tivesse conhecimento de que a licitação estava sendo deflagrada, por delegação de competência, quando o projeto básico ainda se encontrava deficiente, ou seja, não há prova de conduta omissiva ou comissiva perante a irregularidade em comento. Entende-se assim que a ocorrência objeto do questionamento tratado no item 'a' do Ofício de Audiência 2.856/2015-TCU-Secex/RJ não deve ser imputada ao Desembargador Luiz Zveiter, então Presidente do TRE/RJ, acatando-se as justificativas por ele apresentadas.

60. No item 'b' do Ofício de Audiência 2.856/2015 (peça 24), foi solicitado ao Sr. Luiz Zveiter que apresentasse razões de justificativa para a determinação de contratação direta, sem que houvesse a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame causaria à Administração, em infração ao art. 89 da Lei 8.666/1993. As alegações encontram-se à peça 81, p. 23-34.

61. O Desembargador Luiz Zveiter inicia afirmando que a necessidade de contratar diretamente está devidamente comprovada no Processo Administrativo 99.700/2011 (peça 70). Acrescenta que, nos processos de dispensa e inexigibilidade, a Administração deve verificar a necessidade de contratação (devidamente demonstrada), identificar o objeto (claramente destacado), fazer investigação preliminar dos preços praticados no mercado (que também consta no processo), assegurar-se da existência de dotação orçamentária suficiente (também presente), e identificar a hipótese de afastamento da licitação, o que, no seu entender, foi realizado com perfeição pela assessoria jurídica do TRE. Entende que a necessidade de contratação direta restou sobejamente justificada no Processo 99.700/2011, transcrevendo para tanto o parecer às fls. 335-337 daquele processo (parecer da Assessoria Jurídica à peça 70, p. 457-459). Assevera que tal modalidade de objeto contratual é usual nos Tribunais Superiores, tendo sido adotado como modelo o material do Tribunal Superior Eleitoral, pelo fato de estar em absoluta consonância com a normatização que rege a matéria, em especial a Resolução TSE 23.234/2010.

62. O Sr. Luiz Zveiter traz também os mesmos argumentos já apresentados pela Sra. Flávia S. D. Paes Leme em resposta a idêntico questionamento, conforme exposto nos itens 28 e 29 desta instrução, para afirmar que todos os atos do procedimento em comento se revestiram da devida legalidade, com plena aderência ao entendimento desta Corte de Contas, sendo a contratação direta decorrente da aplicação dos arts. 24, incisos V, 26 e 15 da Lei 8.666/1993 e do art. 2º, incisos I e IV, do Decreto 3.931/2001, estando plenamente justificadas todas as decisões tomadas no processo. Conclui com as seguintes assertivas: 1º) não pode ser responsabilizado por pretensos atos de caráter eminentemente técnico e de gestão administrativa, que sequer foram por ele praticados; 2º) normas internas delegavam competência aos setores de assessoria técnica para a propositura e realização de certame licitatório; 3º) além de figurar como chefe de poder à época, não detinha nem detém expertise para realização de projetos básicos, executivos e arquitetônicos, tampouco para verificação de preços para realização de processos licitatórios; 4º) fundamentou-se nos pareceres técnicos expedidos pelos setores delegados e competentes. Ao final, requer o acolhimento de sua resposta.

63. Os argumentos apresentados pelo Sr. Luiz Zveiter já foram analisados nos itens 30-35 desta instrução, nos quais foram examinadas justificativas similares trazidas aos autos pela Sra. Flávia S. D. Paes Leme, em resposta ao mesmo questionamento.

64. Com esteio nas justificativas apresentadas, no Parecer 914/2012 da Assessoria Jurídica à peça 70, p. 457-459, o Desembargador Luiz Zveiter, na qualidade de presidente do TRE/RJ, prolatou o despacho à peça 70, p. 460, datado de 5/6/2012, determinando a contratação direta de empresa para fornecimento de alimentos preparados para pronta entrega, nas condições estabelecidas no ato convocatório, por dispensa de licitação, com base no art. 24, inciso V, da Lei 8.666/1993.

65. Pelos motivos já expostos nos itens 30-35 desta instrução, entende-se que a decisão pela contratação direta da empresa BG Bar Restaurante Ltda. não se revestiu da análise e cautela necessárias para garantir a legalidade e economicidade do ato. É oportuno assinalar que este Tribunal possui entendimento firmado, nos termos dos Acórdãos 2.806/2014-Plenário, 2.871/2014-Plenário, 2.904/2014-Plenário, 341/2015-Plenário e 1001/201-Plenário, no sentido de que a responsabilidade do gestor não é afastada quando age com suporte em parecer técnico e/ou jurídico, pois a ele cabe a decisão sobre a prática do ato administrativo. Os pareceres técnicos e/ou jurídicos não têm força para impor ao administrador a prática de um ato manifestamente irregular, uma vez que a ele cabe, em última instância, decidir sobre a conveniência e oportunidade de praticar atos administrativos, principalmente os concernentes a contratações, que vão gerar pagamentos. Em regra, pareceres técnicos e jurídicos não vinculam os gestores, os quais têm obrigação de analisar a correção e a suficiência do conteúdo desses documentos.

66. As justificativas apresentadas não lograram caracterizar o prejuízo que a realização de uma nova licitação poderia causar à administração do TRE/RJ, tampouco a urgência na contratação. Propõe-se, assim, com fundamento no art. 250, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal, que sejam rejeitadas as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luiz Zveiter para o questionamento constante do item 'b' do Ofício de Audiência 2.856/2015-TCU-Secex/RJ, aplicando-lhe a multa prevista no art. 268, II, do Regimento Interno do TCU.

67. À peça 82, encontram-se as razões de justificativa formuladas pela Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, acerca dos questionamentos objeto do Ofício de Audiência 2.857/2015-TCU-Secex/RJ, quais sejam (peça 23):

'a) quanto à determinação de instauração e do prosseguimento de licitação contendo cláusulas restritivas à competitividade (exigência de que a contratada fosse sediada ou possuísse filial na Capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do Tribunal e previsão de entrega dos gêneros no prazo máximo de 3 horas a contar do recebimento do pedido), em infração ao art. 3º, § 1º, inciso I da Lei 8.666/1993;

b) quanto à declaração de dispensa de licitação, sem que houvesse a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame causaria à Administração, em infração ao art. 89 da Lei 8.666/1993;

c) quanto à autorização para deflagração do procedimento licitatório em que o desenvolvimento de projeto executivo de estrutura ocorre concomitantemente à execução das obras, o que é vedado no Poder Judiciário, nos termos do art. 2º, § 2º, 'b' e 5º, **caput**, da Resolução CNJ 114/2010, bem como do item 6 do Anexo IV da Resolução TSE 23.369/2011, que vedam a elaboração do projeto executivo após a realização da licitação, o que já foi reconhecido pela Resolução TRE 868/2014, de 12/3/2014.'

68. A Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici apresenta inicialmente justificativas para a ocorrência tratada no item 'c', afirmando que não lhe pode ser imputada responsabilidade objetiva pelo simples fato de ser Diretora-Geral do TRE/RJ à época dos atos inquinados, sendo necessário para tanto a comprovação de irregularidades aliadas à prática omissiva ou comissiva do agente, contaminada por dolo, má-fé, negligência ou imprudência. Declara que não detinha nem detém expertise para elaboração de projetos básicos, executivos e arquitetônicos, tampouco para verificação de preços em processos licitatórios. Entende não caber sua responsabilização quando todos os pareceres técnicos e econômicos e todos os administradores diretamente responsáveis convergiram pela perfeita regularidade da licitação. Recorre a precedente jurisprudencial do TCU para concluir pela não responsabilização de agentes com cargos de chefia por erros em projetos de engenharia e planilhas orçamentárias, elaborados por engenheiro ou técnico capacitado. Alude a outro julgado deste Tribunal para postular que a responsabilidade de que tratam o art. 70 e seguintes da Constituição Federal é subjetiva, e não prescinde da demonstração cabal da relação direta da conduta do agente público com o ato impugnado.

69. Afirma a Sra. Regina Célia que sempre atuou amparada pelas regras jurídicas aplicáveis, de acordo com orientações técnicas e autorizada por atos administrativos presumidamente legais, e que

isso seria suficiente para excluir qualquer elemento subjetivo de culpabilidade de sua conduta. Declara não ter participado da elaboração do processo licitatório e do projeto básico, e que não houve qualquer prejuízo ao erário público, visto que o valor total de execução da obra não sofreu qualquer alteração, tendo a edificação sido ultimada em perfeita condição de prestabilidade para os fins a que se destina. Acrescenta que, apesar do atraso na apresentação do trabalho de sensoramento e levantamento topográfico contratado com a empresa Ícone Projetos e Consultoria Ltda., o projeto básico foi suprido com informações de investigação geotécnica e sondagem feitas por ocasião da edificação do fórum da Justiça Estadual da Comarca de Rio Bonito em terreno contíguo, e que, portanto, o projeto básico não pode ser considerado deficiente.

70. Conclui a Sra. Regina Célia pela não aplicação da Resolução CNJ 114/2010 ao TRE/RJ, recorrendo para tanto aos arts. 96 e 99 da Constituição Federal e a orientações emanadas do Tribunal Superior Eleitoral no sentido da incompetência do Conselho Nacional de Justiça para a discussão de matéria de cunho administrativo no âmbito da Justiça Eleitoral. Entende a responsável que ao administrador de Órgão da Justiça Eleitoral só cabe inclinar-se diante do comando superior da estrutura administrativa na qual está integrado. Recorre também à doutrina para assinalar que deve ser respeitada a garantia de autoadministração e autogovernabilidade dos Tribunais, defendendo o entendimento de que o CNJ não tem competência nem capacidade para ditar diretrizes orçamentárias e de gestão, que seriam de competência única e exclusivamente da Justiça Eleitoral, conforme apontado pelo TSE.

71. Finaliza a Sra. Regina Célia argumentando que agiu amparada na Resolução TRE/RJ 809, de 24/4/2012, nos termos da qual o Plenário do TRE/RJ decidiu expressamente pela possibilidade de desenvolver o projeto executivo durante a execução das obras, *in verbis*:

‘Art. 5º Para a implementação da política de concentração e substituição de imóveis de terceiros que abrigam as unidades do órgão, por próprios, devem ser observados:

I – existência e disponibilidade de terreno em condição regular;

II – existência de projeto básico e executivo;

III – valor estimado da obra;

IV – demais exigências legais;

Parágrafo único. O projeto executivo de que trata o inciso II poderá ser desenvolvido concomitantemente com a execução da obra, desde que autorizado pela Administração.’

72. Inicialmente, cumpre observar que o questionamento dirigido à Sra. Regina Célia M. S. Hickman Domenici não versou sobre as técnicas empregadas na elaboração de um projeto básico ou executivo, mas sim sobre o fato de ter autorizado o início de um procedimento licitatório em que o projeto executivo de estrutura ocorre concomitantemente à execução das obras, o que é vedado no Poder Judiciário, nos termos dos normativos mencionados no item ‘c’ do Ofício 2.857/2015-TCU-Secex/RJ. Em que pese a responsável alegar estar amparada pela Resolução TRE/RJ 809/2012, a Resolução 23.369 de 13/12/2011 do Tribunal Superior Eleitoral, órgão hierarquicamente superior, que dispõe sobre a elaboração de plano de obras e a padronização das construções de cartórios eleitorais no âmbito da Justiça Eleitoral, estabelece no item 6 do Anexo IV: ‘Os editais de licitação para construção de obras da Justiça Eleitoral deverão conter projeto executivo, observada a definição estabelecida no art. 6º, inciso X, da Lei 8.666/1993’. Em decorrência, entre outros fundamentos, da antinomia dos arts. 5º, parágrafo único e 7º, parágrafo único, da Resolução TRE/RJ 809/2012 com a Resolução CNJ 114/2010 e a Resolução TSE 23.369/2012, foi posteriormente proferida a Resolução TRE/RJ 868, de 12/3/2014, que, em seu art. 1º, assim dispõe:

‘Art. 1º Anular os arts. 5º, parágrafo único, e 7º, parágrafo único, da Resolução TRE/RJ 809, de 24 de abril de 2012, por contrariar hierárquica e especialmente, o art. 2º, § 2º, alínea b, c/c art. 5º, **caput**, da Resolução CNJ 114/2010 e o item 6 do Anexo IV da Resolução TSE 23.369/2011, que vedam expressamente, em contratos de obras públicas no âmbito do Poder Judiciário, a elaboração de projeto executivo após a realização da licitação.’

73. *A autorização para iniciar procedimento licitatório em que o desenvolvimento do projeto executivo ocorre concomitantemente à execução das obras não encontra amparo, portanto, em autorização administrativa da instância superior da Justiça Eleitoral, o TSE. Além disso, cabe remissão ao exposto nos parágrafos 56-59 desta instrução para assinalar que, ao contrário do que afirma a Sra. Regina Célia, a autorização para abertura de procedimento licitatório com projeto básico deficiente acarretou a necessidade de vários ajustes e teve como consequência o atraso na execução do contrato e mesmo a execução de serviços sem cobertura contratual.*

74. *Importa registrar igualmente que este Tribunal possui entendimento firmado, nos termos dos Acórdãos 2.806/2014-Plenário, 2.871/2014-Plenário, 2.904/2014-Plenário, 341/2015-Plenário e 1.001/2015-Plenário, no sentido de que a responsabilidade do gestor não é afastada quando age baseado em parecer técnico ou administrativo e/ou jurídico, pois a ele cabe a decisão sobre a prática do ato administrativo. Ao gestor compete, em última instância, a decisão sobre a conveniência e oportunidade de praticar atos administrativos, principalmente os concernentes a contratações que vão gerar pagamentos. Em regra, pareceres técnicos e jurídicos não vinculam os gestores, os quais têm obrigação de analisar a correção e suficiência do conteúdo desses documentos.*

75. *A decisão da Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici de autorizar a deflagração de procedimento licitatório em que o desenvolvimento do projeto executivo de estrutura ocorreria concomitantemente à execução das obras, e sem que todos os elementos necessários à adequada e precisa definição do projeto básico estivessem presentes, não se revestiu da análise e cautela necessárias para garantir a legalidade e economicidade do ato, não sendo possível acatar suas justificativas. Propõe-se, assim, com fundamento no art. 250, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal, que sejam rejeitadas as razões de justificativa a que se refere o item 'c' do Ofício de Audiência 2.857/2015-TCU-Secex/RJ, aplicando-lhe a multa prevista no art. 268, inciso II, do Regimento Interno do TCU.*

76. *Com referência à indagação constante do item 'b' do Ofício 2.857/2015-TCU-Secex/RJ, a Sra. Regina Célia da Silva Hickman Domenici inicia suas alegações declarando que a necessidade de contratação direta encontra-se devidamente comprovada e demonstrada no processo administrativo do TRE/RJ 99.700/2011. Além disso, segundo a responsável, foi identificado o objeto da licitação assim como foi feita investigação preliminar dos preços praticados no mercado, bem como confirmada a existência de dotação orçamentária para execução do contrato, e identificada a hipótese de afastamento da licitação, concluindo terem sido preenchidos todos os requisitos. Entende ter sido justificada a necessidade de contratação direta, fazendo remissão às p. 335-337, 399, e 508-509 do Processo 99.700/2011, transcrevendo ainda o parecer da Assessoria Jurídica constante das p. 335-337 daquele processo. Assinala que o art. 24, inciso V, da Lei 8.666/1993 exige apenas justificativa para a contratação direta, não justificativa satisfatória, conceito a seu ver subjetivo, indesejável no mundo jurídico.*

77. *Em síntese, a Sra. Regina Célia não apresenta nenhuma justificativa distinta daquelas encaminhadas pela Sra. Flávia S. D. Paes Leme e pelo Sr. Luiz Zveiter, ao responderem ao mesmo questionamento, conforme pode ser constatado nos itens 28-29 e 61-62 desta instrução. Todavia, conforme pode ser verificado nos documentos de peça 70, p. 459-460, não coube à Sra. Regina Célia, Diretora-Geral do TRE/RJ à época, a decisão pela contratação direta, mas sim ao Desembargador Presidente Luiz Zveiter. A manifestação da Sra. Regina Célia, à peça 70, p. 459, foi um mero despacho de expediente, nos seguintes termos: 'Nesta data, faço os presentes autos conclusos ao Sr. Presidente, Desembargador Luiz Zveiter'. Propõe-se assim que a ocorrência descrita no item 'b' do Ofício 2.857/2015-TCU-Secex/RJ não seja imputada à Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, então Diretora-Geral do TRE/RJ, acatando-se as justificativas por ela apresentadas.*

78. *Quanto ao questionamento tratado no item 'a' do Ofício 2.857/2015-TCU-Secex/RJ, a Sra. Regina Célia oferece as mesmas justificativas trazidas aos autos pela Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme, ao responder ao questionamento objeto do item 'a' do Ofício 2.853/2015-TCU-Secex/RJ, conforme exposto nos parágrafos 13-15 desta instrução. Declara terem sido consultados instrumentos*

contratuais adotados por Tribunais Superiores, tendo sido adotado como modelo o material pertencente ao TSE. Aponta a precariedade das instalações físicas do TRE/RJ, em especial da copa, para justificar a adoção do modelo delivery, o qual viabiliza o consumo de produto perecível em perfeitas condições de qualidade e temperatura. Observa que no perímetro indicado no edital existe uma ampla gama de empresas aptas a prestar o serviço objeto do contrato para argumentar que não restou comprometido o caráter competitivo do certame. Acrescenta que a minuta do edital de licitação foi aprovada pela Assessoria Jurídica, consoante mandamento contido no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993.

79. Conforme exposto nos itens 20-22 desta instrução, a orientação para inclusão de cláusulas restritivas no edital de licitação partiu da Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme, então Assessora Jurídica do TRE/RJ. O Parecer da Assessoria Jurídica 819/2012, de 18/5/2012 (peça 70, p. 312-313), contendo sugestão de inclusão de cláusula restritiva, foi aprovado pela Sra. Regina Célia M. S. Hickman Domenici em despacho de 18/5/2012, à peça 70, p. 314. Em despacho de 23/5/2012, à peça 70, p. 375, a Sra. Regina Célia, na condição de Diretora-Geral do TRE/RJ, autoriza o prosseguimento do certame contendo as mencionadas cláusulas restritivas à competitividade, de acordo com parecer da Assessoria Jurídica de mesma data. Cumpre remissão aos itens 16-27 desta instrução, nos quais foram examinadas as justificativas da Sra. Flávia S. D. Paes Leme para essa ocorrência, de maneira a ressaltar, pelas razões ali expostas, que as exigências incluídas por orientação da Assessoria Jurídica nos itens 3.1.1 do Edital do Pregão Presencial por Registro de Preços 10/2012, e 5.1, 5.2 e 8.1.1 do Anexo I, avalizadas pela Sra. Diretora-Geral, constituem flagrante afronta ao disposto no art. 3º, caput e § 1º, e art. 20, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, bem como ao art. 3º, inciso II, da Lei 10.520/2002.

80. Importa registrar, igualmente, conforme já exposto no item 65 desta instrução, que este Tribunal possui entendimento firmado, nos termos dos Acórdãos 2.806/2014-Plenário, 2.871/2014-Plenário, 2.904/2014-Plenário, 341/2015-Plenário e 1001/2015-Plenário, no sentido de que a responsabilidade do gestor não é afastada quando age com suporte em parecer técnico e/ou jurídico, pois a ele cabe a decisão sobre a prática do ato administrativo. Os pareceres técnicos e/ou jurídicos não têm força para impor ao administrador a prática de um ato manifestamente irregular, uma vez que a ele cabe, em última instância, decidir sobre a conveniência e oportunidade de praticar atos administrativos, principalmente os concernentes e contratações, que vão gerar pagamentos. Em regra, pareceres técnicos e jurídicos não vinculam os gestores, os quais têm obrigação de analisar a correção e a suficiência do conteúdo desses documentos.

81. Propõe-se, por conseguinte, com fundamento no art. 250, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal, que devam ser rejeitadas as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici para o questionamento tratado no item 'a' do Ofício de Audiência 2.857/2015-TCU-Secex/RJ, aplicando-lhe a multa prevista no art. 268, inciso II, do Regimento Interno do TCU.

82. À peça 83, encontram-se as razões de justificativa formuladas pela Sra. Letícia de Faria Sardas, em resposta aos questionamentos tratados no Ofício de Audiência 2.854/2015-TCU-Secex/RJ, quais sejam (peça 26):

'a) quanto à determinação, em reunião realizada no dia 17/9/2013, para que fosse firmado Compromisso de Ajustamento de Conduta com o objetivo de dar prosseguimento à obra de construção do fórum eleitoral do Município de Rio Bonito, nas condições em que se encontrava, o que propiciou que fossem efetuados serviços pela contratada sem a devida autorização formal da administração, uma vez que a própria empresa já havia proposto a realização de termo aditivo, além de suspender o processo apuratório que havia sido instaurado para avaliar a conduta da contratada no que diz respeito aos atrasos no cronograma da obra, sem a devida conclusão dos fatos, em infração ao disposto nos arts. 60, caput e parágrafo único, e 65, § 8º da Lei 8.666/1993;

b) quanto à ratificação da dispensa de licitação, autorizando a contratação direta, sem que houvesse a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame causaria à Administração, em infração ao art. 89 da Lei 8.666/1993.’

83. A Sra. Desembargadora Letícia de Faria Sardas inicia argumentando que, na condição de Presidente do TRE/RJ, agente político, não pode ser responsabilizada por supostas irregularidades em licitação, cujos atos não foram por ela praticados. Socorre-se da doutrina para conceituar a expressão agente político, e declara que, nessa qualidade, exercendo a chefia da Justiça Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro, exercia inúmeras atividades, sobretudo de representação institucional e de administração superior, daí a necessidade de delegar funções gerenciais e administrativas para setores com atribuições definidas na estrutura administrativa do Tribunal. Assevera não haver como responsabilizá-la, como agente político, por eventuais atos ordinários de gestão praticados pelos setores técnicos e administrativos, recorrendo a precedente jurisprudencial deste Tribunal nesse sentido. Acrescenta que tanto os titulares como o corpo técnico das unidades de apoio do TRE/RJ detinham atribuições profissionais específicas, em suas respectivas áreas de atuação, para executar as tarefas delegadas, e que, na qualidade de Presidente do TRE/RJ, limitou-se a seguir os estudos e pareceres técnicos realizados pelos órgãos de assessoria interna.

84 Observa a Sra. Letícia de Faria Sardas que o posicionamento deste Tribunal de Contas é de que não se deve exigir que o dirigente máximo de um órgão seja diretamente responsável por atribuições estritamente técnicas, sob pena de descaracterização do instituto da delegação. Aponta também julgado no qual o TCU estabeleceu que, nos casos em que o parecer do profissional é de fundamental importância para embasar posicionamento a ser adotado por instâncias decisórias, uma manifestação contaminada por erro técnico de difícil detecção acarreta a responsabilidade civil do parecerista pelos possíveis prejuízos. Afirma a responsável que sempre atuou amparada pelas regras jurídicas e de acordo com as orientações técnicas pertinentes, o que seria suficiente, a seu ver, para excluir qualquer elemento subjetivo de culpabilidade de sua conduta.

85. Em seguida, em resposta ao questionamento tratado no item ‘a’ do Ofício de Audiência 2.854/2015-TCU-Secex/RJ, a Sra. Letícia passa a tecer as mesmas considerações feitas pela Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola (item ‘a’ do Ofício 2.855/2015-TCU-Secex/RJ), sintetizadas nos itens 37-42 desta instrução, para finalizar afirmando que a obra recebeu o aceite definitivo e que a assinatura do compromisso de ajustamento de conduta não ensejou alteração qualitativa ou quantitativa no objeto do contrato.

86. Cumpre remissão aos itens 43-48 desta instrução, em que foram examinados os argumentos da Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola, para ressaltar, conforme ali exposto, as supressões, acréscimos e inclusões de itens de serviço, ocorridas no objeto do contrato sem cobertura de termo aditivo. A assinatura do Termo de Ajustamento de Conduta em si não constitui irregularidade, mas sim o fato de não ter sido acompanhado de termo aditivo, comportando as alterações havidas no objeto e no prazo do Contrato 59/2012.

87. É oportuno ressaltar que o art. 25 da Resolução TRE/RJ 561/2003 (Regimento Interno) traz os seguintes dispositivos:

‘Art. 25. Compete ao Presidente do Tribunal:

(...)

XII – delegar atribuições administrativas ao diretor-geral;

(...)

§ 2º As atribuições administrativas previstas neste artigo, ressalvadas as de competência exclusiva, serão distribuídas à diretoria-geral e às secretarias deste Tribunal no Regulamento da Secretaria, podendo a qualquer tempo serem avocadas pelo Presidente.’

88. Com fulcro em delegação de competência à Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola, então Diretora-Geral do TRE/RJ, esta assinou o Termo de Ajustamento de Conduta, à peça 48, p. 601-602, mas deixou de assinar o necessário termo aditivo para comportar as alterações havidas no objeto do Contrato 59/2012, devendo a ela ser imputada a irregularidade, conforme já exposto nos parágrafos

43-49 desta instrução. Em vista da delegação das atribuições administrativas prevista regimentalmente, nos termos do inciso XII e § 2º do art. 25 da Resolução 561/2003, entende-se que possam ser acatadas as justificativas apresentadas pela Sra. Letícia de Faria Sardas para o questionamento exposto no item 'a' do Ofício de Audiência 2.854/2015-TCU-Secex/RJ, considerando que, em consonância com o parágrafo 48 desta instrução, a decisão pela suspensão do processo apuratório então em curso pode ser circunscrita ao âmbito de discricionariedade do administrador, não configurando irregularidade de *per si*.

89. A Sra. Desembargadora Letícia de Faria Sardas não apresentou razões de justificativa para a ocorrência tratada no item 'b' do Ofício de Audiência 2.854/2015-TCU-Secex/RJ. Contudo, a documentação trazida aos autos permitiu concluir que a decisão pela contratação direta da empresa BG Bar Restaurante Ltda. coube ao Desembargador Luiz Zveiter, então presidente do TRE/RJ, conforme relatado nos itens 60-66 desta instrução. Propõe-se assim que sejam acatadas as justificativas apresentadas, isentando-se a Sra. Desembargadora Letícia de Faria Sardas de responsabilização pelas ocorrências de que tratam os itens 'a' e 'b' do Ofício de Audiência 2.854/2015-TCU-Secex/RJ.

90. À peça 84, encontram-se as razões de justificativa da Sra. Andrea de Luca Bruno, em resposta ao questionamento constante do Ofício de Audiência 2.852/2015-TCU-Secex/RJ, qual seja (peça 27):

'a) quanto ao Edital do Pregão Presencial por Registro de Preços 10/2012, solicitando e aprovando alteração em planilha e serviços para incluir cláusulas restritivas à competitividade do certame: exigência de que a contratada fosse sediada ou possuísse filial na Capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do Tribunal e previsão de entrega dos gêneros no prazo máximo de 3 horas a contar do recebimento do pedido, em infração ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993.'

91. A Sra. Andrea de Luca Bruno traz em linhas gerais, os mesmos argumentos oferecidos pela Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme acerca do questionamento constante do Ofício de Audiência 2.853/2015-TCU-Secex/RJ, expostos nos itens 13-15 desta instrução, e também pela Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, em resposta ao item 'a' do Ofício de Audiência 2.857/2015-TCU-Secex/RJ, conforme item 78. Traz também justificativas para a contratação direta da empresa BG Bar Restaurante Ltda., ainda que não tenha sido indagada a esse respeito.

92. Por meio da documentação carreada aos autos, em resposta à diligência realizada mediante o Ofício 2.851/2015-TCU-Secex/RJ (peça 22), é possível constatar que não coube à Sra. Andrea de Luca Bruno a decisão sobre a ocorrência ora questionada. Consoante relatado nos itens 20-22 desta instrução, é de lavra da Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme, na condição de Assessora Jurídica do TRE/RJ, o parecer contendo orientação para inclusão das sobreditas cláusulas restritivas, e de responsabilidade da Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, então Diretora-Geral do TRE/RJ, a autorização para instauração e prosseguimento de licitação contendo o mencionado vício. Entende-se assim que possam ser acatadas as justificativas feitas pela Sra. Andrea de Luca Bruno, em resposta ao Ofício de Audiência 2.852/2015-TCU-Secex/RJ, elidindo-se sua responsabilidade pela ocorrência ali questionada.

93. Finalmente, com relação à contratação da empresa Solucion Logística e Eventos Ltda. para prestação de serviço de organização de eventos e correlatos, mediante assinatura da Ata de Registro de Preços 6/2011 e adesão à Ata de Registro de Preços 6/2012 do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Pará (IFPA), Campus Tucuruí, importa registrar que o assunto foi tratado no Relatório de Auditoria Especial 8/2013, Processo TRE/RJ 183.450/2013 (peça 75, p. 1-42). Naquele relatório, é apontado que, para os contratos de prestação de serviços de eventos e correlatos, constou das propostas orçamentárias para os exercícios de 2012/2013 o total de R\$ 110.000,00, tendo sido despendido, porém, no período, o montante de R\$ 330.536,75.

94. Registra o relatório (item a.2, peça 75, p. 31) que, de maneira geral, os quantitativos solicitados à contratada, em especial os que dizem respeito aos itens de alimentação, parecem

*desproporcionais às dimensões de cada evento, visto que ultrapassaram via de regra o número de prováveis participantes, caracterizando ato antieconômico. Foram constatadas também diversas adesões à mesma ata em curto espaço de tempo, o que seria um indicativo de falta de planejamento. Acrescenta ainda o relatório que o pagamento é feito à empresa de acordo com os quantitativos solicitados e não com o que é efetivamente entregue, e que as notas fiscais emitidas pela contratada não contemplam a descrição exata do número de pessoas atendidas, pagando-se exatamente o **quantum** solicitado e presumindo-se a adimplência da contratada. Conclui que os gastos relacionados ao superdimensionamento dos quantitativos estimados, requisitados e fornecidos sem comprovação e justificativa quanto à real necessidade dos serviços e quanto à quantidade de participantes nos eventos e reuniões configuram atos ilegítimos e antieconômicos. Recomendou ao final a instauração de procedimento administrativo, visando à responsabilização e ao saneamento do dano a erário, com posterior instauração de Tomada de Contas Especial, se necessário.*

95. *O assunto também é tratado no Relatório de Auditoria de Gestão de 2014, item III.9.3.4 (peça 2, p. 100-104), em que é aventada a possibilidade de dano ao erário, caso tenha havido o fornecimento de refeições em quantitativo inferior ao efetivamente pago, ou ainda no caso de ser comprovado o desperdício de recursos com o superdimensionamento das requisições.*

96. *Em consequência dos achados contidos no Relatório de Auditoria Especial 8/2013, a Presidência do TRE/RJ determinou o seguinte (peça 75, p. 126-128):*

‘1) que os fatos aqui apurados sejam submetidos ao Plenário deste Tribunal. A fim de que este órgão máximo decida sobre a abertura de Tomada de Contas Especial (TCE), diante das irregularidades apuradas aqui e atestadas no Relatório de Auditoria Especial 8/2013 e no Relatório de Auditoria de Gestão 1/2014-SCI-TRE/RJ;

2) sejam instaurados, pela Corregedoria deste Tribunal Eleitoral, processos administrativos disciplinares, em razão das ilegalidades (irregularidades e impropriedades) praticadas pelos servidores nos Processos 99.700/2011, 59.619/2011, 48.248/2012 e 51.397/2012;

3) sem prejuízo das medidas anteriores, expeça-se ofício, com reclamação disciplinar, ao Conselho Nacional de Justiça, nos termos do art. 103-B, §4º, incisos I e IV, da CF e art. 72 e seguintes do Regimento Interno do CNJ, para apuração das condutas dos magistrados relacionados aos fatos aqui narrados, bem como dos servidores que não integram os quadros da Justiça Eleitoral, sob pena de estes ficarem impunes, diante de precedentes de seu órgão de origem (TJ-RJ), que atribuam suas condutas às atividades no TRE/RJ, fora de sua competência;

4) quanto ao Processo 59.619/2011, seja instaurado procedimento administrativo, pela SCI-TRE/RJ, a fim de apurar se os valores contratados, vinculados à Ata de Registro de Preços 6/2011, foram os mais vantajosos para o TRE/RJ. E caso seja apurado prejuízo ao Erário, em razão da insuficiência e inadequação da pesquisa de preços, sejam tomadas as medidas necessárias à recomposição do dano;

5) expeça-se ofício à Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, com cópia desta decisão, comunicando-a dos fatos aqui apurados, quanto às condutas dos serventuários que atuaram nos Processos 99.700/2011; 59.619/2011; 48.248/2012 e 51.397/2012, a fim de que sejam adotadas as medidas em tese cabíveis;

6) remetam-se peças ao Procurador-Geral da República e ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Rio de Janeiro (art. 40 do CPP), a fim de que seja apurada a prática de eventual crime previsto no art. 89 da Lei Federal 8.666, em razão da dispensa ilícita de licitação no Processo 99.700/2011; bem como da improbidade administrativa (art. 10, inciso VIII, da Lei Federal 8.429), com dano ao Erário.’

97. *Propõe-se, assim, determinar ao TRE/RJ que finalize, em 180 dias, as medidas administrativas concernentes aos Processos 59.619/2011, 48.248/2012 e 51.397/2012, relativos à contratação da empresa Solucion Logística e Eventos Ltda., tendo em vista os achados da Auditoria Especial 8/2013 (Processo TRE/RJ 183.450/2013) e as determinações da Presidência do TRE/RJ datadas de 25/11/2014.*

4. CONCLUSÃO

98. A presente representação foi constituída em conformidade com despacho proferido pelo Ex.^{mo} Sr. Ministro-Relator Vital do Rêgo (peça 1) nas contas do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro referentes ao exercício de 2013 – TC 032.977/2014-0, acerca de possíveis irregularidades em contratação para a construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito, abrangendo a Tomada de Preços 1/2012 e o Contrato 59/2012, e no processamento das Atas de Registro de Preços 108/2012, 6/2011 e 6/2012, com o fim de contratar o fornecimento de gêneros alimentícios e prestação de serviços de organização de eventos. Parte dos atos foram praticados no exercício de 2012.

99. O Acórdão 1.330/2016-2ª Câmara, proferido nas contas do TRE/RJ relativas ao exercício de 2013, traz a seguinte deliberação em seu item 'b':

'b) sobrestar o julgamento das contas dos responsáveis Luiz Zveiter (483.294.607-20), Letícia de Faria Sardas (500.568.247-34), Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici (012.582.997-39) e Helga Teixeira Pitthan Espíndola (016.813.997-92), nos termos dos arts. 10, § 1º, e 11 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 157 e 201, § 1º, do Regimento Interno do TCU, até que seja proferida decisão definitiva no âmbito dos processos de representação TC 041.726/2012-0 e TC 021.001/2015-4.'

100. As medidas administrativas adotadas para apurar as irregularidades verificadas na contratação da empresa Soluction Logística e Eventos Ltda. (Processos TRE/RJ 59.619/2011, 48.248/2012 e 51.397/2012) deverão ser implementadas em 180 dias pela UJ.

101. A documentação trazida aos autos em resposta à diligência e às audiências propostas na instrução anterior, à peça 13, permitiu definir as responsabilidades pelos atos eivados de irregularidades, consoante exposto na presente instrução, fundamentando a proposta de encaminhamento a seguir.

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

102. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

102.1. conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal, e no art. 103, § 1º, da Resolução TCU 259/2014, para, no mérito, considerá-la procedente;

102.2 acatar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis a seguir arrolados, acerca das irregularidades adiante discriminadas:

102.2.1 Sr. Luiz Zveiter: item 'a' do Ofício de Audiência 2.856/2015-TCU-Secex/RJ, quanto à deflagração do processo licitatório e celebração, em 26/12/2012, do Contrato 59/2012, no valor total de R\$ 821.145,53, para construção do fórum eleitoral do Município de Rio Bonito, o que propiciou a celebração do contrato com projeto básico deficiente, haja vista que os estudos de sensoriamento e levantamento topográfico, contratados junto à empresa Ícone Projetos e Consultoria Ltda., não foram considerados na elaboração do projeto básico de fundação e estrutura, em infração ao disposto no art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993 (item 59 da instrução);

102.2.2. Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici: item 'b' do Ofício de Audiência 2.857/2015-TCU-Secex/RJ, quanto à declaração de dispensa de licitação na contratação da empresa BG Bar Restaurante Ltda., sem que houvesse a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame causaria à Administração, em infração ao art. 89 da Lei 8.666/1993 (item 77 da instrução);

102.2.3. Sra. Letícia de Faria Sardas: itens 'a' e 'b' do Ofício de Audiência 2.854/2015-TCU-Secex/RJ, quanto à ausência de aditamento ao Contrato 59/2012, mesmo após a determinação, em reunião realizada no dia 17/9/2013, para que fosse firmado Compromisso de Ajustamento de Conduta, com o objetivo de dar prosseguimento à obra de construção do fórum eleitoral do Município de Rio Bonito, nas condições em que se encontrava, o que propiciou que fossem efetuados serviços pela contratada sem a devida autorização formal da administração, uma vez que a própria empresa já havia proposto a realização de termo aditivo, além da suspensão do processo apuratório que havia sido instaurado para avaliar a conduta da contratada no que diz respeito aos atrasos no cronograma

da obra, sem a devida conclusão dos fatos, em infração ao disposto nos arts. 60, **caput** e parágrafo único, e 65, § 8º, da Lei 8.666/1993; e quanto à ratificação da dispensa de licitação na contratação da empresa BG Bar Restaurante Ltda., autorizando a contratação direta, sem que houvesse a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame causaria à Administração, em infração ao art. 89 da Lei 8.666/1993 (itens 88 e 89 da instrução);

102.2.4. Sra. Andrea de Luca Bruno: item 'a' do Ofício de Audiência 2.852/2015-TCU-Secex/RJ, quanto ao Edital do Pregão Presencial por Registro de Preços 10/2012, solicitando e aprovando alteração em planilha e serviços para incluir cláusulas restritivas à competitividade do certame, tais como exigência de que a contratada fosse sediada ou possuísse filial na Capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do Tribunal e previsão de entrega dos gêneros no prazo máximo de três horas a contar do recebimento do pedido, em infração ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993 (item 92 da instrução);

102.2.5 Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola: segunda parte do item 'a' do Ofício de Audiência 2855/2015-TCU/SECEx-RJ, quanto à suspensão do processo apuratório que havia sido instaurado para avaliar a conduta da contratada no que diz respeito aos atrasos no cronograma da obra de construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito, sem a devida conclusão dos fatos, em infração ao disposto nos arts. 60, **caput** e parágrafo único, e 65, § 8º, da Lei 8.666/1993 (item 49 da instrução);

102.3. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis a seguir arrolados acerca das irregularidades adiante discriminadas:

102.3.1. Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme: itens 'a' e 'b' do Ofício de Audiência 2.853/2015-TCU-Secex/RJ, quanto ao Parecer 819/2012, em consulta obrigatória, pelo prosseguimento de licitação com orientação a favor da inclusão de cláusulas restritivas à competitividade (exigência de que a contratada fosse sediada ou possuísse filial na Capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do Tribunal e previsão de entrega dos gêneros no prazo máximo de três horas a contar do recebimento do pedido), atestando a validade jurídica do Edital do Pregão Presencial por Registro de Preços 10/2012, que continha as sobreditas cláusulas restritivas, conforme o subitem 3.1.1 do Edital e subitens 5.1, 5.2 e 8.1.1 de seu Anexo I, em infração ao art. 3º, § 1º, inciso I da Lei 8.666/1993; e à contratação direta da empresa BG Bar Restaurante Ltda., sem a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame traria à Administração (itens 27 e 35 desta instrução);

102.3.2. Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola: primeira parte do item 'a' do Ofício de Audiência 2.855/2015-TCU-Secex/RJ, quanto à ausência de aditamento ao Contrato 59/2012, mesmo após a assinatura do Compromisso de Ajustamento de Conduta, com o objetivo de dar prosseguimento à obra, o que propiciou que fossem efetuados serviços pela contratada sem a devida autorização formal da administração, uma vez que a própria empresa já havia proposto a realização de termo aditivo (item 49 desta instrução);

102.3.3. Sr. Luiz Zveiter: item 'b' do Ofício de Audiência 2.856/2015-TCU-Secex/RJ, quanto à contratação direta da empresa BG Bar Restaurante Ltda., sem que houvesse a devida demonstração do prejuízo que a realização de novo certame causaria à Administração, em infração ao art. 89 da Lei 8.666/1993 (item 66 desta instrução);

102.3.4. Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici: itens 'a' e 'c' do Ofício de Audiência 2.857/2015-TCU-Secex/RJ, quanto à determinação de instauração e do prosseguimento de licitação (Pregão Presencial por Registro de Preços 10/2012) contendo cláusulas restritivas à competitividade (exigência de que a contratada fosse sediada ou possuísse filial na Capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do Tribunal e previsão de entrega dos gêneros no prazo máximo de três horas a contar do recebimento do pedido), em infração ao art. 3º, § 1º, inciso I da Lei 8.666/1993; e quanto à autorização para deflagração do procedimento licitatório da obra de construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito, em que o desenvolvimento de projeto executivo de estrutura ocorre concomitantemente à execução das obras, o que é vedado no Poder Judiciário, nos termos do art. 2º, § 2º, 'b' e 5º, **caput**, da Resolução CNJ 114/2010, bem como

do item 6 do Anexo IV da Resolução TSE 23.369/2011, que impedem a elaboração do projeto executivo após a realização da licitação, o que já foi reconhecido pela Resolução TRE 868/2014, de 12/3/2014 (itens 75 e 81 desta instrução);

102.4 aplicar ao Sr. Luiz Zveiter, Desembargador Presidente do TRE/RJ à época dos fatos, e às Sras. Helga Teixeira Pitthan Espíndola, Diretora-Geral do TRE/RJ à época dos fatos, Flávia Santos Dias Paes Leme, ex-Assessora Jurídica do TRE/RJ, e Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, Diretora-Geral do TRE/RJ à época dos fatos, individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU), o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

102.5 autorizar o desconto das dívidas na remuneração dos servidores, observado o disposto no art. 46 da Lei 8.112/1990;

102.6 autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações e não seja possível o desconto determinado;

102.7 determinar ao Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que finalize em 180 dias todas as medidas administrativas determinadas pelo Exmo Sr. Presidente do Tribunal Regional Eleitoral Bernardo Garcez, na decisão exarada em 25/11/2014, no Processo Administrativo TRE/RJ 183.450/2013 (peça 75, p. 126-128), concernentes aos Processos 59.619/2011, 48.248/2012 e 51.397/2012, relativos à contratação da empresa Soluction Logística e Eventos Ltda., tendo em vista os achados da Auditoria Especial 8/2013 (processo TRE/RJ 183.450/2013);

102.8 monitorar, com fulcro no art. 243 do Regimento Interno/TCU, a determinação supra;

102.9. apensar estes autos às contas do TRE/RJ relativas ao exercício de 2013 (TC 032.977/2014-0), com fundamento no art. 36 da Resolução TCU 259/2014, e considerando ainda o contido no item 'b' do Acórdão 1.330/2016-2ª Câmara;

102.10 dar ciência do acórdão que vier a ser proferido, assim como do relatório e do voto que o fundamentarem, ao Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.”

4. O Diretor da Secex/RJ, com a anuência do Secretário (peças 90/91), concorda com as propostas do auditor atinentes à responsabilização dos agentes. Salienta que a obra do fórum eleitoral de Rio Bonito foi concluída e levada a bom termo, com a finalização da execução do Contrato 59/2012, e que tal circunstância deve ser considerada na dosimetria da sanção a ser aplicada a alguns dos agentes. Com relação ao contrato com a empresa Soluction Logística e Eventos Ltda., manifesta concordância com posicionamento trazido pelo TRE/RJ à peça 88 acerca da antieconomicidade de persecução de eventual dano ao erário relativo à avença, que seria inferior ao limite de alçada estabelecido pela IN TCU 71/2012, e das providências administrativas já adotadas, razão pela qual deixa de acolher a proposta de determinar ao órgão novas apurações sobre a contratação, propondo, em vez disso, determinação com fins de aperfeiçoamento dos controles internos da unidade jurisdicionada e prevenção de falhas em contratos semelhantes no futuro.

5. O Ministério Público junto ao TCU concorda com as propostas do corpo dirigente, exceto quanto à responsabilização de alguns dos agentes ouvidos em audiência. Para o MP, o Desembargador Luiz Zveiter não deve ser apenado pela ocorrência relacionada à contratação direta da empresa BG Bar Restaurante Ltda, assim como a Diretora-Geral, Helga Teixeira Pitthan Espíndola, pela celebração de compromisso de ajustamento de conduta com a construtora do fórum de Rio Bonito. Outro ponto de discordância refere-se à deflagração da tomada de preços para a obra do fórum prevendo a execução do projeto executivo concomitantemente ao andamento do empreendimento, em relação à qual considera que as razões de justificativa da Desembargadora Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici merecem acolhimento. Segue, no essencial, o parecer do MP (peça 94), representado nos autos pelo Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado:

“(…)

Manifesto-me de acordo com as propostas do corpo dirigente da unidade técnica, exceto com relação às questões adiante tratadas, relativas às responsabilidades de alguns agentes públicos do TRE/RJ ouvidos em audiência.

Entendo que o então Presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, Desembargador Luiz Zveiter, não deve ser apenado pela ocorrência relacionada à contratação direta da empresa BG Bar Restaurante Ltda. A meu ver, não cabe ao dirigente máximo de um Tribunal o dever de revisar, em minúcias, os processos administrativos de menor importância instruídos pelas subunidades a ele vinculadas, mormente quando lastreados com os pareceres técnico e jurídicos que não se mostram grosseiramente em discordância com os preceitos normativos aplicáveis à espécie.

No caso concreto sob discussão, o fato de o Sr. Luiz Zveiter ter autorizado a contratação direta que derivou de licitação preteritamente frustrado deve ser avaliado segundo à particularidade do cargo por ele ocupado e tendo presente que os requisitos autorizadores da contratação direta estavam formalmente presentes no procedimento que foi encaminhado à sua decisão. Conforme assevera o responsável, a necessidade da contratação foi demonstrada, foi feita pesquisa dos preços praticados no mercado e a hipótese de dispensa estava presente (frustração de tentativa anterior: inciso V do art. 24 da Lei 8.666/1993). A justificativa para impossibilidade de repetição do procedimento sem que houvesse prejuízo para a Administração também estava presente no parecer emitido pela Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme. Ou seja, do ponto de vista formal todos os elementos indicavam a regularidade da contratação direta, a qual somente se revelaria viciada diante do conhecimento das cláusulas restritivas presentes no procedimento inicialmente frustrado, cláusulas essas que não podem ser imputadas a fato ou ato administrativo do Presidente do TRE/RJ.

Mostra-se aplicável ao caso o precedente consubstanciado no enunciado de jurisprudência extraído do Acórdão 2.098/2007-1ª Câmara, com a seguinte redação:

‘Não cabe ao dirigente máximo de entidade pública rever todos os atos administrativos praticados por seus subordinados, sob pena de inviabilizar a gestão como um todo, principalmente em se tratando de aquisição de baixa materialidade, em razão da qual não se poderia exigir dele uma especial atenção no seu acompanhamento.’

No mesmo sentido, o Acórdão 3.013/2012-Plenário, que gerou o seguinte enunciado:

‘Não cabe ao dirigente máximo revisar, em minúcias, os processos administrativos instruídos pelas subunidades a ele vinculadas.’

Importa consignar que o contrato em tela foi celebrado no valor de R\$ 75.814,00, representando quantia de parca materialidade frente a todo o orçamento de um órgão do porte do TRE/RJ, o que reforça a argumentação de que não seria razoável exigir do seu presidente rever minuciosamente todos os atos que antecedem o procedimento tendente a efetivar a contratação com dispensa de licitação, na linha dos precedentes do TCU acima transcritos.

Também discordo da aplicação de multa à Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola, pela celebração de compromisso de ajustamento de conduta com a construtora do fórum de Rio Bonito, o que teria ensejado alterações nos serviços a serem executados sem a formalização dos aditivos contratuais necessários.

Acredito que as razões expendidas pelo diretor da Secex/RJ em seu pronunciamento de peça 90, acerca do sucesso ao final haurido na consecução da obra são aptas não somente a mitigar o valor da multa, mas sim afastá-la por completo. Destaco a seguir essas razões, com a transcrição dos excertos pertinentes:

2. [...] cabe acrescentar que, a despeito de todas as irregularidades verificadas no âmbito do Contrato 59/2012, a obra de construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito/RJ encontra-se finalizada, apenas aguardando o término das eleições municipais deste ano para que as instalações sejam definitivamente ocupadas (peça 88, p. 3).

3. Além do mais, o custo final do empreendimento foi inferior ao valor contratado. O preço global inicial da obra era de R\$ 821.145,53, e o final foi de R\$ 818.293,13 (peça 88, p. 3).

4. Somando-se a isso, ainda resta demonstrado que os serviços acrescidos ao objeto do ajuste foram orçados com base no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (SINAPI), gerido pela Caixa Econômica Federal, e, na ausência desta referência, com fundamento no Sistema de Custo de Obras (SCO), mantido pela Secretaria Municipal de Obras do Rio de Janeiro (peça 88, p. 14 a 30 e 45).

5. Como evidência da correta aplicação daqueles referenciais, existe também comprovação de que foi realizada análise documental, pelo órgão de controle interno, com base na metodologia de curva ABC, em que são examinados os custos dos serviços de maior materialidade, que, somados, correspondem a 80% do valor contratado (peça 88, p. 19 a 30, 35, 45 e 46), não sendo encontrada qualquer inconsistência.

[...]

10. Neste ponto, destaque-se que as irregularidades ocorridas no Contrato 59/2012, as quais foram, na instrução, objeto de proposta de multa, em virtude da rejeição das razões de justificativa apresentadas, verdadeiramente infringem dispositivos legais, o que ensejaria a imposição da sanção administrativa sugerida.

11. No entanto, pode-se concluir que a ocorrência dos referidos atos irregulares não comprometeu o resultado final da contratação, cujo objeto foi integralmente entregue a preços de mercado. Desta forma, a proposta mais vantajosa para a Administração Pública foi preservada, a despeito de todos os problemas ocorridos. (Grifei).’

Da análise dos autos, percebo que os percalços enfrentados na obra decorreram essencialmente da realização de uma licitação com projeto básico deficiente (irregularidade não imputada à Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola), que suscitaram problemas durante a execução do empreendimento e que só foram possíveis de enfrentar com relativo sucesso em prol do interesse público mediante a iniciativa da responsável em buscar junto à contratada a melhor forma de formatar um acordo que possibilitasse a continuidade da obra. Embora esse ajuste tenha ocorrido de maneira heterodoxa (mediante a celebração de um termo de ajuste de conduta, figura não prevista em lei, e prescindindo dos necessários termos aditivos ao contrato), acredito que o resultado final, bem traduzido pelas palavras do diretor da unidade técnica acima transcritas, podem ser considerados na apreciação a ser efetuada pelo TCU, de modo a acolher as razões de justificativas apresentadas pela responsável e considerar elidida a irregularidade a ela imputada.

Por fim, o último ponto de discordância em relação à unidade técnica relaciona-se à deflagração da tomada de preços para a obra do fórum de Rio Bonito prevendo a execução do projeto executivo concomitantemente à execução do empreendimento. Considero que as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici merecem acolhimento.

O argumento invocado para caracterizar o ato irregular imputado à Sra. Regina Célia prende-se ao fato de que, não obstante a Lei de Licitações prever a possibilidade da confecção do projeto executivo durante o desenvolvimento da obra, conforme art. 7º, § 1º, da Lei 8.666/1993, normas do Conselho Nacional de Justiça e do Tribunal Superior Eleitoral vedavam essa possibilidade no âmbito do Poder Judiciário em geral e da Justiça Eleitoral em específico.

Ocorre que me parece escusável a interpretação efetivada pela responsável para justificar a previsão editalícia da concomitância da execução do projeto executivo com o andamento da obra. Isso porque existia norma própria do TRE/RJ que, fazendo eco às disposições legais, admitia essa possibilidade. Trata-se da Resolução TRE/RJ 809/2012, art. 5º, parágrafo único. Ou seja, no âmbito do órgão onde exercia suas atividades, a então diretora-geral agiu sob o manto tanto da Lei 8.666/1993 quanto de normativo interno que amparavam o ato ora tido por irregular. Registre-se, ainda, que a norma do TRE/RJ só veio a ser anulada (ou seja, com efeitos **ex nunc**) por meio da Resolução 868/2014 (em momento muito posterior à licitação da Tomada de Preços 01/2012), que, em seu art. 1º, assim dispôs:

‘Art. 1º. Anular os arts. 5º, parágrafo único, e 7º, parágrafo único, da Resolução TRE-RJ 809, de 24 de abril de 2012, por contrariar, hierárquica e especialmente, o art. 2º, § 2º, alínea b, c/c art.

5º, *caput*, da Resolução CNJ 114/2010 e o item 6 do anexo IV da Resolução TSE 23.369/2011, que vedam, expressamente, em contratos de obras públicas no âmbito do Poder Judiciário, a elaboração de projeto executivo após a realização da licitação.’

Assim, não obstante terem sido invocadas normas do CNJ e do TSE que condicionam a existência prévia do projeto executivo antes da execução da obra por parte dos tribunais jurisdicionados a esses órgãos, a norma específica do TRE/RJ sobre o tema à época do lançamento do edital permitia a prática tida por irregular, cabendo, no mínimo um exercício exegético de razoável complexidade para se afastar a aplicabilidade das regras da própria administração (que não contrariavam as disposições da Lei 8.666/1993) a que se encontrava subordinada a Sra. Regina Célia. Portanto, não me parece despropositado admitir que a responsável tenha feito uma interpretação escusável das normas assim postas, nada havendo nos autos que indique a ocorrência de má-fé a guiar a confecção do edital de licitação nesse ponto.

Com efeito, o principal problema existente da licitação – conforme já foi assinalado neste parecer – foi a deficiência do projeto básico, e não a previsão editalícia de se confeccionar o projeto executivo no decorrer da obra. Mas sobre essa questão a responsável em causa não foi chamada a se defender (cf. ofício de audiência de peça 23).

Ante o exposto, renovando vênias por dissentir parcialmente da proposta da Secex/RJ, manifesto-me no sentido de que o Tribunal:

a) acolha as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Luiz Zveiter e pelas Sras. Letícia de Faria Sardas, Andrea de Luca Bruno e Helga Teixeira Pitthan Espíndola;

b) rejeite integralmente as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme e parcialmente as oferecidas pela Sra. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, aplicando-lhes a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992;

c) determine as providências alvitradas nos itens 20.5 a 20.10 do pronunciamento de peça 90.”

É o relatório.

VOTO

A presente representação trata de indícios de irregularidade encontrados em procedimentos de contratação conduzidos pelo Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro - TRE/RJ, consistentes na Tomada de Preços 1/2012 e Contrato 59/2012, relacionados com a construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito, e no processamento das Atas de Registro de Preços 108/2012, 6/2011 e 6/2012, referentes ao fornecimento de gêneros alimentícios e prestação de serviços de organização de eventos.

2. Conquanto acontecidas nos anos de 2012 e 2013, as desconformidades foram identificadas no âmbito do TC 032.977/2014-0, referente às contas do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro – TRERJ do exercício de 2013.

3. O parecer do MP/TCU (peça 94) assim resume as ocorrências e atos inquinados que ensejaram a audiência de responsáveis:

“1) Realização de licitação contendo cláusulas restritivas à competitividade no Pregão 10/2012, consistente na exigência de que a contratada fosse sediada ou possuísse filial na Capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do Tribunal, e previsão de entrega dos gêneros no prazo máximo de três horas a contar do recebimento do pedido. O objeto da licitação consistia no fornecimento parcelado de gêneros alimentícios preparados, com a finalidade de atender às sessões do plenário do TRE/RJ.

1.1) Responsáveis:

1.1.1) Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, na qualidade de Diretora-Geral, no período de 23/3/2011 a 1/5/2013, por ter determinado a instauração da licitação;

1.1.2) *Andrea de Luca Bruno, na qualidade de Assessora da Presidência do órgão, por ter solicitado inclusão das cláusulas restritivas;*

1.1.3) *Flávia Santos Dias Paes Leme, na qualidade de parecerista jurídica, por ter atestado a regularidade das cláusulas restritivas.*

2) *Dispensa de licitação para contratação de empresa para o mesmo objeto do item 1 acima, sem que houvesse demonstração de prejuízo à realização de novo certame.*

2.1) *Responsáveis:*

2.1.1) *Luiz Zveiter, na qualidade de Desembargador-Presidente do TRE/RJ, no período de 21/3/2011 a 30/1/2013, por ter determinado a contratação direta;*

2.1.2) *Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, na qualidade de Diretora-Geral no período de 23/3/2011 a 1/5/2013, por ter declarado a dispensa de licitação;*

2.1.3) *Letícia de Farias Sardas, na qualidade de Desembargadora-Presidente do TRE/RJ, no período de 31/1/2013 a 29/11/2013, por ter ratificado a dispensa de licitação e autorizado a contratação direta;*

2.1.4) *Flávia Santos Dias Paes Leme, na qualidade de parecerista jurídica, por ter propugnado a regularidade da dispensa.*

3) *Realização de procedimento licitatório para as obras de construção do fórum eleitoral do Município de Rio Bonito/RJ (Tomada de Preços 1/2012) prevendo o desenvolvimento de projeto executivo de estrutura concomitantemente com a execução das obras.*

3.1) *Responsáveis:*

3.1.1) *Luiz Zveiter, na qualidade de Desembargador-Presidente do TRE/RJ no período de 21/3/2011 a 30/1/2013, por ter deflagrado o processo licitatório e celebrado o contrato da obra;*

3.1.2) *Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, na qualidade de Diretora-Geral no período de 23/3/2011 a 1/5/2013, por ter autorizado o procedimento licitatório.*

4) *Celebração de compromisso de ajustamento de conduta que propiciou continuidade da obra de construção do fórum eleitoral de Rio Bonito com alterações nos serviços a serem executados sem a formalização dos aditivos contratuais necessários e suspensão do processo de apuração de atrasos no cronograma da obra.*

4.1) *Responsáveis:*

4.1.1) *Helga Teixeira Pitthan Espíndola, na qualidade de Diretora-Geral, no período de 2/5/2013 a 2/12/2013, por ter assinado o compromisso e suspenso o processo de apuração de atrasos;*

4.1.2) *Letícia de Farias Sardas, na qualidade de Desembargadora-Presidente do TRE/RJ, no período de 31/1/2013 a 29/11/2013, por ter determinado a celebração do compromisso de ajustamento de conduta e a suspensão do processo de apuração de atrasos.”*

4. Promovida a audiência, os responsáveis trouxeram razões de justificativa que foram examinadas conforme pareceres transcritos no essencial no relatório que precede este voto.

5. Com relação à ocorrência 4 do item 3, acima, as análises consideraram que a decisão de suspender o processo de apuração dos atrasos no cronograma de execução contratual, acordada em compromisso de ajustamento de conduta, não configurou ato irregular, porquanto circunscrita à esfera de discricionariedade do Administrador.

6. Quanto às alterações nos serviços a serem executados sem a formalização dos aditivos contratuais apropriados, a Secex/RJ entende que a responsabilidade por tal desconformidade deve recair sobre Helga Teixeira Pitthan Espíndola, então Diretora-Geral do TRE/RJ, que, mediante competência delegada pela Desembargadora Presidente Letícia de Farias Sardas, assinou o compromisso, sem no entanto firmar o necessário aditivo contratual que comportasse as modificações havidas no objeto do Contrato 59/2012. Em razão disso, a unidade técnica propõe a cominação de multa a essa responsável.

7. O MP/TCU discorda da aplicação de sanção. Recorre às ponderações do diretor da Secex/RJ acerca do sucesso alcançado na execução da obra, concluída a custos inferiores ao valor contratado,

evidenciando que a desconformidade em nada comprometeu o resultado final da contratação, para ponderar que, embora não previsto em lei e não sucedido do devido termo aditivo, o acordo possibilitou a continuidade e conclusão a bom termo dos trabalhos, que enfrentavam dificuldades decorrentes de uma licitação conduzida com projeto básico deficiente, irregularidade que, por sinal, não poderia ser imputada à responsável. Segue, no essencial, a explanação sobre a matéria feita pelo MP/TCU em seu parecer:

“Da análise dos autos, percebo que os percalços enfrentados na obra decorreram essencialmente da realização de uma licitação com projeto básico deficiente (irregularidade não imputada à Sra. Helga Teixeira Pitthan Espíndola), que suscitaram problemas durante a execução do empreendimento e que só foram possíveis de enfrentar com relativo sucesso em prol do interesse público mediante a iniciativa da responsável em buscar junto à contratada a melhor forma de formatar um acordo que possibilitasse a continuidade da obra. Embora esse ajuste tenha ocorrido de maneira heterodoxa (mediante a celebração de um termo de ajuste de conduta, figura não prevista em lei, e prescindindo dos necessários termos aditivos ao contrato), acredito que o resultado final, bem traduzido pelas palavras do diretor da unidade técnica acima transcritas, podem ser considerados na apreciação a ser efetuada pelo TCU, de modo a acolher as razões de justificativas apresentadas pela responsável e considerar elidida a irregularidade a ela imputada.”

8. Para o MP/TCU, tais razões são aptas não somente a mitigar o valor da multa, mas sim para afastá-la por completo.

9. Diante desses argumentos, concordando com a proposta da unidade técnica, acrescida do ajuste sugerido pelo MP, acolho as razões de justificativa dos responsáveis relativamente a tal desconformidade.

10. No tocante à ocorrência 3, elencada no item 3, acima, a Secex/RJ aponta que não há elementos nos autos que permitam afirmar que o Desembargador Presidente Luiz Zveiter tivesse conhecimento de que a licitação estava sendo deflagrada quando o projeto básico ainda se encontrava deficiente. Consigna, além disso, que a decisão de autorizar o início do certame, com fundamento no art. 25, § 2º, da Resolução TRE/RJ 561/2003, foi da lavra da então Diretora-Geral Regina Célia M. S. Hickman Domenici, a quem deve ser atribuída a responsabilidade pela irregularidade.

11. O MP/TCU, contudo, entende que essa agente também não deve ser responsabilizada, porquanto suas razões de justificativa merecem acolhimento, particularmente ao demonstrar a existência, à época do ato contestado, de norma própria do TRE/RJ, que, em consonância com o art. 7º, § 1º, da Lei 8.666/1993, admitia a confecção do projeto executivo durante o desenvolvimento da obra (Resolução TRE/RJ 809/2012, art. 5º, parágrafo único).

12. A unidade técnica argumenta, com certa razão, que, não obstante isso, havia normas do Conselho Nacional de Justiça e do Tribunal Superior Eleitoral que vedavam tal possibilidade no âmbito do Poder Judiciário em geral e da Justiça Eleitoral em específico. Destaca a Resolução 23.369/2011, do Tribunal Superior Eleitoral, que dispõe sobre a elaboração de plano de obras e a padronização das construções de cartórios eleitorais da Justiça Eleitoral e estabelece que os editais de licitação para esses serviços devem conter projeto executivo.

13. Ocorre que, conforme anotado pelo MP, no caso concreto pode ser vista como escusável a inclusão de previsão editalícia que seguia norma do órgão condutor da licitação, a qual, tendo sido publicada posteriormente à referida resolução do TSE, só veio a ser anulada, com efeitos **ex nunc**, no ano de 2014, por meio da Resolução 868/2014, apesar da sua antinomia em relação a outros normativos da Justiça Eleitoral.

14. Desse modo, concordando com a posição do MP, ante a ausência de indícios de má-fé a guiar a interpretação das normas e a confecção do edital de licitação nesse ponto, que, como se falou, não trouxe, ao final do contrato, prejuízos à sua boa consecução, acolhem-se as razões de justificativa dos responsáveis relativamente a tal ocorrência.

15. Quanto à desconformidade 2 da lista do item 3, acima, os pareceres nos autos concluíram que Regina Célia Muniz e Letícia de Farias Sardas não participaram da decisão que, ante o insucesso da

licitação para o fornecimento parcelado de gêneros alimentícios, optou pela contratação direta em vez de promover novo certame.

16. São uníssonos também em apontar a responsabilidade da Assessora Jurídica Flávia Santos Dias Paes Leme que, defendendo em parecer que o objeto da licitação já seria suficiente para justificar a dificuldade de se encontrar interessados em participar do certame e que a realização de outra licitação traria grande prejuízo à Administração, posicionou-se pela dispensa de novo procedimento licitatório e manutenção de todas as condições pré-estabelecidas no instrumento convocatório.

17. Conforme destacado nas análises, não consta do processo de compra nenhum procedimento administrativo com propósito de verificação e saneamento dos possíveis vícios no edital nem foram demonstrados os prejuízos que poderiam ter sido causados à Administração caso a licitação fosse repetida. Por outro lado, foi alegada uma urgência na contratação que acabou sendo descaracterizada pela cronologia dos fatos, já que, entre a data em que a licitação foi declarada deserta e a instituição da Ata de Registro de Preços 108/2012 vinculada ao Pregão Presencial por Registro de Preços 10/2012, houve intervalo de mais de dois meses, que teria sido suficiente para correção de possíveis vícios no edital e realização de nova licitação.

18. Vale também dizer que a suposta dificuldade de se encontrarem interessados em participar do certame decerto tem a ver com cláusulas restritivas cuja inclusão foi sugerida pela parecerista, conforme se verá adiante.

19. A divergência observada nas análises de tal ocorrência refere-se à responsabilização do Desembargador Luiz Zveiter.

20. Para a Secex/RJ, esse agente deve ser sancionado com multa por ter, na condição de presidente do TRE/RJ, prolatado despacho autorizando a contratação direta questionada, com esteio nas justificativas apresentadas em parecer da Assessoria Jurídica, que, como mencionado, não estava suficientemente fundamentado.

21. O MP/TCU discorda desse encaminhamento por considerar que não cabe ao dirigente máximo de um Tribunal revisar em detalhes os processos administrativos de menor importância instruídos pelas subunidades a ele vinculadas, sobretudo quando presentes no procedimento os requisitos formais para a sua decisão, a indicar, no caso, a regularidade da contratação direta. A necessidade da contratação fora demonstrada e a pesquisa dos preços praticados no mercado havia sido feita, restando em princípio configurada a hipótese de dispensa decorrente da frustração de tentativa anterior de licitação prevista no inciso V do art. 24 da Lei 8.666/1993. Além disso, o parecer da Assessoria Jurídica trazia justificativa para impossibilidade de repetição do procedimento sem que houvesse prejuízo para a Administração.

22. Para o MP/TCU, aplicam-se à situação concreta precedentes da jurisprudência desta Casa, a exemplo do Acórdão 3.013/2012-Plenário, segundo o qual “*Não cabe ao dirigente máximo revisar, em minúcias, os processos administrativos instruídos pelas subunidades a ele vinculadas*”, usando, para reforçar sua argumentação, a pouca materialidade da aquisição, no total de R\$ 75.814,00, em relação a todo o orçamento de um órgão do porte do TRE/RJ.

23. Diante dessas ponderações, concordo com a posição do MP de rejeitar as razões de justificativa de Flávia Santos Dias Paes Leme e acolher as dos demais agentes chamados em audiência quanto a tal desconformidade.

24. Com relação à ocorrência 1 listada no item 3, acima, os pareceres nos autos concluíram que dela não participou a Assessora da Presidência Andrea de Luca Bruno.

25. Os documentos mostram que partiu de Flávia Santos Dias Paes Leme, Assessora Jurídica do TRE/RJ, a orientação para inclusão no certame de cláusulas restritivas à sua competitividade, que não constavam nas minutas de edital que serviram de parâmetro ao procedimento licitatório em comento, para fornecimento parcelado de gêneros alimentícios.

26. No edital de referência, como em outros com objeto similar usados em Tribunais, o prazo de entrega estabelecido para a empresa contratada é o dia subsequente ao da requisição. No certame em comento, todavia, por indicação da Assessora Jurídica, sob a justificativa de que o contratante não

disponha de estrutura física nem equipamentos adequados para armazenar os produtos, fixou-se prazo máximo de entrega de 3 horas a contar do recebimento do pedido, que poderia ser feito até às 15 horas do dia do fornecimento.

27. Na esteira dessas exigências, foram incluídas outras cláusulas restritivas, como a necessidade de a contratada ser sediada ou possuir filial na capital, em Niterói ou em qualquer outra localidade próxima o suficiente da sede do TRE/RJ, critério de limitação geográfica que, além de impreciso, conforme consignado pelo controle interno, não foi precedido de estudos técnicos nem ampla pesquisa de mercado que demonstrassem a sua pertinência e relevância para o objeto do contrato.

28. A defesa da responsável sobre o tema foi refutada pela Secex/RJ, cuja análise pode ser resumida pelo seguinte excerto da sua instrução à peça 89:

“26. De fato, as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme não lograram elidir as irregularidades aqui apontadas. A alegada precariedade das instalações da copa da Presidência do TRE não resta comprovada pelas fotos juntadas à peça 79, p. 20-23, e mesmo que fosse procedente essa alegação, não constituiria fato impeditivo a que os pedidos fossem feitos com um dia de antecedência, como nos demais Tribunais pesquisados, estabelecendo horário de entrega. A imposição de prazo de três horas entre o pedido e a entrega, além de excessiva, não foi respeitada na prática, conforme declarado à peça 75, p. 60-61 (itens 52-54). Ademais, a efetivação do pedido com um dia de antecedência tornaria indiferente a localização da sede ou filial da contratada, evidenciando impertinente a inclusão do item 3.1.1 do edital e 8.1.1 do termo de referência, com restrições quanto à localização da empresa e por consequência quanto ao caráter competitivo do certame, em afronta ao disposto no art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993. É oportuno registrar que o Plenário deste Tribunal, ao proferir o Acórdão 1.592/2013, adotou o entendimento de que a adoção de critérios de regionalização deve ser precedida de estudos que comprovem a sua vantajosidade, à luz do art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993 (item 9.3.3). Cumpre ressaltar ainda que se trata aqui de parecer obrigatório da Assessoria Jurídica, ante o disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993. Este Tribunal tem entendimento firmado quanto à responsabilização do parecerista jurídico, conforme demonstram os seguintes excertos do item 6 do voto condutor do Acórdão 1.851/2015-Plenário, proferido em Sessão de 29/7/2015: (...)

27. É possível constatar que as exigências incluídas por orientação da Assessoria Jurídica (...) constituem flagrante afronta ao disposto no art. 3º, caput e § 1º, e art. 20, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, bem como ao art. 3º, inciso II, da Lei 10.520/2002. Entende-se, por conseguinte, com fundamento no art. 250, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal, devam ser rejeitadas as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Flávia Santos Dias Paes Leme para o questionamento constante do item ‘a’ do Ofício de Audiência 2.853/2015-TCU-Secex/RJ, aplicando-lhe a multa prevista no art. 268, inciso II, do Regimento Interno do TCU.”

29. A Secex/RJ aponta que a autorização para o prosseguimento do certame com essas cláusulas restritivas, flagrantemente contrárias à legislação, justificam a responsabilização da então Diretora-Geral do TRE/RJ Regina Célia M. S. Hickman Domenici, encaminhamento endossado pelo MP/TCU.

30. Realmente, havia inúmeros editais de referência a balizar a decisão da Diretora-Geral e demonstrar a irrazoabilidade das sugestões apresentadas pela Assessora Jurídica, cuja implementação decerto foi fator determinante para o fracasso da licitação.

31. Com essas considerações, concordo com a proposta dos pareceres dos autos de rejeitar as razões de justificativa de Flávia Santos Dias Paes Leme e de Regina Célia M. S. Hickman Domenici e acolher as de Andrea de Luca Bruno relativamente a tal ocorrência.

32. Feitos esses comentários e análises das responsabilidades dos agentes ouvidos em audiência, concluo que a rejeição das razões de justificativa de Flávia Santos Dias Paes Leme e, parcialmente, das de Regina Célia M. S. Hickman Domenici deve ensejar a aplicação a cada uma dessas responsáveis da multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, conforme proposto nos autos, para a qual fixo os valores de R\$ 7.000,00 e R\$ 3.000,00, respectivamente, quantias que considero proporcionais ao número e à gravidade das irregularidades cometidas.

33. Por fim, acolho a proposta de expedir determinações ao órgão tendentes ao aperfeiçoamento de seus controles e à prevenção em definitivo de ocorrências como a observada no contrato firmado com a empresa Soluction Logística e Eventos Ltda., para prestação de serviço de organização de eventos e correlatos, restando suficiente para tanto a implementação das propostas contidas no Relatório de Auditoria Especial 8/2013, elaborado pelo controle interno da entidade, direcionadas à contratação desse mesmo tipo de serviço.

34. Cabe ainda determinar o apensamento deste processo ao das contas do TRE/RJ relativas ao exercício de 2013 (TC 032.977/2014-0), porquanto a presente representação é uma das que fundamentaram o sobrestamento do seu julgamento.

Assim, acolhendo parcialmente a proposta de encaminhamento da Secex/RJ e, na íntegra, a do MP, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Plenário.

ACÓRDÃO Nº 2012/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 021.001/2015-4

2. Grupo II - Classe de Assunto VII – Representação

3. Representante/Responsáveis:

3.1. Representante: Secex/RJ (art. 237, inciso VI, do RI/TCU)

3.2. Responsáveis: Andrea de Luca Bruno (Assessora da Presidência, CPF 014.892.367-40); Flávia Santos Dias Paes Leme (Assessora Jurídica, CPF 025.300.027-03; Helga Teixeira Pitthan Espíndola (Diretora-Geral, CPF 016.813.997-92); Letícia de Faria Sardas (Desembargadora Presidente, CPF 500.568.247-34); Luiz Zveiter (Desembargador Presidente, CPF 483.294.607-20); e Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici (Diretora-Geral, CPF 012.582.997-39)

4. Unidade: Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro - TRE/RJ

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado

7. Unidade Técnica: Secex/RJ

8. Representação legal:

8.1. Elizabeth Silva Viana, representando o Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro

8.2. Andrea de Luca Bruno, representando Letícia de Faria Sardas

8.3. Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, representando Luiz Zveiter

9. ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação acerca de indícios de irregularidade identificados em procedimentos de contratação conduzidos pelo Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro - TRE/RJ, consistentes na Tomada de Preços 1/2012 e Contrato 59/2012, relacionados com a construção do Fórum Eleitoral de Rio Bonito, e no processamento das Atas de Registro de Preços 108/2012, 6/2011 e 6/2012, referentes ao fornecimento de gêneros alimentícios e prestação de serviços de organização de eventos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, e diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento nos arts. 28, incisos I e II, e 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, arts. 214, inciso III, alínea “a”, 235, 237, inciso VI, 243, 250, inciso II e § 2º, e 268, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, e nos arts. 36 e 103, § 1º, da Resolução TCU 259/2014, em:

9.1. conhecer da representação e, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. acolher as razões de justificativa de Luiz Zveiter, Letícia de Faria Sardas, Andrea de Luca Bruno e Helga Teixeira Pitthan Espíndola relativamente às ocorrências pelas quais foram chamados em audiência, bem como as de Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, quanto às descritas nos itens “b” e “c” de seu ofício de audiência;

9.3. rejeitar as razões de justificativa de Flávia Santos Dias Paes Leme para as ocorrências pelas quais foi chamada em audiência, bem como as de Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, aceca do item “a” de seu ofício de audiência;

9.4. aplicar multa de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) a Flávia Santos Dias Paes Leme e de R\$ 3.000,00 (três mil reais) a Regina Célia Muniz da Silva Hickman Domenici, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem perante o Tribunal o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão até as dos efetivos recolhimentos, se pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.5. autorizar o desconto das dívidas na remuneração das servidoras, observado o disposto no art. 46 da Lei 8.112/1990;

9.6. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações e não seja possível o desconto determinado;

9.7. determinar ao Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro que, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias:

9.7.1 implemente todas as medidas administrativas sugeridas na proposta de encaminhamento do Relatório de Auditoria Especial 8/2013 (peça 75), elaborado pelo controle interno desse órgão, referente a contratos para prestação de serviço de organização de eventos e de fornecimento de gêneros alimentícios preparados (Protocolo: 183.450/2013);

9.7.2 promova a inclusão, na normatização interna do TRE/RJ atinente a licitações e contratos, de procedimento, a ser adotado em todos os contratos administrativos, concernente à efetivação de fiscalização contratual in loco para aferir, durante a execução do contrato, os quantitativos de material e/ou serviço efetivamente fornecidos, avaliando a adequação da medição realizada ao objeto contratual firmado e utilizando-a como paradigma para a realização de pagamentos, nos termos do art. 58, inciso III, e 67 da Lei 8.666/1993;

9.8. monitorar a determinação supra;

9.9. apensar estes autos às contas do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro relativas ao exercício de 2013 (TC 032.977/2014- 0), haja vista ter sido sobrestado pelo item “b” do Acórdão 1.330/2016-2ª Câmara;

9.10. dar ciência deste acórdão ao Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2012-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro (Relator), Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC 030.240/2013-1

Natureza: Revisão de ofício (em Aposentadoria)

Interessado: Edson Dias da Costa

Unidade: Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Espírito Santo

SUMÁRIO: REVISÃO DE OFÍCIO. APOSENTADORIA CONSIDERADA LEGAL PELO ACÓRDÃO Nº 179/2014-TCU-1ª CÂMARA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO JÁ UTILIZADO EM OUTRA CONCESSÃO PELO RGPS. ARGUMENTOS INCAPAZES DE JUSTIFICAR A MANUTENÇÃO DO REFERIDO **DECISUM**. CONCESSÃO ILEGAL. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de revisão de ofício da aposentadoria em favor de Edson Dias da Costa, no cargo de médico com jornada de trabalho de 20 horas semanais, concedida a partir de 29/9/2009, com fundamento no art. 3º da EC nº 47/2005, que foi julgada legal pelo Acórdão nº 179/2014-TCU-1ª Câmara. Tal concessão estaria maculada, em razão do aproveitamento de tempo de serviço que já havia sido considerado em outra aposentadoria do servidor, pelo Regime Geral de Previdência Social, com vigência em 16/12/1994.

2. Após a realização de oitiva do servidor, a Secretaria de Fiscalização de Pessoal concluiu ser cabível a revisão de ofício da referida deliberação, conforme a seguinte instrução:

“INTRODUÇÃO

1. *Trata-se de análise dos atos de concessão de aposentadoria de ex-servidores do Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Espírito Santo, entre eles, o de interesse de Edson Dias da Costa (CPF 190.310.767-91).*

2. *O referido servidor aposentou-se no cargo de médico, com jornada semanal de 20 horas, em 29/9/2009, com proventos integrais, com base no artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005 (peças 5 e 35).*

3. *Os atos de aposentadoria deste processo foram apreciados pela legalidade por esta Corte de Contas, mediante o Acórdão nº 179/2014-TCU-Primeira Câmara, Sessão de 4/2/2014 (peça 16).*

HISTÓRICO

4. *A Controladoria Regional da União no Estado do Espírito Santos, mediante o Ofício nº 8190/2014/CGU-ES/CGU-PR, de 2/4/2014, encaminhou a Nota Técnica nº 669/2014, que versa sobre ilegalidades na averbação de tempo de serviço detectadas pela Agência da Previdência Social de Vitória/ES em aposentadorias julgadas legais pelo TCU (peça 20).*

5. *Segundo o expediente, o ex-servidor Edson Dias da Costa, aposentado pelo Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Espírito Santo, teria utilizado tempos de serviço concomitantes, tanto para a aposentadoria especial pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) quanto para a concessão de aposentadoria estatutária do Ministério da Saúde (peça 20, p. 3 e 15-23).*

6. *Em consequência, esta unidade técnica, conforme instrução constante à peça 22, propôs a autorização, pelo Relator sorteado, de nova análise do ato de aposentadoria de Edson Dias da Costa, com vistas à verificação da ocorrência de violação da ordem legal que fundamenta a revisão de ofício do Acórdão nº 179/2014-TCU-1ª Câmara.*

7. *A Secretaria das Sessões promoveu o sorteio do novo relator (peça 24). O Ministro-Relator José Múcio Monteiro, por despacho anexado à peça 25, reencaminhou os autos à Sefip para a instrução do feito referente à revisão de ofício do ato de aposentadoria de Edson Dias da Costa.*

8. *Esta unidade técnica encaminhou o Ofício de oitiva nº 6.389/2015-TCU/SEFIP, de 28/5/2015, a Edson Dias da Costa, para que se manifestasse sobre a irregularidade referente à utilização de tempos de serviço concomitantes tanto para a aposentadoria especial pelo RGPS quanto para a aposentadoria estatutária concedida pelo Ministério da Saúde (peça 26). O ofício de oitiva foi entregue no endereço do interessado em 5/6/2015, conforme aviso de recebimento (AR) de peça 32.*

9. *Em 10/6/2015, o interessado, por intermédio de seu advogado, solicitou cópia integral do processo. O interessado recebeu a cópia integral do processo em 15/6/2015 (peças 28 a 30). As alegações de defesa e documentos por ele apresentados estão anexados às peças 31, 33 e 34.*

EXAME TÉCNICO**Nota técnica e documentos encaminhados pela CGU/ES**

10. *A CGU/ES encaminhou a Nota Técnica nº 669/2014, na qual consta que a Agência da Previdência Social de Vitória identificou a seguinte irregularidade no tocante aos tempos averbados (peça 20, p. 3):*

2º) EDSON DIAS DA COSTA, de matr. SIAPE nº 25000-0545555 e CPF 190.310.767-91: servidor aposentado pelo NEMS/ES em 29/9/2009. Aposentadoria julgada legal pelo TCU, em

4/2/2014, por meio do Acórdão nº 179/2014-1ª Câmara (TC 030.240/2013-1). **Illegalidade identificada pelo INSS**: utilização concomitante de tempo de serviço prestado ao Governo do Estado do Espírito Santo, submetido ao regime próprio de previdência (vínculo estatutário), no período de 29/5/1967 a 14/3/1975, para a concessão de aposentadoria no Regime Geral de Previdência Social – RGPS, em 16/12/1994, e para a concessão de aposentadoria estatutária do Ministério da Saúde em 29/9/2009. Conforme consta do Ofício nº 105/07.001.13-0 – Agência da Previdência Social Vitória, de 28/1/2014: ‘Informamos para fins de providências, que em relação ao segurado em pauta, o senhor EDSON DIAS DA COSTA, comunicamos que o mesmo é titular de benefício de aposentadoria por Tempo de Contribuição Proporcional nº 054.218.523-7, com data de início em 16/12/1994, e a **irregularidade detectada**, conforme item 5 do relatório conclusivo em anexo, **o período laborado no Governo do Estado do ES, foi utilizado tanto na aposentadoria previdenciária quanto na Aposentadoria Estatutária Federal no Ministério da Saúde (mesmo vínculo trabalhista) sendo a contagem do referido considerada regular na aposentadoria junto ao INSS, por ser a mais antiga, sendo irregular a contagem do referido período na aposentadoria estatutária federal junto ao Ministério da Saúde, concedida em 2009**, situação exposta no item 2º acima, conforme exposto no item 3c acima, devendo o referido período ser excluído da aposentadoria estatutária federal do MS’.

11. A CGU/ES enviou cópia do Ofício nº 105 0092/07.001.13-0, de 28/1/2014, emitido pela Agência da Previdência Social de Vitória (peça 20, p. 15-16), no qual lista a irregularidade acima transcrita.

12. Foram anexados aos autos também os seguintes documentos:

a) o Ofício nº 775/SEGEP/NEMS/ES, de 1/10/2012, por meio do qual o Ministério da Saúde prestou informações à Agência de Previdência Social em Vitória/ES. Informou-se que o segurado Edson Dias da Costa foi admitido em 22/5/1986, no cargo de médico, no regime celetista, sendo, posteriormente, transposto para o regime jurídico único (RJU). O servidor foi aposentado em 29/9/2009, com base no artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005. Foram computados os seguintes períodos para a aposentadoria estatutária (peça 20, p. 17):

Órgão	Período
Secretaria de Estado da Educação	29/5/1967 a 14/3/1975
Secretaria de Estado da Educação	1/11/1979 a 4/2/1985
Ministério da Saúde	22/5/1986 a 28/9/2009

b) cópia do Relatório Conclusivo Individual, emitido pelo INSS, no tocante ao segurado Edson Dias da Costa, no qual registrou-se o seguinte (peça 20, p. 18-19):

b.1) o segurado Edson Dias da Costa requereu junto à Previdência Social a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início em 16/12/1994, com tempo de 34 anos e 4 meses. Computou-se os seguintes períodos:

Órgão	Período	Cargo
Governo do Estado do ES	29/5/1967 a 14/3/1975	Oficial de Gabinete
Adm. Esc. Polivalente ES	1/8/1971 a 1/11/1979	Professor
Instituto Estadual de Saúde Pública (IESP)	1/1/1978 a 16/12/1994	Médico
Fund. Hospital ES	15/1/1979 a 21/5/1980	Médico
EMESCAM	1/3/1988 a 16/12/1994	Auxiliar ensino

b.2) o segurado recebe aposentadoria estatutária federal no Ministério da Saúde, com início em 28/9/2009. Lista os períodos de tempo averbados na aposentadoria estatutária citados no item ‘a’ deste parágrafo;

b.3) com base nas orientações contidas no Parecer/CONJUR/MPS nº 224, de 27/8/2007 (DOU 29/8/2007) e Consulta Técnica SISCON nº 2.478, e considerando que a aposentadoria previdenciária foi concedida em 16/12/1994, o período de 22/5/1986 a 11/12/1990 utilizado na aposentadoria por tempo de contribuição previdenciária não poderia ser utilizado na concessão da aposentadoria estatutária do Ministério da Saúde;

b.4) período de tempo laborado no Governo do Estado do ES (29/5/1967 a 14/3/1975) utilizado em ambas as aposentadorias;

c) certidão de tempo de serviço exercido no Governo do Estado do ES, cargo de oficial de gabinete, estatutário, período 29/5/1967 a 14/3/1975 (peça 20, p. 20); e

d) mapa de tempos de serviço computados pelo INSS (peça 20, p. 21).

Resposta à oitiva de Edson Dias da Costa

13. O ex-servidor Edson Dias da Costa, por intermédio de seus advogados, apresentou os seguintes esclarecimentos, quanto à utilização de tempo concomitante tanto em aposentadoria especial pelo RGPS como em aposentadoria estatutária pelo Ministério da Saúde (peça 31):

a) invoca decadência administrativa, com base no artigo 54, § 1º, da Lei nº 9.784/1999, pois a aposentadoria foi concedida em 29/9/2009, já tendo transcorrido cinco anos. Assim, o direito da Administração rever a aposentadoria do contestante decaiu pelo transcurso do prazo;

b) não há ilegalidade do período de 29/5/1967 a 14/3/1975, pois o interessado teria dois vínculos, um utilizado pelo INSS e o outro liberado para a aposentadoria estatutária. No extrato de contribuição do INSS constam os registros dos seguintes períodos:

- 29/5/1967 a 14/3/1975 – Sec. de Adm. Recursos Humanos de Vitória;

- 1/8/1971 a 1/11/1979 – Adm. Esc. Polivalente Espírito Santo.

Assim, no período de 1/8/1971 a 14/3/1975 houve labor concomitante tanto na Secretaria de Administração de Recursos Humanos de Vitória como na Administração Escola Polivalente Espírito Santo. Desta forma, um dos vínculos pode ser considerado para o regime próprio e o outro para o regime comum. Alega que seria concomitante somente o período de 29/5/1967 a 1/8/1971, o que decresceria em 4 anos e 2 meses o tempo de serviço público do contestante, já que após 1/8/1971 há dois vínculos, contabilizando-se um para cada regime previdenciário. O interessado aposentou-se com 38 anos, 2 meses e 19 dias de tempo de contribuição, com o decréscimo teria 34 anos e 19 dias. Assim, restaria pouco tempo para os 35 anos necessários à aposentadoria estatutária, alegando o contestante que possui outros vínculos e contabilização de período especial que não foram considerados na aposentadoria estatutária;

c) alega que, caso não possa ser utilizado o período considerado concomitante, o interessado ainda teria outros períodos de tempo de serviço, que não foram averbados em nenhuma das duas aposentadorias. Cita que no extrato do INSS o interessado possui os seguintes vínculos:

- 1/1/1971 a 1/11/1979 – Adm. Esc. Polivalente Esp. Santo (professor);

- 1/1/1978 a 16/12/1994 – Inst. Estadual de Saúde (médico).

Assim, no período de 1/1/1978 a 1/11/1979, o contestante teria dois vínculos, um deles usado pelo INSS e o outro ainda não considerado em nenhum dos dois benefícios. Infere-se do extrato do INSS que o período laborado na Administração Escola Polivalente Espírito Santo (professor) não foi totalmente considerado, pois no mesmo período já havia outro vínculo. Portanto, tem-se 1 ano e 10 meses que podem ser computados na aposentadoria estatutária, totalizando-se os 35 anos de contribuição.

d) contabilização de período em labor especial: informa que o contestante laborou como médico de 22/5/1986 a 28/9/2009. O período de 22/5/1986 até a vigência da Lei nº 8.112/1990 foi considerado labor especial nos termos do Acórdão nº 2.008/2006-TCU-Plenário. Contudo, o período após a vigência da Lei nº 8.112/1990 até a Lei nº 9.032/1995 não foi considerado, embora os Tribunais reconheçam este direito. Assim, de 11/12/1990 a 28/4/1995, aplicando-se o fator de conversão 1.4, o contestante teria um acréscimo de tempo de 1 ano, 9 meses e 3 dias decorrente de atividade especial;

e) informa que o interessado também possui o período de agosto de 1969 a julho de 1970, exercido como professor no Colégio Estadual do Espírito Santo, que não foi computado nas aposentadorias;

f) alega boa-fé do ex-servidor Edson Dias da Costa, o que afastaria a possibilidade de devolução dos valores recebidos indevidamente. Informa que não sabia da utilização de tempo

concomitante nas duas aposentadorias, até porque possui mais de um vínculo para os mesmos períodos laborados. O contestante entende que gozava automaticamente da contagem de tempo especial, em razão da atividade de médico, por isso sabia que possuía tempo em excesso, mesmo sem os períodos concomitantes; e

g) registra ainda que, após se aposentar em 29/9/2009, o contestante continuou a laborar, sendo professor na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Vitória (EMESCAM), desde janeiro de 2009. Assim, teria ainda este período a ser contabilizado para a aposentadoria.

14. O interessado encaminhou documentos (peças 33 e 34) que atestariam o período de trabalho como empregado da Aliança Renovadora Nacional (ARENA), de 13/5/1966 a 20/5/1967.

Análise dos argumentos apresentados pelo interessado e das informações fornecidas pela CGU/ES

Ato jurídico perfeito - Decadência Administrativa

15. Com relação à decadência, prevista no art. 54 da Lei nº 9.784/1999, o Supremo Tribunal Federal reconhece não ocorrer decadência contra decisão do TCU, visto tratar-se de ato complexo. Nesse sentido, não é demais ressaltar que o entendimento jurisprudencial, tanto no âmbito deste Tribunal quanto no do Poder Judiciário, é de que o referido dispositivo legal, ao ser aplicado aos atos de aposentadoria e pensão, conta seu prazo decadencial somente a partir do respectivo registro pelo Tribunal de Contas da União, visto que, em se tratando de ato complexo, só é aperfeiçoado quando de seu registro pelo TCU. Portanto, o prazo decadencial não pode ser contado a partir da concessão administrativa, mas sim a partir do exame pelo TCU. Esse é o teor da Súmula TCU nº 278/2012, a seguir transcrita:

‘Os atos de aposentadoria, reforma e pensão têm natureza jurídica de atos complexos, razão pela qual os prazos decadenciais a que se referem o § 2º do art. 260 do Regimento Interno e o art. 54 da Lei nº 9.784/1999 começam a fluir a partir do momento em que se aperfeiçoam com a decisão do TCU que os considera legais ou ilegais, respectivamente.’

16. Assim, o prazo decadencial começará a contar a partir da publicação do acórdão que apreciou o ato de aposentadoria do interessado. No caso em exame, o Acórdão nº 179/2014-TCU-1ª Câmara foi proferido na sessão de 4/2/2014, não havendo ainda cinco anos da sua publicação, podendo ser revisto de ofício, com base no § 2º do artigo 260 do Regimento Interno TCU.

Períodos laborados

17. O servidor Edson Dias da Costa aposentou-se no cargo de médico, em 29/9/2009, com proventos integrais, com base no artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005, com tempo total de contribuição de 38 anos, 2 meses e 19 dias.

18. No ato de aposentadoria constam 23 anos, 4 meses e 4 dias de exercício no órgão, 13 anos e 25 dias em empresas privada e pública e 1 ano, 9 meses e 25 dias de tempo especial, com base no Acórdão nº 2.008/2006-TCU-Plenário.

19. Conforme informações constantes dos autos, inclusive do próprio Ministério da Saúde, averbrou-se o período de 29/5/1967 a 14/3/1975, exercido na Secretaria de Estado da Educação, que, somado com o período de 1/11/1979 a 4/2/1985, também exercido na Secretaria de Estado da Educação, totalizam os 13 anos e 25 dias, registrados no ato de aposentadoria como de empresas privada e pública, quando deveriam ter sido registrados como tempo de serviço público estadual.

20. No entanto, o INSS informa que na aposentadoria previdenciária também se utilizou todo o período de 29/5/1967 a 14/3/1975 exercido na Secretaria de Estado da Educação, que totalizam 7 anos, 9 meses e 21 dias de tempo de serviço. Dessa forma, tal período não poderia ser utilizado na aposentadoria estatutária, uma vez que já fora usado na aposentadoria previdenciária. Excluindo o período concomitante, o interessado não atende aos requisitos necessários à aposentadoria com base no artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005, estando ilegal o ato deste processo.

21. O interessado tem razão quando informa a existência de dois vínculos, com períodos coincidentes, quais sejam, 29/5/1967 a 14/3/1975 (Sec. de Estado de Educação/ES) e 1/8/1971 a 1/11/1979 (Adm. Esc. Polivalente Esp. Santo). Considerando que o INSS registra a utilização integral

do primeiro período, deduz-se que do segundo utilizou-se o período de 15/3/1975 a 1/11/1979. Assim, a princípio, o período de 1/8/1971 a 14/3/1975, exercido na Administração Escola Polivalente do Espírito Santo, poderia ser aproveitado na aposentadoria estatutária. No entanto, a averbação desses períodos de contribuição, que eventualmente não tenham sido aproveitados na aposentadoria previdenciária, terá de ser solicitada pelo interessado junto ao Ministério da Saúde, não cabendo ao TCU tal função.

22. Com relação ao período de 22/5/1986 a 11/12/1990 utilizado na aposentadoria estatutária, não se vislumbra irregularidade, pois não consta da relação de períodos computados pelo INSS (peça 20, p. 18).

23. Com relação ao tempo de labor especial, o próprio Acórdão nº 2.008/2006-TCU-Plenário registra o entendimento desta Corte de Contas de que não é possível o aproveitamento de período posterior à vigência da Lei nº 8.112/1990:

‘CONSULTA. PESSOAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA COM O APROVEITAMENTO DE TEMPO ESPECIAL PRESTADO SOB CONDIÇÕES INSALUBRES, PERIGOSAS OU PENOSAS.

O servidor público que exerceu, como celetista, no serviço público, atividades insalubres, penosas ou perigosas, no período anterior à vigência da Lei nº 8.112/1990 tem direito à contagem especial de tempo de serviço para efeito de aposentadoria; todavia, para o período posterior ao advento da Lei nº 8.112/1990, é necessária a regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição Federal, que definirá os critérios e requisitos para a respectiva aposentadoria.

24. Com relação aos períodos laborados após 29/9/2009, estes não podem ser computados para completar o tempo de contribuição da aposentadoria estatutária. Os períodos de contribuição a serem considerados na aposentadoria estatutária precisam ter sido exercidos até 28/9/2009. Somente no caso de cancelamento da atual aposentadoria e, porventura, concessão de uma nova aposentadoria estatutária, com base na legislação vigente à época desse fato, é que se poderia considerar os períodos laborados após 29/9/2009.

Princípio da Boa-fé

25. Considerando a alegação do servidor de que possui outros períodos que poderão ser averbados junto ao Núcleo Estadual do Ministério da Saúde do Estado do Espírito Santo e que caberia ao órgão gestor uma análise mais apurada dos tempos averbados na aposentadoria estatutária, aplica-se a Súmula TCU nº 106, visando dispensar a devolução dos valores indevidamente recebidos.

CONCLUSÃO

26. No tocante à aposentadoria de Edson Dias da Costa, constatou-se que o período de serviço de 29/5/1967 a 14/3/1975 exercido na Secretaria de Estado da Educação (Governo do Estado do ES) foi utilizado de forma concomitante tanto para a concessão da aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), como para a concessão de aposentadoria estatutária pelo Ministério da Saúde. Desta forma, entende-se que está ilegal o ato de aposentadoria de Edson Dias da Costa, pois, desconsiderando-se o período concomitante, o interessado não atende aos requisitos para a inativação com base no artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005.

27. Assim, o ato de aposentadoria deverá ser considerado ilegal, cabendo proposta para que seja revisto de ofício o Acórdão nº 179/2014-TCU-1ª Câmara, no tocante ao ato de Edson Dias da Costa, com base no § 2º do artigo 260 do Regimento Interno do TCU, uma vez que ainda não decorreram 5 anos da publicação do mencionado acórdão.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

28. De conformidade com o preceituado no artigo 71, inciso III, da Constituição Federal de 1988, c/c o art. 169 do Regimento Interno/TCU e tomando por base as verificações feitas pela unidade técnica, na forma prevista no artigo 260, **caput**, do referido regimento, propõe-se:

a) rever de ofício o Acórdão nº 179/2014-TCU-1ª Câmara, para que passe a considerar **ilegal** o ato de aposentadoria de Edson Dias da Costa (CPF 190.310.767-91), em virtude da utilização de

tempo concomitante tanto na aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) quanto para a concessão de aposentadoria estatutária do Ministério da Saúde, sem o qual o inativo não atende aos requisitos para a aposentadoria estatutária;

b) dispensar a devolução dos valores indevidamente recebidos até a data da ciência pelo órgão de origem do acórdão que vier a ser proferido, com base no Enunciado nº 106 da Súmula da Jurisprudência do TCU;

c) determinar ao Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Espírito Santo que:

*c.1) faça cessar os pagamentos decorrentes do ato impugnado, comunicando ao Tribunal, no prazo de quinze dias, as providências adotadas, nos termos dos arts. 262, **caput**, do Regimento Interno do TCU, 8º, **caput**, da Resolução TCU nº 206/2007 e 15, **caput**, da Instrução Normativa TCU nº 55/2007;*

c.2) dê ciência, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da notificação, do inteiro teor desta deliberação ao interessado, alertando-o de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos junto ao TCU não o exime da devolução dos valores percebidos indevidamente, caso o recurso não seja provido;

c.3) informe o teor do acórdão que vier a ser prolatado, encaminhando a esta Corte de Contas, no prazo de trinta dias, comprovante da data de ciência pelo interessado, nos termos do art. 4º, § 3º, da Resolução TCU nº 170/2004.”

3. O representante do Ministério Público junto ao TCU manifestou-se de acordo com a proposta da unidade técnica.

É o relatório.

VOTO

Cuida-se, nesta fase processual, de revisão de ofício da aposentadoria de Edson Dias da Costa, considerada legal pelo Acórdão nº 179/2014-TCU-1ª Câmara. A Agência da Previdência Social de Vitória constatou irregularidade na contagem, para fins da referida concessão, de tempo de serviço prestado pelo interessado na Secretaria de Estado da Educação do Espírito Santo, de 29/5/1967 a 14/3/1975, tendo em vista que este período já havia sido averbado para fins de outra aposentadoria, no caso, pelo Regime Geral de Previdência Social, na modalidade por tempo de contribuição proporcional, com vigência desde 16/12/1994.

2. O servidor alega, em sua defesa, que a aposentadoria pelo Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Espírito Santo foi concedida em 29/9/2009 e que, tendo transcorrido o lapso temporal de mais de cinco anos, decaiu o direito de a Administração revisar o referido ato concessório, de acordo com o disposto no art. 54 da Lei nº 9.784/1999.

3. Assevera não haver irregularidade na averbação do período de 29/5/1967 a 14/3/1975, pois há outro vínculo de trabalho averbado no INSS, de 1/8/1971 a 1/11/1979, prestado à “Adm. Escola Polivalente ES”. Nessas circunstâncias, entende que somente o período de 29/5/1967 a 1/8/1971 seria, de fato, concomitante. Argumenta, o interessado, que a exclusão desse lapso temporal de 4 anos e 2 meses reduziria o tempo de serviço para inativação pelo Núcleo Estadual do Ministério da Saúde/ES de 38 anos, 2 meses e 19 dias para o total de 34 anos e 19 dias.

4. Aduz que possui outros vínculos de trabalho e período especial na qualidade de médico (tempo insalubre), não considerados na aposentadoria estatutária, que podem ser computados para completar o requisito de 35 anos de contribuição.

5. Informa que, após se aposentar em 2009, laborou como professor na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Vitória, sendo esse tempo de serviço também aproveitável para aposentadoria pelo Ministério da Saúde.

6. O Relatório conclusivo individual do INSS, constante do Ofício nº 775/SEGEP/NEMS/ ES (peça 20, p 17 e 18), esclarece que o interessado requereu, junto à Previdência Social, Aposentadoria por Tempo de Contribuição nº 054.218.523-7, com data de início em 16/12/1994, utilizando os

seguintes períodos:

Órgão	Período	Dias
Governo do Estado do ES	29/5/1967 a 14/3/1975	2.847
Adm Esc.	1/8/1971 a 1/11/1979	3.015
IESP	1/1/1978 a 16/12/1994	6.194
Fund. Hosp. ES	15/1/1979 a 21/5/1980	493
Emescam	1/3/1988 a 16/12/1994	2.482

7. Noto que, de fato, consta do processo que concedeu aposentadoria previdenciária ao interessado a averbação do período de 29/5/1967 a 14/3/1975, prestado ao Governo do Estado do Espírito Santo, circunstância que evidencia a impossibilidade do aproveitamento desse tempo na inativação pelo RPPS.

8. Assim sendo, a deliberação desta Corte de Contas, que julgou legal o ato de aposentadoria em favor de Edson Dias da Costa, deve ser revista para considerar esta concessão ilegal, em razão do não preenchimento dos requisitos temporais estabelecidos no art. 3º da EC nº 47/2005.

9. Aparentemente, o servidor possui outros vínculos não considerados nas concessões do RPPS e do RGPS. Todavia, como bem frisou a unidade técnica em seu parecer, tais tempos de contribuição devem ser comprovados e averbados junto ao órgão de origem, para fins de concessão de nova aposentadoria do servidor.

10. Quanto ao argumento do interessado de que o seu tempo de atividade insalubre, exercido após a entrada em vigor do RJU, pode ser utilizado para fins de inativação, rememoro que o Acórdão nº 2.008/2006-TCU-Plenário firmou o entendimento de que a contagem desse tempo especial somente será possível após a regulamentação da matéria por lei complementar, conforme prevê o art. 40, § 4º, da CF/1988:

*“Consulta. Pessoal. Contagem de tempo de serviço para concessão de aposentadoria estatutária com o aproveitamento de tempo especial prestado sob condições insalubres, perigosas ou penosas. O servidor público que exerceu, como celetista, no serviço público, atividades insalubres, penosas ou perigosas, no período anterior à vigência da Lei nº 8.112/1990 tem direito à contagem especial de tempo de serviço para efeito de aposentadoria; todavia, **para o período posterior ao advento da Lei nº 8.112/1990, é necessária a regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição Federal, que definirá os critérios e requisitos para a respectiva aposentadoria.**”*

11. Com relação à alegação acerca da incidência da decadência administrativa, convém esclarecer que os atos de natureza complexa, entre os quais se situam os de concessão de aposentadoria, somente se aperfeiçoam após o seu registro pelo TCU. Tendo em vista que a aposentadoria do servidor foi apreciada na Sessão de 4/2/2014, não há como invocar o instituto da decadência para a manutenção do ato ilegal, por não ter transcorrido o lapso temporal de cinco anos a que se refere o art. 54 da Lei nº 9.784/1999.

12. Feitas essas considerações, concordo com os pareceres emitidos nos autos quanto à necessidade de revisão da deliberação anterior desta Corte de Contas, de modo a considerar ilegal a aposentadoria do servidor Edson Dias da Costa, devendo ser dispensado do ressarcimento das importâncias recebidas de boa-fé, conforme o teor da Súmula TCU nº 106.

13. Por fim, cabe esclarecer ao órgão de origem que a concessão considerada ilegal poderá prosperar mediante emissão de novo ato livre da irregularidade apontada, conforme previsto no art. 262, § 2º, do Regimento Interno do TCU. Ademais, deve-se determinar ao órgão que dê ciência ao inativo acerca da presente deliberação, alertando-o de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos não o exime da devolução dos valores percebidos indevidamente após a respectiva notificação, caso esses não sejam providos.

Diante do exposto, e tendo em vista que estão presentes os pressupostos para revisão de ofício do Acórdão nº 179/2014-TCU-1ª Câmara, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

ACÓRDÃO Nº 2013/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 030.240/2013-1.
2. Grupo I – Classe VII – Revisão de ofício (em Aposentadoria).
3. Interessado: Edson Dias da Costa (CPF 190.310.767-91).
4. Unidade: Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Espírito Santo.
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro.
- 5.1. Relator da deliberação em revisão: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (Sefip).
8. Advogado constituído nos autos: Guilherme Fonseca Almeida (OAB/ES nº 17.058).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de revisão de ofício do Acórdão nº 179/2014-TCU-1ª Câmara que considerou legal o ato de aposentadoria em favor de Edson Dias da Costa, tendo em vista a contagem de tempo de serviço que já havia sido considerada em outra aposentadoria do interessado, pelo Regime Geral de Previdência Social.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 71, incisos III e IX, da Constituição Federal, arts. 1º, inciso V, 39, inciso II, e 45 da Lei nº 8.443/1992, arts. 260 e 262, § 2º, do Regimento Interno, e Súmula TCU nº 106, em:

9.1. rever de ofício o Acórdão nº 179/2014-TCU-1ª Câmara, no que se refere ao ato de aposentadoria em favor de Edson Dias da Costa, de modo a considerar ilegal esta concessão e cancelar o registro anteriormente concedido;

9.2. dispensar o ressarcimento das quantias indevidamente recebidas de boa-fé pelo inativo;

9.3. determinar ao Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Espírito Santo que adote medidas para:

9.3.1 fazer cessar, no prazo de 15 (quinze) dias, os pagamentos decorrentes do ato considerado ilegal, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa;

9.3.2. dar ciência, no prazo de 15 (quinze) dias, do inteiro teor desta deliberação ao interessado, alertando-o de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos perante o TCU não o exime da devolução dos valores percebidos indevidamente após a respectiva notificação, caso esses não sejam providos;

9.3.3. enviar ao Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da ciência da decisão, documento apto a comprovar que o servidor teve conhecimento do acórdão;

9.4. esclarecer à unidade jurisdicionada que a aposentadoria considerada ilegal poderá prosperar, mediante emissão de novo ato livre da irregularidade apontada;

9.5. determinar à Sefip que adote medidas para monitorar o cumprimento da determinação relativa à cessação dos pagamentos decorrentes da concessão considerada ilegal, representando ao TCU em caso de não atendimento.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2013-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro (Relator), Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO II – CLASSE IV – Plenário

TC 034.902/2015-5 [Aposos: TC 001.384/2017-1, TC 000.805/2015-7]

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Petróleo Brasileiro S.A.

Responsáveis: César Ramos Rocha (363.752.091-53); Consórcio TUC Construções (13.158.451/0001-01); Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82); Francisco Pais (360.502.887-04); Luiz Alberto Gaspar Domingues (370.529.007-00); Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15); Márcio Faria da Silva (293.670.006-00); Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72); Paulo Roberto Costa (302.612.879-15); PPI - Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40); Renato de Souza Duque (510.515.167-49); Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.395-68); Roberto Gonçalves (759.408.508-63); Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91); Toyo Engineering Corporation (05.507.597/0001-89); UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08); e UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91).

Representação legal: Tatiana Zuma Pereira (OAB/RJ 120.831) e outros, representando Petróleo Brasileiro S.A. (peça 182); Alexandre Aroeira Salles (OAB/DF 28.108) e outros, representando Consórcio TUC Construções (peça 80) e Marcelo Bahia Odebrecht (peça 214); Rafael Barroso Fontelles (OAB/RJ 119.910) e outros, representando Luiz Alberto Gaspar Domingues (peça 206); Tathiane Vieira Viggiano Fernandes (OAB/DF 27.154) e outros, representando UTC Engenharia S.A. (peça 210) e UTC Participações S.A. (peça 211).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. COMPLEXO PETROQUÍMICO DO RIO DE JANEIRO (COMPERJ). CONTRATO DA CENTRAL DE DESENVOLVIMENTO DE PLANTAS DE UTILIDADES (CDPU). INDÍCIOS DE CONTRATAÇÃO DIRETA IRREGULAR, DE FRAUDE À LICITAÇÃO E DE SOBREPREÇO/SUPERFATURAMENTO POR QUANTITATIVOS INADEQUADOS E POR PREÇOS EXCESSIVOS. QUANTIFICAÇÃO DO DÉBITO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ADOÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS DE ALGUNS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE CITAÇÃO E AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS.

RELATÓRIO

Adoto como relatório, com ajustes de forma, a instrução produzida no âmbito da Secretaria Extraordinária de Operações em Infraestrutura – SeinfraOperações (peça 164), que contou com a concordância do secretário substituto daquela unidade técnica (peça 165):

“I - INTRODUÇÃO

Trata-se de Tomada de Contas Especial (TCE) constituída em atendimento ao subitem 9.1 do Acórdão 3343/2015-TCU-Plenário, proferido no âmbito do processo TC 000.805/2015-7, que visa a quantificação do dano e apuração final das responsabilidades pelos indícios de irregularidade apontados pelo Relatório de Fiscalização 5/2015 no Contrato 0858.0072004.11.2, firmado entre a Petróleo Brasileiro S/A (Petrobras) e o Consórcio TUC Construções, para a construção da Central de Desenvolvimento de Plantas de Utilidades (CDPU) do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro (Comperj), no valor global de R\$ 3.824.500.000,00 (ref.: novembro/2011).

2. Não obstante a relevância do sobrepreço de R\$ 265,2 milhões, (peça 49, p. 33-39, do TC 000.805/2015-7), já apurado, e os graves indícios de contratação irregular por dispensa ou inexigibilidade (peça 49, p. 13-33, do TC 000.805/2015-7), os resultados da denominada ‘Operação Lava Jato’ demonstraram a ocorrência de fraudes em licitações para contratação de obras, serviços e equipamentos para a implantação do Comperj, mediante ajuste prévio entre as licitantes e corrupção de ex-dirigentes da estatal, sendo essas ilicitudes citadas em várias ações civis e penais. Em sentenças proferidas no âmbito das ações penais 5027422-37.2015.4.04.7000/PR (peça 133) e 5036528-23.2015.4.04.7000/PR (peça 134), em curso na 13ª Vara da Justiça Federal em Curitiba/PR, o juiz responsável considerou que resta comprovada a existência de um esquema criminoso que envolvia cartel, fraude à licitação, pagamento de propinas a agentes públicos e lavagem de dinheiro no âmbito de várias obras da Petrobras, incluindo neste rol as obras do Comperj.

3. A confirmação dos indícios de promessa de pagamento de vantagens indevidas aos ex-gestores das áreas da Diretoria de Abastecimento e da Diretoria de Serviços da Petrobras com a finalidade de intervir nos interesses das empresas cartelizadas em procedimento licitatório e em contratos no âmbito da estatal, aventados no início da ‘Operação Lava Jato’, veio a culminar, inclusive, na proposição, por parte do Ministério Público Federal do Estado do Paraná, de ação civil pública por ato de improbidade administrativa - Autos 5006628-92.2015.4.04.7000 (peça 135).

4. Ante o quadro de transgressão às normas jurídicas acima relatado, que envolvia esquema criminoso de corrupção de agentes públicos e de formação de cartel, somado à ausência de referências oficiais de preços para boa parte dos insumos presentes nas obras da CDPU do Comperj, notadamente aqueles do grupo ‘Fornecimento de Bens’ do DFP contratual, afigurou-se adequado considerar os próprios custos dos fornecedores do Consórcio TUC para fins de avaliação da compatibilidade dos preços contratados com os praticados pelo mercado.

5. Nesse sentido, a presente instrução apresenta os novos valores de sobrepreço apurados no contrato da CDPU do Comperj, calculados a partir da ampliação da amostra analisada pela SeinfraPetróleo por meio de novos preços de referência obtidos junto às notas fiscais de fornecedores do consórcio contratado.

II - HISTÓRICO

6. O Comperj vem sendo fiscalizado pelo TCU desde 2008, o que resultou no apontamento de diversas irregularidades em vários contratos, tais como sobrepreços, falhas em procedimentos licitatórios e deficiência no planejamento e execução das obras.

7. No âmbito do Fiscobras de 2014, foi realizada fiscalização temática no Comperj (TC 006.981/2014-3) para avaliar a gestão das obras, com atenção aos atributos de economia, eficiência e efetividade dos atos de gestão, em nível estratégico, tático e

operacional. Buscou-se identificar as principais decisões gerenciais que causaram impactos no cronograma e no orçamento do empreendimento, assim como analisar o processo decisório que as suportou. No relatório daquela auditoria, apontou-se a Gestão Temerária do empreendimento, a partir de um conjunto de evidências de decisões gerenciais falhas nas etapas de planejamento e execução das obras, que provocou a inviabilidade econômica da refinaria.

8. Já no âmbito do Fiscobras de 2015, o relatório de fiscalização (TC 000.805/2015-7), utilizando-se de algumas informações provenientes da ‘Operação Lava Jato’, apontou a ocorrência de duas irregularidades nas obras de construção da CDPU do Comperj: contratação direta irregular e superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado da ordem de R\$ 265,2 milhões (ref. novembro/2011).

9. Insta registrar que o cálculo do valor apurado pela SeinfraPetróleo (peça 45, item não digitalizável, do TC 000.805/2015-7) contém erro de vínculo no somatório do sobrepreço: para o grupo ‘construção civil’ computou-se equivocadamente como sobrepreço a diferença entre os valores sem BDI do contrato e paradigma, enquanto deveria ter sido computada a diferença com BDI entre os respectivos valores. A correção de tal erro revela que o sobrepreço de fato apurado pela SeinfraPetróleo perfaz o valor de R\$ 295,4 milhões (ref. novembro/2011), conforme planilha de cálculo ajustada (peça 158, item não digitalizável).

10. À época, a equipe de auditoria sofreu limitações no levantamento do sobrepreço apurado, como a ausência de acesso às cotações de equipamentos, que correspondem a 37% do valor contratual, bem como o acesso apenas a informações parciais decorrentes das apurações empreendidas pela PF, pelo MPF e pelo Cade, que ainda estavam em curso.

11. No voto condutor do Acórdão 3343/2015-TCU-Plenário, o Ministro Relator anuiu com proposta formulada pela unidade técnica ‘no sentido de instaurar tomada de contas especial para ultimar a quantificação do dano e a delimitação das responsabilidades, valendo-se das informações compartilhadas pela Justiça Federal no âmbito da Operação Lava Jato’.

12. Nesse sentido, a presente instrução apresenta novo sobrepreço e superfaturamento apurados a partir da ampliação da amostra analisada por meio de dados das notas fiscais emitidas contra o consórcio contratado. Apresenta ainda a delimitação das responsabilidades dos envolvidos pelos danos apurados.

III - EXAME TÉCNICO

13. O presente exame técnico ratifica a ocorrência contratação irregular por dispensa ou inexigibilidade apurada em processo de auditoria (peça 49, p. 13-33, do TC 000.805/2015-7), acrescentando elementos da Operação Lava Jato que demonstram o ambiente de corrupção de agentes públicos da Estatal e conluio entre as empresas, cujo resultado foi a formalização do Contrato 0858.0072004.11.2 com sobrepreço. Então, a partir dos dados fiscais compartilhados pela JFPR com este Tribunal, ampliou-se a amostra analisada pela SeinfraPetróleo, com conseqüente aumento do sobrepreço apurado de R\$ 295,4 milhões (R\$ 265,2 milhões inicialmente apontado no relatório de fiscalização, corrigido em razão de erro de vínculo de soma) para R\$ 505,6 milhões (ref. novembro/2011) nesse contrato da CDPU-Comperj.

14. Para facilitar o entendimento das irregularidades, este exame é apresentado nos seguintes tópicos: da contratação irregular por dispensa ou inexigibilidade; do cálculo do sobrepreço e conseqüente superfaturamento; da definição da responsabilização e individualização das condutas; e da indisponibilidade de bens.

III.1 - Da contratação irregular por dispensa ou inexigibilidade

15. Conforme apresentado no Relatório de Auditoria 5/2015 (peça 49, p. 9-23), o Contrato 0858.0072004.11.2 foi celebrado irregularmente, sem licitação. Ele foi formalizado pela Petrobras com o Consórcio TUC (constituído pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A, UTC Engenharia S/A e PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda. – a PPI é de propriedade da empresa estrangeira Toyo Engineering Corporation) para o fornecimento de bens e prestação de serviços relativos à construção das plantas da Central de Desenvolvimento de Plantas de Utilidades (CDPU) com fulcro no item 2.3, alínea ‘k’, do Decreto 2.748/1998:

2.3 É inexigível a licitação, quando houver inviabilidade fática ou jurídica de competição, em especial: (...)

k) nos casos de competitividade mercadológica, em que a contratação deva ser iminente, por motivo de alteração de programação, desde que comprovadamente não haja tempo hábil para a realização do procedimento licitatório, justificados o preço da contratação e as razões técnicas da alteração de programação.

16. A justificativa para essa contratação direta foi apresentada por meio do DIP ENGENHARIA 605/2011 (peça 13, p. 2-6), de 7/10/2011, no qual a Petrobras alega que a ‘opção pela licitação acarreta impactos no prazo na partida das Unidades do TREM 1 do COMPERJ, maiores custos com hibernação de tais Unidades (...)’ e impacto mercadológico negativo em face da necessidade de importação de derivados de petróleo (peça 13, p. 3-4).

17. Essa justificativa é reiterada no DIP ENGENHARIA 612/2011 (peça 15, p. 9), de 11/10/2011. Nele a Petrobras consignou que a adoção das alternativas de realização de licitação resultaria em acréscimo de 12 (doze) meses ao prazo de conclusão da Central de Utilidades em relação ao caso de contratação direta. Para a Petrobras, prazos adicionais semelhantes também seriam necessários para eventual contratação direta de outro grupo empresarial que não o Consórcio TUC, em razão de tal consórcio já deter à época conhecimento aprofundado do projeto básico.

18. O Departamento Jurídico da Petrobras, por meio do DIP JURÍDICO/JSERV 5947/11 (peça 16, p. 2-4), alertou o corpo técnico da estatal que os dispositivos constitucionais (Art. 37, XXI, e 173, §1º, III, da CF/1988), e infraconstitucionais, teriam estabelecido a obrigatoriedade da realização do procedimento licitatório, ressaltando o risco de questionamento por parte do TCU acerca das justificativas da contratação direta. Esse alerta do departamento jurídico, além de salientar os riscos de questionamentos, coloca em destaque (peça 16, p. 9) a possibilidade de as motivações para a contratação direta serem decorrentes de falha de planejamento, nos seguintes termos:

Não podemos deixar de apontar, contudo, o risco de tais circunstâncias **serem entendidas como falha de planejamento**, o que fragilizaria a justificativa para a contratação direta ora pretendida, expondo a Companhia. (Grifos acrescidos)

19. Esse alerta de que as circunstâncias poderiam decorrer de falha de planejamento corrobora o entendimento da equipe de auditoria (peça 49, p. 19-20) de que a demora na definição da estratégia de contratação para essas obras decorreu de falha de planejamento, e se enquadra na definição constante da Decisão 347/1994-TCU-Plenário. A falha no planejamento do Comperj foi abordada no Fiscobras 2014 (TC 006.981/2014-3), no qual apontou-se ‘gestão temerária do empreendimento’ em razão de os desvios observados no orçamento e no cronograma do Comperj decorrerem do planejamento deficiente que desprezou cenário de elevadas incertezas, principalmente pela baixa maturidade dos

projetos e pela indefinição dos modelos de parcerias.

20. O parecer jurídico – DIP JURÍDICO/JSERV 5947/11 – traz ainda o alerta acerca da necessidade de demonstração dos fatos narrados nos documentos internos da engenharia e de segurança de parte dos gestores quanto ao cronograma de partida do Comperj, argumentos utilizados como base para justificar a contratação direta (peça 16, p. 10):

(...) é **nosso dever alertar** que para sustentação deste argumento é imprescindível que **os gestores tenham segurança do atual cronograma da entrada em operação do COMPERJ, parâmetro utilizado para definição dos atrasos e prejuízos apontados** acima, pois, do contrário, restará fragilizado o argumento da contratação direta com fundamento na alínea ‘k’ do item 2.3 do Regulamento, pautado na iminência da contratação por motivo de alteração da programação e na comprovada inexistência de tempo hábil para a realização de procedimento licitatório. (Grifos acrescidos)

21. Reiterando os alertas quanto aos riscos dessa contratação direta, o parecer jurídico destaca novamente a necessidade de ser comprovada a motivação para não realizar licitação e de o preço estar pautado em estimativa interna da Petrobras e de acordo com referências mercadológicas, ou seja, utilizando as referências de preços aplicáveis aos orçamentos de obras públicas (peça 16, p. 14):

(...) embora tal alternativa esteja sujeita a riscos, conforme apontado acima, e **dependa da demonstração dos fatos narrados, da segurança dos gestores quanto ao atual cronograma de entrada em operação do COMPERJ**, parâmetro utilizado para definição dos atrasos e prejuízos apontados caso se realizasse procedimento licitatório, **e da obtenção de preço justificadamente vantajoso ao longo da negociação.**

Portanto, **não basta que a contratação do Consórcio viabilize que os impactos no cronograma** do COMPERJ e, por conseguinte, nos custos de sua implantação e na competitividade da PETROBRAS em decorrência da mudança do modelo de negócio sejam minimizados; **faz-se mister também a justificativa do preço da contratação, que deverá estar pautado em estimativa interna da PETROBRAS e se situar em um patamar mercadológico.** (Grifos acrescidos)

22. Em que pese a alegada ausência de prazo para a realização de processo licitatório sem que houvesse significativos acréscimos de custos à implantação do Comperj, restou demonstrado no relatório de auditoria (peça 49, p. 12-16), por meio de análise do cronograma e gerenciamento das obras, que ‘os gestores do Comperj já tinham o conhecimento de que as obras estavam atrasadas, e que todo o cronograma de execução deveria ser revisto e atualizado’ (peça 49, p. 12), ou seja, que o então atual cronograma de implantação do empreendimento não era seguro e deveria sofrer adequações, **de forma que os alertas do Departamento Jurídico da Petrobras foram ignorados**, e, por meio do DIP ENGENHARIA 709/2011 (peça 19), foi solicitada à Diretoria Executiva da Petrobras a autorização para formalizar o contrato para as obras da CDPU.

23. Tal afirmação é corroborada pelo descolamento, a partir de fevereiro/2011, do cronograma físico planejado versus realizado do empreendimento (peça 20, p. 9), culminando em execução física projetada de apenas 76,72% da execução planejada para aquele ano de 2011, **indicando a ciência dos gestores quanto ao atraso nas obras do Comperj.**

24. A alteração da data de partida do Comperj para 22/9/2014 (peça 21, p. 10), já em janeiro/2012, conforme quadro de Desvio de Prazo da RAC de agosto/2012, ocorreu logo após a formalização do contrato com o Consórcio TUC, em 27/12/2011 (peça 12). Essa prorrogação da data de partida do Comperj de 1/9/2013 para 22/9/2014 reflete o acréscimo

de 386 dias, ou seja, basicamente os dias necessários para contemplar a conclusão do contrato da CDPU. Além dessa primeira prorrogação, a data de partida foi alterada outras quatro vezes, cuja última previsão para a partida foi de 8/8/2016 (peça 21, p. 10), conforme demonstra esse quadro de Desvio de Prazo. Essa última data de previsão para partida do Comperj (8/8/2016) é aproximadamente dois anos posterior à data prevista para o término das obras da CDPU, bastante superior, portanto, aos alegados doze meses adicionais que seriam necessários no caso de realização de licitação.

25. Outrossim, além dos conhecidos atrasos na execução das obras do Comperj que resultaram em sucessivas prorrogações da data de partida, verifica-se que era também de conhecimento dos gestores a existência de atraso na execução das chamadas obras ‘extramuros’, ou seja, fora do perímetro do empreendimento, tais como construção de estradas de acesso, de dutovias para transporte do óleo bruto, e do emissário submarino.

26. Verifica-se que, ao final de 2011 (época do processo para contratação direta), as atividades de licenciamento ambiental, desapropriação de terrenos e contratação das unidades do Sistema UHOS se encontravam ainda em curso, com pouco avanço físico (peça 49, p. 30, do TC 000.805/2015-7), conforme cronograma simplificado de eventos reproduzido a partir da peça 27 do TC 006.283/2013-6 – Fiscobras/2013 nas obras do Comperj –, **o que implicaria em consequente postergação da partida do Comperj**. Os atrasos nessas atividades já eram destacados como ‘riscos relevantes’ nas etapas precedentes da implantação do empreendimento, ainda na etapa de Identificação de Oportunidade (FEL 1), em 2004, e na etapa de elaboração do Projeto Conceitual (FEL 2), em 2006, conforme constatado no TC 006.981/2014-3 – Auditoria de gestão nas obras do Comperj.

27. Identificou-se também contradição entre as datas de partida da CDPU e da UGH (Unidade Geradora de Hidrogênio), uma vez que a data prevista para conclusão da UGH (dezembro/2016), posterior a da CDPU (setembro/2014), inviabilizaria de qualquer modo a operação do TREM 1. A Resolução ANP 31/2009 (peça 24, p. 1) estabeleceu a obrigatoriedade de uso de óleo diesel do tipo S10 (com baixo teor de enxofre) para consumo rodoviário a partir de 1/1/2013, cujo processo de retirada de enxofre se dá por meio de inserção de molécula de hidrogênio na cadeia aromática do combustível em um processo chamado ‘hidrotratamento’, tornando a disponibilização de hidrogênio produzido na UGH pré-condição para a produção desse tipo de óleo diesel na unidade TREM 1. Isso significa dizer que, como mais de 50% do combustível a ser produzido na refinaria do Comperj é óleo diesel, o caminho crítico para a partida da unidade de TREM 1 passava pela conclusão das obras da UGH.

28. Desde 2009, portanto, a partir da promulgação da Resolução ANP 31/2009, já era de conhecimento dos gestores da Petrobras que a obtenção da certificação obrigatória do óleo diesel a ser refinado no Comperj e sua consequente comercialização não seria possível **sem a UGH, o que inviabilizaria a partida** da unidade de refino nos termos e definições de projeto. A própria Companhia passou a considerar a conclusão das obras da HDT (Unidade de Hidrotratamento de Diesel) como a data mais provável de partida do TREM 1, após a primeira análise integrada de risco das obras, em dezembro/2016 (peça 23, p. 2).

29. Nessa análise integrada de risco (peça 23, p. 2) de obras consta que a conclusão das obras da Central de Utilidades (contratação direta) estava prevista para **setembro/2014**, enquanto que e a data de partida da HDT, coincidente com o término das obras da UGH (licitação), estava prevista para **dezembro/2016, indicando que a CDPU poderia, assim como ocorreu com a UGH, ser contratada por meio de licitação**.

30. Não bastassem os argumentos já apresentados demonstrando a irregularidade da

contratação direta do Consórcio TUC por inexigibilidade de licitação, cita-se as apurações internas da Petrobras que, por vias distintas, chegaram a conclusões semelhantes às descritas acima.

31. O relatório de procedimento de auditoria interna programada R-3254/2012 (peça 25, p. 5) descreve praticamente as mesmas contradições apontadas pela auditoria do TCU, acima apresentadas, e conclui pela ausência de evidências que corroborassem os fundamentos que justifiquem a contratação direta, conforme já alertado pelo departamento jurídico da Petrobras antes da contratação, nos seguintes termos (peça 25, p. 2):

As evidências relativas aos argumentos utilizados para embasar a contratação direta do Consórcio TUC não estavam arquivadas no processo como recomendado pelo Jurídico. Embora a maior parte da documentação comprobatória dos processos, após solicitação da Auditoria, tenha sido apresentada, há casos em que **os registros e/ou evidências formais não foram adequados ou suficientes para respaldar a forma de contratação em tela.** (Grifos acrescidos)

32. A mesma conclusão é apresentada pela Comissão Interna de Apuração CIA 70/2014 (peça 26, p. 6 e 34), instaurada após a deflagração da Operação Lava Jato:

Ao final dos trabalhos, a CIA concluiu que: (...)

Falta de evidências que confirmem as justificativas apresentadas para contratação direta, especificamente em relação à contratação por inexigibilidade do Consórcio TUC para a construção das Unidades de Geração de Vapor e Energia, Tratamento de Água e Efluentes; (Grifos acrescidos) (peça 26, p. 6)

(...) A CIA **ao examinar as justificativas** apresentadas para a contratação direta **entende haver evidências** no sentido **de que os gestores não possuíam, na época da contratação, a segurança necessária no cronograma de partida do COMPERJ que justificasse a contratação direta.** Este entendimento é reforçado se considerados os possíveis impactos de situações que não possuíam solução definida, à época da contratação, tais como: a estratégia de contratação da unidade de Geração de Hidrogênio, a construção do emissário para transporte de efluentes e dos dutos para transportar o óleo a ser processado, bem como a conclusão das obras das tubovias e pipe rack e o transporte dos equipamentos UHOS. (Grifos acrescidos) (peça 26, p. 34)

33. Ademais, conforme já mencionado, o Departamento Jurídico da Petrobras alertou os gestores de que, além da justificativa para a contratação direta (já demonstrada irregular), a contratação 'deverá estar pautado em estimativa interna da Petrobras e se situar em um patamar mercadológico' (peça 16, p. 14).

34. Constatou-se que o Consórcio TUC condicionou o desconto oferecido, após sete rodadas de negociação (peça 17), para se enquadrar na faixa de aceitabilidade da estimativa da Petrobras (variando de -2% a +5% em relação à estimativa), à transferência de parte do volume de serviço relativo a parcelas de construção civil e montagem eletromecânica para a fabricação externa ao canteiro, ou seja, com alteração parcial no objeto, chamada de 'mudança de estratégia de construção', conforme relato da equipe de auditoria (peça 49, p. 17). Porém, essa mudança de estratégia de construção **não foi objeto de adequação das premissas utilizadas na estimativa** elaborada pela SL/ECP, de sorte que **a Comissão de Negociação designada para essa contratação direta comparou objetos diferentes:** estimativa realizada pela SL/ECP e proposta de DFP após mudança de estratégia de construção. A partir dessa alteração, não é possível afirmar que o desconto apresentado seria mantido em face da estimativa corrigida, tampouco se a proposta apresentada se enquadraria na faixa de aceitabilidade de preço.

35. Tal procedimento da Comissão de negociação contraria o disposto no procedimento PG-04-SL/CONT-006, de 24/2/2011, item 7.7.3 (peça 32, p. 20), onde se preconiza que a comissão deve ‘b) obter da unidade interessada na contratação a estimativa de custos dos serviços envolvidos, a qual deverá ter tratamento confidencial, e, **se necessário, solicitar-lhe reanálise**’ (Grifo acrescido).

36. Além de não ter ocorrido a revisão da estimativa da Petrobras após a chamada ‘mudança de estratégia de construção’, que retirou itens de construção civil e montagem eletromecânica do objeto contratado, a auditoria do TCU constatou também significativa divergência, para menor, em detrimento da Estatal, entre os quantitativos de alguns serviços constantes da proposta de preço contratada e os respectivos quantitativos executados pelo Consórcio TUC, indicando irregularidade na planilha da proposta do consórcio, haja vista que o próprio Consórcio TUC participou dos ajustes e consolidação do projeto básico.

37. Os testes de auditoria apontaram divergências de quantitativos nos itens de concreto, aço, pré-moldados, estacas hélices, estacas metálicas, e suporte tubulação (peça 49, p. 37, do TC 000.805/2015-7). Na análise dessa divergência, a equipe de auditoria concluiu que a Comissão de Negociação não analisou a consistência do DFP entregue pelo consórcio. A comissão elaborou apenas um quadro de análise do DFP (peça 29) para comparação entre aos principais itens da estimativa da Petrobras e do DFP original (peça 30). Sendo elaborado, após as negociações, um DFP revisado (peça 31), sem que houvesse uma análise de sua consistência, contrariando os normativos internos e as boas práticas de gestão.

38. Essa falta de análise de consistência é evidenciada no Volume 4 do relatório Comissão Interna de Apuração da Petrobras – CIA 266/2014 (peça 28, p. 42), quando o coordenador da Comissão de Negociação afirma que ‘**a comissão não fez análise de consistência do orçamento** e não é sua atribuição fazê-la. Nunca participei de comissão no passado que tenha feito esse trabalho e não conheço tal orientação’ (grifo acrescido). Contudo, considerando o vultoso valor em negociação, da ordem de R\$ 3,83 bilhões e fato do consórcio a ser então contratado ter atuado na elaboração do projeto básico, cujos quantitativos foram utilizados para a elaboração tanto da estimativa da Petrobras quanto do DFP apresentado pelo consórcio, seria esperado do gestor médio um maior conservadorismo na negociação direta, solicitando ao setor técnico essa avaliação de consistência, caso não tivesse competência técnica para fazê-lo, uma vez que o risco de ter havido uma quantificação inadequada de itens de consumo em desfavor da contratante era relevante.

39. O resultado do não refazimento da estimativa de preço ante as alterações exigidas pelo consórcio contratado à época das negociações, da falta de análise de consistência dos quantitativos da estimativa, bem como do próprio DFP apresentado pelo Consórcio TUC, somado ao ambiente de corrupção de agentes públicos e conluio entre as empresas, foi o sobrepreço de R\$ 505,6 milhões identificado no contrato, conforme pode ser visto no próximo subtópico desta instrução, correspondente a 13,2% do valor atualizado do contrato (R\$ 3,823 bilhões).

40. A própria Comissão Interna da Petrobras, por meio do DIP ABAST 266/2014 (peças 27), concluiu que o orçamento estimativo para as obras da CDPU apresentava sobrevalor de 19%, tendo por base a metodologia de custos paramétricos desenvolvida pelo IPA – Independent Project Analysis –, conforme transcrição a seguir (peça 27, p. 120):

6.1.1 Central de Utilidades do COMPERJ

Na primeira etapa dos trabalhos desta comissão não haviam sido identificadas referências que permitissem concluir, com segurança, que os preços foram praticados de acordo com o mercado, uma vez que não se comparou o orçamento da PETROBRAS com métricas internacionais.

Uma análise de referência de custos para projetos foi realizada na segunda etapa desta comissão (entre 19/12/14 a 19/01/15), tendo como base a IPA (Independent Project Analysis). Este trabalho apurou que o orçamento desta Central de Utilidades (R\$ 3.830,9 milhões) **situa-se 19% acima da referência da IPA** (R\$ 3.210,50 milhões). O valor contratado (R\$ 3.824.50 milhões) foi muito próximo a este orçamento (-0,2%), mostrando-se competitivo.

Além deste desvio em relação às métricas, a contratação da Central de Utilidades do COMPERJ ocorreu através de um processo de contratação direta no qual foram detectados 3 não conformidades relevantes:

- a. Fragilidade na justificativa para escolha da modalidade de contratação direta encaminhada à Diretoria Executiva no dia 07/10/2011; (...)
- b. Não homologação da empresa PPI* (Projetos de Plantas Industriais em substituição à empresa Toyo do Brasil Consultoria e Construção Industriais Ltda.);
- c. Não evidência de avaliação da situação econômico-financeira da empresa PPI. (Grifos acrescidos)

41. Também foi apontado por essa comissão interna de apuração, no mesmo sentido dos apontamentos do Relatório de Auditoria do TCU, que ao elaborar o orçamento estimativo para a contratação das obras das centrais de utilidades do Comperj os responsáveis ‘(...) deixaram de analisar aspectos relacionados aos orçamentos da Petrobras e às métricas da indústria (...)’ (peça 49, p. 19), conforme recomendação constante do DIP ABAST 266/2014 (peça 27, p. 128) transcrita a seguir:

3) Durante os trabalhos foi constatada que o processo de apuração dos quantitativos dos recursos aplicados na execução dos projetos (materiais, equipamentos de construção, mão de obra direta e indireta) não utiliza métricas de produtividade e/ou parâmetros fusíveis, **o que fragiliza a elaboração de um orçamento robusto.**

Recomendamos que a Diretoria de ETM passe a adotar metodologia de apuração de quantitativos que incorporem referenciais externos no processo de orçamentação.

Esta fragilidade, associada à proposição de uma negociação direta para a contratação do empreendimento da Central de Utilidades do COMPERJ, pode ter contribuído para os supostos dolos reportados pelos Srs. Júlio Gerin de Almeida Camargo e Augusto Ribeiro de Mendonça Neto no âmbito da delação premiada da Operação Lava Jato. (Grifos acrescidos)

42. Portanto, resta demonstrado que, além de os responsáveis ignorarem o alerta constante do Parecer Jurídico acerca da fragilidade das justificativas para a contratação direta, a comissão de negociação ignorou também o alerta jurídico acerca da necessidade de o orçamento estimativo ‘se situar em um patamar mercadológico’ (peça 16, p. 14).

43. Em face do exposto, **apurou-se que a alegada inexistência de tempo hábil para a realização do procedimento licitatório foi justificada a partir de um cronograma sabidamente defasado, que não reflita a realidade do empreendimento.**

44. Importa destacar que essa contratação direta de forma ilegal, contrariando normativos internos da estatal e alertas em parecer jurídico, guarda correspondência com revelações

decorrentes da ‘Operação Lava Jato’, notadamente àquela constante do Termo de Colaboração 01 (peça 39, p. 4-5), do Sr. Júlio Gerin de Almeida Camargo, que atuava na intermediação de contratos entre a Toyo e a Petrobras:

QUE o declarante também **atuou em favor do CONSÓRCIO TUC**, formado pelas empresas TOYO JP, representada por KOJIMA, residente no Japão, UTC ENGENHARIA, representada por RICARDO PESSOA, e CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, representada por MARCIO FARIAS, para a formalização de contrato junto à PETROBRÁS para a construção da unidade de hidrogênio do COMPERJ – COMPLEXO PETROQUÍMICO DO RIO DE JANEIRO, em setembro ou outubro de 2012, também mediante a formalização de contrato de prestação de serviços de consultoria entre a TREVISO EMPREENDIMENTOS e o CONSÓRCIO TUC, o qual originou o pagamento de comissão em favor do declarante; **QUE para que tal contrato fosse viabilizado, houve a exigência de vantagem indevida pelo Diretor de Abastecimento PAULO ROBERTO COSTA, o Diretor de Engenharia e Serviços RENATO DUQUE e o gerente executivo da área de engenharia PEDRO BARUSCO, todos da PETROBRÁS**; QUE apesar do declarante ter firmado contrato de comissionamento por sua atuação, a operacionalização do pagamento das propinas não se deu pelo declarante e a origem dos recursos não partiu de seu contrato de consultoria; QUE os representantes das empresas UTC ENGENHARIA, RICARDO PESSOA, e da ODEBRECHT, MARCIO FARIAS, ficaram responsáveis por efetivar o pagamento da propina e o declarante não sabe dizer como isso foi operacionalizado; QUE apesar disso, como o contrato foi firmado e está em fase final de execução, regularmente, ‘tudo leva a crer’ que os pagamentos da propina foram efetivados; QUE a sua certeza de que foi pedido propina era de que isso ‘era a regra do jogo’, esclarecendo que durante as gestões dos Diretores de Abastecimento e de Engenharia, PAULO ROBERTO COSTA e RENATO DUQUE, a regra era de que deveria ser pago 1% para área de abastecimento e 1% para a área de engenharia sobre o valor dos contratos vinculados às suas diretorias respectivas, embora esses percentuais pudessem ser negociados e muitas vezes o foram para menos; (...) QUE deseja constar que **a negociação que resultou no contrato para a obra no COMPERJ levou 6 (seis) anos** e teve participação intensa do declarante; (...) QUE indagado novamente **se os representantes das empresas tinham conhecimento** de que os contratos só seriam viabilizados mediante o pagamento de propina, o declarante **afirma que era ‘uma regra do jogo’ conhecida por todos**, mas não falava diretamente sobre isso com os representantes das empresas, ademais, o declarante cobrava um percentual sobre os contratos que firmava com os consórcios;

45. Assim, faz-se necessário propor a audiência dos responsáveis pela proposição do processo de contratação direta por inexigibilidade consubstanciado em premissa falsa, de forma irregular, a citação dos membros da comissão de negociação, responsáveis pelo relatório final de negociação, em razão de terem aceitado a alteração da estratégia de construção sem solicitar a reanálise da estimativa interna da Petrobras, bem como dos gestores e responsáveis pelas práticas de conluio e corrupção desvelados pela ‘Operação Lava Jato’.

III.2 - Do cálculo do sobrepreço e consequente superfaturamento

46. A partir dos dados fiscais compartilhados pela JFPR com este Tribunal foi possível ampliar a amostra analisada pela SeinfraPetróleo (peça 49 do TC 000.805/2015-7), aumentando o sobrepreço de R\$ 295,4 milhões anteriormente apurado no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj) para R\$ 505,6 milhões (ref. novembro/2011) – lembrando que o valor de R\$ 265,2 milhões apresentado no relatório de fiscalização da SeinfraPetróleo continha erro de vínculo de soma que, ao ser corrigido, revelou o valor

correto de R\$ 295,4 milhões para o sobrepreço de fato apurado.

47. Por meio das medições e pagamentos já efetuados, apurou-se que o sobrepreço identificado já resultou em superfaturamento de R\$ 505,6 milhões (ref. novembro/2011), considerando os valores efetivamente pagos, inclusive reajustamentos previstos em cláusulas contratuais.

48. A tabela a seguir apresenta o resumo do sobrepreço de R\$ 295,4 milhões apurado pela SeinfraPetróleo:

Tabela 1: Análise do DFP pela SeinfraPetróleo (Relatório de Fiscalização 5/2015)

Item	Descrição	Valor	Amostra analisada		Paradigma	Sobrepreço ¹	
1	Projeto	229,5	119,1	52%	62,6	56,5	90%
2	Fornecimento de bens	1.415,1	39,5	3%	30,6	8,9	29%
3	Construção civil ²	688,4	439,6	64%	302,4	137,2	45%
4	Mont. eletromecânica	1.400,1	541,9	39%	455,4	86,5	19%
5	Comissionamento	91,4	38,8	42%	32,6	6,2	19%
Totais		3.824,5	1.178,9	31%	883,6	295,4	34%

1 – Valores em milhões de reais (ref.: novembro/2011)

2 – Parcela do sobrepreço apurado nesse grupo se refere a diferença entre quantitativos executados e contratados

49. Tendo em vista que o objetivo da presente análise consiste em ampliar a amostra analisada pela SeinfraPetróleo por meio dos dados das notas fiscais emitidas contra o consórcio contatado, o escopo da análise se restringiu exclusivamente aos itens do grupo ‘Fornecimento de bens’, formado pelos subgrupos ‘bens tagueados nacionais’, ‘bens tagueados de procedência estrangeira’, ‘materiais de aplicação nacionais’ e ‘materiais de aplicação de procedência estrangeira’.

50. Desse modo, a partir dos dados obtidos nas notas fiscais foi possível ampliar a amostra analisada do grupo ‘Fornecimento de bens’ do DFP contratual de 3% para 40%, resultando na ampliação do sobrepreço identificado nesse grupo de R\$ 8,9 milhões para R\$ 219,2 milhões, conforme pode ser visto na tabela a seguir:

Tabela 2: Ampliação da amostra do grupo ‘Fornecimento de bens’ do DFP contratual

Item	Descrição	Valor	Amostra analisada		Paradigma	Sobrepreço ¹	
2	Fornecimento de bens	1.415,1	565,4	40%	346,2	219,2	63%
2.1	Tagueados nacionais ²	577,6	441,9	77%	273,8	168,1	61%
2.2	Tagueados estrangeira	proc. 510,2	-	-	-	-	-
2.3	Materiais de aplicação nac.	306,0	123,4	40%	72,3	51,1	71%
2.4	Mat. aplicação estrang.	proc. 21,2	-	-	-	-	-

1 – Valores em milhões de reais (ref.: novembro/2011)

2 – Valores contratados para os itens ‘subestação da central termoeletrica SE-5147’ (UTE), ‘subestação SE-5122’ (ETA) e ‘subestação SE-5331’ (ETDI), no total de R\$ 19,2 milhões, do subgrupo ‘bens tagueados importados’, foram analisados em conjunto com os itens correspondentes do subgrupo ‘bens tagueados nacionais’. Nesse sentido, o valor total deste

subgrupo encontra-se majorado na tabela acima em R\$ 19,2 milhões, enquanto o valor daquele subgrupo encontra-se reduzido de igual valor.

51. Atualizando a análise anterior empreendida pela SeinfraPetróleo com o sobrepreço ora apurado para o grupo ‘fornecimento de bens’, a amostra do contrato analisada passa de 31% para 45%, resultando na ampliação do sobrepreço global apurado de R\$ 295 milhões para R\$ 505,6 milhões, conforme pode ser visto na tabela 3 a seguir:

Tabela 3: Análise do DFP pela SeinfraPetróleo com ampliação da amostra pela SeinfraOperações

Item	Descrição	Valor	Amostra analisada		Paradigma	Sobrepreço ¹	
1	Projeto	229,5	119,1	52%	62,6	56,5	90%
2	Fornecimento de bens	1.415,1	565,4	40%	346,2	219,2	63%
3	Construção civil ²	688,4	439,6	64%	302,4	137,2	45%
4	Mont. eletromecânica	1.400,1	541,9	39%	455,4	86,5	19%
5	Comissionamento	91,4	38,8	42%	32,6	6,3	19%
Totais		3.824,5	1.704,8	45%	1.199,2	505,6	42%

1 – Valores em milhões de reais (ref.: novembro/2011)

2 – Parcela do sobrepreço apurado nesse grupo se refere a diferença entre quantitativos executados e contratados

52. Os parágrafos seguintes apresentam a situação atual do contrato – no que se refere às execuções física e financeira –, descrevem a metodologia empregada para o cálculo do sobrepreço ora apurado, o cálculo o superfaturamento e a quantificação do débito, bem como apresentam, para fins de citação, a delimitação das responsabilidades dos gestores envolvidos na contratação das obras e dos respectivos débitos a eles imputados.

Situação do contrato

53. O contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj) encontra-se com prazo vencido (peça 130, item não digitalizável). Ele foi formalizado pelo valor de R\$ 3,824 bilhões (ref. novembro/2011) e no decorrer de sua execução já havia sido objeto de 7 aditamentos: um de supressão de valor – R\$ 1,3 milhão referente à redução de escopo; dois de prorrogação de prazo – acrescentaram mais 114 dias no prazo inicial do contrato; um de alteração de cláusula de reajustamento; um de alteração de dados cadastrais do consórcio contratado; e outro de detalhamento de valores de item contratual. A tabela a seguir apresenta o resumo da situação atual do contrato (ref. novembro/2011):

Tabela 4: Situação atual referente ao Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj)

Implantação das utilidades do Comperj		
Nº do Contrato		0858.0072004.11.2
Empresa Contratada		Consórcio TUC Construções (Toyo, UTC e CNO)
Situação do contrato		Com prazo vencido
Valor original do contrato		R\$ 3.824.500.000,00
Aditivos	Quantidade	7
	Valor suprimido	-R\$ 1.328.966,00
	Valor acrescido	-
Valor total (Contrato+Aditivos)		R\$ 3.823.171.034,00
% Avanço Contrato	Físico	92,07%

Financeiro

93,71%¹

1 – Percentual obtido a partir da soma dos pagamentos informados pela Petrobras (peça 102, item não digitalizável)

Fonte: Planilha com informações encaminhada pela Petrobras (peça 130, item não digitalizável)

Metodologia empregada para cálculo do sobrepreço

54. Conforme já explicado anteriormente, a presente instrução tem por objetivo ampliar a amostra analisada pela SeinfraPetróleo por meio das notas fiscais de fornecedores do consórcio contratado compartilhadas com este Tribunal pela JFPR, responsável pela ‘Operação Lava Jato’.

55. As notas fiscais disponibilizadas para análise são eletrônicas (NFE), foram obtidas junto à Receita Federal e compreendem somente fornecimentos, posto que notas fiscais de serviços não passam pelos controles daquele órgão fazendário federal, mas sim de equivalentes municipais, não acionados nesta oportunidade. Também não foram recebidas informações fiscais relativas à materiais e equipamentos importados.

56. Nesse sentido, importa destacar que a ampliação da amostra analisada restringiu-se praticamente aos subgrupos ‘bens tagueados nacionais’ e ‘bens não tagueados nacionais’ do grupo ‘Fornecimento de bens’ do DFP contratual, conforme pode ser visto na tabela 2 acima. Em razão, que tratam essencialmente de materiais/equipamentos necessários às obras cuja aquisição junto ao mercado e fornecimento à Petrobras é intermediada pelo consórcio contratado. No caso do subgrupo ‘bens tagueados de procedência estrangeira’, apenas uma pequena parcela dos equipamentos listados foi analisada, posto que, não obstante nomeados como de procedência estrangeira, foram adquiridos de fornecedor nacional.

57. Importante lembrar que o escopo da presente análise não compreende a avaliação da consistência dos quantitativos – embora a análise anterior tenha cotejado quantitativos executados com quantitativos contratados do grupo ‘construção civil’ –, mas tão somente a consistência dos preços unitários contratados.

58. Tendo em vista, desse modo, que somente os itens do grupo ‘Fornecimento de bens’ foram analisados nessa etapa processual, para definição dos preços unitários de referência foram adotados os seguintes procedimentos na análise do DFP original de cada contrato: a) para aqueles itens cujo custo de referência não consta nos referenciais do Sinapi ou do Sicro, consulta no banco de notas fiscais de fornecedores do consórcio contratado; b) definido o custo de referência, obtenção do preço de referência aplicando-se BDI diferenciado para simples fornecimento.

59. Em regra, os preços unitários de referência obtidos a partir das notas fiscais decorreram da média ponderada dos custos declarados nas notas fiscais dos fornecedores do consórcio TUC. Eventuais particularidades na definição de algum preço unitário obtido a partir das notas fiscais encontram-se declaradas nas observações das respectivas memórias de cálculo, integrantes dos itens não digitalizáveis da peça 159 do presente processo.

60. Para o cálculo dos valores unitários efetivos obtidos por meio da utilização das NFEs computou-se o campo referente ao custo unitário somado aos valores de impostos ditos ‘por fora’ (IPI, ICMs Substituição Tributária, por exemplo) e outros valores acessórios (seguros, descontos, por exemplo). Esses preços unitários obtidos a partir das NFEs foram corrigidos para a data base dos contratos utilizando-se do índice de reajustamento previsto em cláusulas contratuais (IPA – OG-DI – Indústria de Transformação – Máquinas e

Equipamentos – Fundação Getúlio Vargas – Código A1006825 para bens tagueados, e Código A1006823 para bens não taqueados), em razão de se referirem a datas diversas da data base do contrato.

61. Quanto à taxa de Bonificação e Despesas Indiretas (BDI), por se tratar de fornecimento de materiais e equipamentos, mostra-se inadequado utilizar para esses itens de fornecimento a mesma taxa de BDI encontrada nos DFPs para serviços, tendo em vista que a forma de obtenção do seu preço unitário (que se dá pela inclusão do BDI aos custos) é distinta daquela correspondente aos itens de serviços.

62. Conforme será visto a seguir, tanto os tributos quanto as despesas indiretas associadas a fornecimentos diferem do que denota tais rubricas para os casos de prestações de serviços, lembrando que o BDI é composto pelas seguintes rubricas: Administração Central; Seguros; Garantias; Risco, Despesas Financeiras, Lucro e tributos.

63. No caso de fornecimentos, os tributos incidentes sobre o faturamento são: ICMS; PIS e Cofins. Note-se que, no caso de serviços, os tributos sobre o faturamento computados no BDI são o ISS e o Pis/Cofins (estes últimos podem ter diferenciação nas alíquotas frente às de fornecimento).

64. Desse modo, o cálculo do BDI paradigma para fornecimentos levou em conta a realidade dos tributos envolvidos em tais transações.

65. Com relação às rubricas que não são tributos, a definição se deu de forma a alinhar-se com decisão mais recente desta Corte que versa sobre o assunto: Acórdão 2622/2013-TCU-Plenário. Assim, tendo em vista as considerações expostas, a taxa de BDI para itens de fornecimento de bens e materiais foi calculada em 15,49%, conforme demonstrada na Figura 1 a seguir:

<<< FIGURA CONSTA DO ORIGINAL À PEÇA 164, p. 13 >>>

Figura 1: Demonstração do cálculo do BDI para ‘Fornecimento de bens’

Fonte: Guia ‘Cálculo BDI’ da Planilha (peça 160, item não digitalizável)

66. Ressalta-se que BDI é uma taxa que, aplicada ao custo, resulta no preço. Portanto, a reavaliação da taxa de BDI juntamente com o custo referencial para se obter o preço paradigma do TCU não se trata de mera glosa de parcela de preço, pois está a se comparar preço paradigma do TCU com o preço do órgão.

67. Vale frisar que, nesta oportunidade, não houve qualquer análise em relação aos demais grupamentos dos DFPs contratuais que não o grupo ‘Fornecimento de bens’, razão pela qual não houve alteração dos valores obtidos na análise anterior empreendida pela SeinfraPetróleo para os grupamentos ‘Projeto’, ‘Construção Civil’, ‘Montagem Eletromecânica’ e ‘Comissionamento’, o que significa que a metodologia empregada para cálculo dos preços unitários de referência dos itens desses grupamentos encontra-se descrita em instrução anterior (TC 034.902/2015-5, peça 49, p. 25-28).

68. Conforme já visto na tabela 3 acima, bem como pode ser visto nas memórias de cálculo constantes das peças 158 e 160 do presente processo, no caso do contrato ora analisado, da CDPU do Comperj, a amostra do grupo ‘Fornecimento de bens’ analisada pelo trabalho anterior da SeinfraPetróleo foi ampliada de 3% para 40%, o que teve o condão de ampliar o sobrepreço apurado de R\$ 295,3 milhões para R\$ 505,6 milhões (ref. novembro/2011).

Cálculo do superfaturamento e quantificação do débito

69. Conforme tabela 4 acima, o Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj) apresenta execução físico-financeira de 92,07%, conforme planilha encaminhada pela Petrobras

contendo informações acerca da situação atual do contrato (peça 130, item não digitalizável).

70. Já a tabela 3 mostra que o sobrepreço apurado nesse contrato foi de R\$ 505,6 milhões (ref. novembro/2011), o que equivale a 13,23% do valor total atualizado do contrato da CDPU (R\$ 3.823,2 milhões).

71. Ao se aplicar esse percentual de sobrepreço (13,23%) ao total de execução financeira do contrato (R\$ 3.582.704.773,67), retorna-se o valor de R\$ 473.991.841,57 (ref. novembro/2011), que corresponde ao superfaturamento já materializado no contrato da CDPU, tal como demonstrado na tabela 5 a seguir:

Tabela 5: Demonstrativo do Superfaturamento

Descrição/Contrato	0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj)*	Cálculo
Valor Contratado	R\$ 3.824.500.000,00	
Valor dos Aditivos	-R\$ 1.328.966,00	
Total do Contrato	R\$ 3.823.171.034,00	A
Total do sobrepreço	R\$ 505.632.919,34	B
% do sobrepreço em relação ao contrato	13,23%	C=B/A
Valor da Execução financeira	R\$ 3.582.704.773,67	D
% de execução financeira	93,71%	E=D/A
Valor do superfaturamento global	R\$ 473.991.841,55	CxD

* Valores históricos da CDPU (ref. novembro/2011), sem considerar os reajustes previstos em cláusulas contratuais.

72. Tendo em vista que a avançada execução financeira inviabiliza a compensação dos percentuais de sobrepreço/superfaturamento calculados pelo TCU em medições futuras, diligenciou-se à Petrobras – Ofício 0090/2016-TCU/SeinfraOperações (peça 98) – para que apresentasse, dentre outras informações, os relatórios de medição e respectivas informações de pagamentos, de forma a quantificar valores e datas dos débitos. Optou-se, nesse sentido, por adotar como base de cálculo dos débitos, decorrentes do superfaturamento acima identificado, a relação de pagamentos efetuados à contratada pela Petrobras.

73. A partir dos pagamentos efetuados, inclusive a título de reajustamento contratual, informados pela estatal (peça 102, item não digitalizável), verificou-se que o total efetivamente pago foi de R\$ 3.822.150.616,30 (peça 161) para o Contrato 0858.0072004.11.2 da CDPU, até 22/6/2016 – data de recebimento da informação enviada pela Petrobras sobre os pagamentos efetuados –, conforme resumido na tabela 6 a seguir.

74. Com base nos valores efetivamente pagos pela Petrobras ao consórcio contratado, apurou-se superfaturamento total de R\$ 505.670.526,53 em relação ao Contrato 0858.0072004.11.2 da CDPU, inclusive reajustes contratuais previstos em cláusulas contratuais (peça 161), conforme resumo apresentado na tabela 6 a seguir.

Tabela 6 – Resumo do superfaturamento com base nos valores efetivamente pagos

Descrição/Contrato	0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj)*
Empresa contratada	Consórcio TUC Construções
Valor Contratado	R\$ 3.824.500.000,00

Valor dos Aditivos	-R\$ 1.328.966,00
Total do Contrato	R\$ 3.823.171.034,00
% de sobrepreço em relação ao contrato	13,23%
Total dos pagamentos (Principal)	R\$ 3.582.704.773,67
Total dos reajustes	R\$ 239.445.842,63
Total dos pagamentos (Principal+Reajuste)	R\$ 3.822.150.616,30
* Superfaturamento (Principal)	R\$ 473.991.841,55
* Superfaturamento (Reajustes)	R\$ 31.678.684,98
* Superfaturamento total (Principal+Reajuste)*	R\$ 505.670.526,53

Superfaturamento total (Principal+Reajuste) = % de sobrepreço calculado x Total dos pagamentos (Principal+Reajustes).

75. Os superfaturamentos indicados acima decorrem de pagamentos efetuados em diversas datas informados pela Petrobras (peça 102, item não digitalizável), conforme detalhamento apresentado em planilha juntada ao processo (peça 161).

76. Em face do superfaturamento ora apurado, faz-se necessária a citação dos responsáveis, solidariamente às empresas consorciadas, conforme individualização das responsabilidades apresentadas no subtópico III.3 a seguir.

III.3 - Da definição da responsabilização e individualização das condutas

Passa-se, então, à análise das responsabilidades e das condutas que contribuíram para a contratação direta do consórcio TUC Construções (constituído pelas empresas UTC Engenharia S/A, Construtora Norberto Odebrecht S.A. e PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda.) de forma irregular e com sobrepreço, para implantação das Centrais de Utilidades Comperj (Contrato 0858.0072004.11.2), com a individualização das respectivas responsabilidades.

77. Conforme será visto adiante, elementos desvelados pela ‘Operação Lava Jato’ indicam a atuação de determinados sócios e diretores das empresas consorciadas com desvio de finalidade e abuso da personalidade jurídica que representavam por meio de práticas ilícitas de pagamento de vantagens indevidas (propinas) a agentes da Petrobras com o intuito deliberado de garantir a obtenção de contrato junto à estatal, bem como de maximização indevida dos lucros do grupo empresarial.

78. Também será visto adiante, na descrição das condutas relativas ao Consórcio TUC Construções, a caracterização, a partir de provas emprestadas da ‘Operação Lava Jato’, da atuação direta ou indireta de representantes das empresas consorciadas no sentido de prometer e pagar propinas aos gestores da Petrobras para a obtenção desse contrato, havendo acompanhamento das tratativas da negociação de forma a garantir sua formalização nos valores máximos pretendidos pelo Consórcio, bem como indícios de que os sócios/administradores tinham ciência dessas condutas, indicando abuso da personalidade jurídica para enriquecimento ilícito com infração à legislação vigente.

III.3.A - Da atuação do Diretor de Abastecimento, do Diretor de Serviços e do Gerente Executivo de Engenharia da Petrobras

79. As atuações dos Srs. Paulo Roberto Costa, Renato de Souza Duque e Roberto Gonçalves foram preponderantes para a formalização do Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj) nos termos pretendidos pelas empresas consorciadas, por meio de contratação direta irregular e com sobrepreço. Os dirigentes, à época, agiam nas condições de Diretor de Abastecimento, Diretor de Serviços e Gerente Executivo de Engenharia,

respectivamente.

80. Conforme ressaltado pelo MPF na Ação de Improbidade Administrativa 5006628-92.2015.4.04.7000/PR (peça 135, p. 71-77), os Srs. Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque adotavam providências necessárias, por si próprios ou influenciando os seus subordinados, para promover as fraudes e restrições à competitividade por meio:

- a) da aceleração dos procedimentos licitatórios e de contratação de grandes obras, sobretudo refinarias, dispensando etapas necessárias à correta avaliação da obra;
- b) da aprovação de comissões de licitações com funcionários inexperientes;
- c) do compartilhamento de informações sigilosas ou restritas com as empresas integrantes do Cartel;
- d) da inclusão ou exclusão de empresas cartelizadas dos certames, direcionando-os em favor das empreiteiras ou consórcio de empreiteiras selecionado pelo 'CLUBE';
- e) da inobservância de normas internas de controle e avaliação das obras executadas pelas empreiteiras cartelizadas;
- f) da sonegação de determinados assuntos da avaliação que deveria ser feita por parte do Departamento Jurídico ou Conselho Executivo;
- g) **de contratações diretas de forma injustificada;**
- h) da alteração de percentuais da fórmula de reajuste de preços por sugestão de empresas licitantes;
- i) da não-inclusão de novos concorrentes após o cancelamento de um procedimento licitatório por preços excessivos;
- j) da omissão no sentido de evitar a atuação do cartel nas licitações para implantação da Comperj.

81. O Sr. Paulo Roberto Costa realizou acordo de colaboração com o MPF, assumindo as condutas delitivas descritas a seguir.

82. No caso do Sr. Renato de Souza Duque, será visto no subtópico III.3.A.2 adiante que parte das condutas listadas acima pelo MPF foram identificadas e comprovadas no presente caso.

83. Já a atuação do Sr. Roberto Gonçalves foi desvelada em desdobramentos posteriores, em outra fase da 'Operação Lava Jato', conforme será visto no subtópico 'III.3.A.3'.

III.3.A.1 - Da atuação do Sr. Paulo Roberto Costa, Diretor de Abastecimento

Responsáveis: Sr. Paulo Roberto Costa (CPF 302.612.879-15), na condição de Diretor de Abastecimento, no período de 2004 a 2012.

Conduta: Omitir-se intencionalmente no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo ou favorecendo a contratação direta, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, resultando em contratação com preços excessivos, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Nexo de causalidade: A omissão em favor das empresas cartelizadas, permitindo a contratação direta, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, resultou em contratação com sobrepreço de ao menos R\$ 505,6 milhões no Contrato

0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), já convertido em superfaturamento de R\$ 474,0 milhões (peça 161, p. 12).

Culpabilidade:

84. O Sr. Paulo Roberto Costa firmou acordo de colaboração com Ministério Público Federal, onde relata as fraudes e apresenta provas. No Termo de Colaboração 35, juntado ao Processo 5051379-67.2015.4.04.7000, referente à Ação Penal da Justiça Federal/PR (peça 136, p. 2), ele confirma os nomes das empresas que compunham o cartel para obter contratos da Petrobras mediante esquema de pagamento de propina, conforme demonstrando sua ciência do esquema criminoso de cartelização e sua omissão no dever de agir para impedir a formação ou a continuação desse esquema:

(...) Que confirma que **as empresas que faziam parte do processo de cartelização** eram CAMARGO CORREA, OAS, **UTC, ODEBRECHT, QUEIROZ GALVAO, TOYO SETAL**, TECHINT, GALVAO ENGENHARIA, ANDRADE GUTIERREZ, IESA, ENGEVIX, dentre outras que não se recorda; (...) (Grifos acrescidos)

85. O Sr. Paulo Roberto Costa, em seu Termo de Colaboração 61 (peça 137, p. 2), reafirma que tinha conhecimento das empresas que ‘faziam parte do processo de cartelização’, especificando a participação da Toyo Setal em contratos do Comperj, e afirma ter recebido propinas por intermédio de operadores financeiros:

QUE, especificamente em relação a **TOO [TOYO] SETAL** lembra que a mesma participou das obras relacionadas a RNEST e **COMPERJ**; QUE, em relação ao **pagamento de propina**, o declarante nunca recebeu dinheiro diretamente das empresas mencionadas; QUE, **sempre os valores eram repassados** para JOSÉ JANENE e, depois de 2008, para ALBERTO YOUSSEF;

86. Ele também reconhece o recebimento de numerários no exterior e que a origem desses valores eram contratos firmados entre Odebrecht e a Petrobras também nas obras do Comperj (Termo de Colaboração 38, peça 138, p. 5):

QUE ROGÉRIO, da ODEBRECHT, sugeriu esse **pagamento direto no exterior em favor do declarante**, para manter a ‘política de bom relacionamento’ com o declarante, que à época ocupava o cargo de Diretor de Abastecimento na Petrobras; QUE a **origem do numerário** eram **contratos firmados entre a ODEBRECHT e a PETROBRAS**, sendo que acredita que provavelmente eram recursos **das obras da RNEST e do COMPERJ**;

87. No Termo de Colaboração 01 (peça 39, p. 6), o Sr. Júlio Gerin de Almeida Camargo, representante do grupo empresarial Toyo, afirma que os pagamentos de vantagens indevidas em favor do Sr. Paulo Roberto Costa foram feitos por intermédio do Sr. Alberto Youssef, fortalecendo o conjunto probatório de que o Paulo Roberto se beneficiou diretamente dos superfaturamentos obtidos:

QUE indagado sobre como operacionalizou **os pagamentos em favor de Paulo Roberto Costa**, afirma que todos **se deram por meio de ALBERTO YOUSSEF**, o qual contactava o declarante e dizia, ‘com referência ao contrato tal, havia um débito tal, era acertado um cronograma de pagamentos e esses pagamentos eram feitos a ele no exterior, notadamente no hemisfério asiático, Hong Kong e China’; QUE esses valores saíam das mesmas contas mantidas pelo declarante nos bancos INTERBOTOM, no Uruguai, no CEDIT SUISSE, na Suíça, e no BANQUE CRAMER, também na Suíça;

88. O Ministério Público Federal, na Ação de Improbidade Administrativa 5006628-92.2015.4.04.7000/PR (peça 135, p. 73-74), considerando elementos probatórios angariados pela ‘Operação Lava Jato’, tais como as delações dos Srs. Alberto Youssef e

Júlio Gerin Camargo, nas quais eles relatam a ocorrência de reuniões representantes das empresas do consórcio tanto com o Sr. Paulo Roberto Costa quanto com o Sr. Renato Duque, conclui que houve fraude à licitação:

A dispensa da licitação, portanto, muito embora tenha sido fundamentada na urgência da contratação, em verdade ocorreu para que **fossem as empresas reparadas pelos investimentos anteriormente realizados no projeto negociado com Paulo Roberto Costa**, configurando clara hipótese de fraude à licitação.

Nesse mesmo sentido colocam-se as declarações de JULIO CAMARGO. Segundo o colaborador, as reuniões para que o consórcio recebesse a obra em questão – supramencionadas por ALBERTO YOUSSEF – ocorreram em momentos distintos com PAULO ROBERTO COSTA e RENATO DUQUE, assim como os representantes das empresas componentes do consórcio RICARDO PESSOA (UTC), MARCIO FARIA (ODEBRECHT) e ele próprio na condição de representante da TOYO. Nestas reuniões, **restou acertado o pagamento de vantagens indevidas tanto para Diretoria de Serviços, na pessoa de RENATO DUQUE, quanto à Diretoria de Abastecimento, comandada por PAULO ROBERTO COSTA**. (Grifos acrescidos)

89. Há de se notar que os pagamentos de propinas decorrentes dos acordos espúrios que levaram à contratação irregular ora em análise, conforme expressamente consignado na Sentença exarada em 23/6/2016, pelo juiz titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, no Processo 5027422-37.2015.4.04.7000/PR (peça 133, p. 23), perduraram mesmo após a saída dos Srs. Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque da Petrobras:

(...) **Mesmo com a saída de Paulo Roberto Costa e de Renato de Souza Duque** da Diretoria da Petrobrás, **persistiu-se o pagamento de propinas acertadas** pela UTC Engenharia a eles e ainda a diversos outros agentes públicos, inclusive durante o ano de 2014, como inclusive admitido por Ricardo Ribeiro Pessoa em seus vários depoimentos prestados em decorrência do acordo de colaboração Premiada (eventos 27, 28 e 29). (Grifos acrescidos)

90. Portanto, resta demonstrado que o Sr. Paulo Roberto Costa se omitiu intencionalmente no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo ou favorecendo a contratação direta, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes. Essa omissão facilitou as condutas delitivas das empresas participantes do grupo cartelizado, favorecendo, no caso concreto, a maximização indevida de lucros contratuais por meio de formalização de contrato com sobrepreço, resultando em consequente superfaturamento.

91. Não é possível afirmar que houve boa-fé do gestor, haja vista que se demonstra a omissão intencional no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, que afrontaram o art. 37 da Constituição Federal (CF/1988), o art. 3º da Lei 8.666/1993 e o item 1.2 do Decreto 2.745/1998. Na realidade, em oposto, atesta-se a conduta dolosa, em intensão psicologicamente vinculada à obtenção do resultado fraudulento, consubstanciada pelo acervo provatório supra narrado.

92. Em face do exposto, conclui-se que as condutas omissivas são reprováveis, devendo propor-se a citação do Sr. Paulo Roberto Costa (CPF 302.612.879-15), com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU.

III.3.A.2 - Da atuação do Sr. Renato de Souza Duque, Diretor de Serviços

Responsáveis: Sr. Renato de Souza Duque (CPF 510.515.167-49), na condição de Diretor de Serviços, no período de 2003 a 2012.

Conduta: Omitir-se intencionalmente no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo ou favorecendo a contratação direta, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, inclusive com sobrepreço, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Nexo de causalidade: A omissão em favor das empresas cartelizadas, permitindo a contratação direta, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, resultou em contratação com sobrepreço de ao menos R\$ 505,6 milhões no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), já convertidos em superfaturamentos de R\$ 474,0 milhões (peça 161, p. 12).

Culpabilidade:

93. A atuação do Sr. Renato de Souza Duque de forma omissiva no interesse das empresas cartelizadas em troca de recebimento de vantagem indevida foi denunciada no Termo de Colaboração 01 do Sr. Pedro José Barusco Filho, juntado ao Processo 5051379-67.2015.4.04.7000, referente à Ação Penal da Justiça Federal/PR, conforme excerto a seguir (peça 139, p. 4, e p. 7-8):

QUE a divisão se dava da seguinte forma: 2/3 para JOÃO VACCARI; e 1/3 para a ‘Casa 1’ e ‘Casa 2’; QUE **a ‘Casa 1’ referia-se à pagamentos de propina** no âmbito da PETROBRAS, especificamente para o Diretor de Serviços **RENATO DUQUE** e **ROBERTO GONÇALVES**, o qual substituiu o declarante na Gerência Executiva da Área de Engenharia; (...) QUE deseja constar que **RENATO DUQUE era o responsável por receber os valores de propina** destinada à ‘Casa 1’ e ele era o responsável para **repassar parte para ROBERTO GONÇALVES**;

94. Essa atuação do Sr. Renato de Souza Duque no interesse das empresas cartelizadas foi novamente denunciada no Termo de Colaboração 02 do Sr. Pedro José Barusco Filho, juntado ao Processo 5051379-67.2015.4.04.7000, referente à Ação Penal da Justiça Federal/PR, conforme excerto a seguir (peça 139, p. 4, e p. 13):

(...) QUE durante o período em que trabalhou com RENATO DE SOUZA DUQUE, principalmente as empresas do chamado ‘cartel’ pagavam propina e o **declarante gerenciava o pagamento de tais propinas também em favor de RENATO DUQUE**; (...) (Grifos acrescidos)

95. No Termo de Colaboração 03, juntado ao Processo 5051379-67.2015.4.04.7000, referente à Ação Penal da Justiça Federal/PR, o Sr. Pedro Barusco reafirma que o Sr. Renato de Souza Duque era beneficiário de parte da propina destinada à ‘casa’, conforme excerto abaixo (peça 140, p. 19).

QUE indagado pelo Delegado de Polícia Federal **sobre como era a sistemática de divisão das propinas** a partir de tais contratos, afirma que quando os contratos envolviam a Diretoria de Abastecimento, o percentual cobrado de propina normalmente era de 2%, sendo que **1% era gerenciado por PAULO ROBERTO COSTA**, o qual promovia a destinação, e os outros 1% eram divididos entre o Partido dos Trabalhadores – PT, na proporção de 0,5%, representado por JOÃO VACCARI, e a ‘Casa’, na proporção de **0,5%, representada por RENATO DUQUE**, o declarante e, muito eventualmente, uma terceira pessoa – algumas vezes JORGE LUIZ ZELADA participou e pouquíssimas vezes

o **ROBERTO GONCALVES** participou;

96. Reforçando os indícios de que o Sr. Renato de Souza Duque tinha ciência da ilicitude de seus atos omissivos para beneficiar empresas que compunham o cartel em troca de vantagem financeira indevida, o Sr. Paulo Roberto Costa, em seu Termo de Colaboração 21, juntado ao Processo 5073475-13.2014.4.04.7000, referente à Ação Penal da Justiça Federal/PR, afirma que o Sr. Renato Duque era responsável pelo controle de dois por cento (2%) recebidos a título de propina ‘destinados a finalidades políticas’, conforme excerto a seguir (peça 141, p. 2):

(...) Que tais **empresas fixavam em suas propostas uma margem de sobrepreço** de cerca de 3% em média, a fim de gerarem um excedente de recursos a serem repassados aos políticos, sendo que desse percentual competia ao declarante fazer o controle dos valores dentro do montante de 1% (um por cento); (...) Que, **em relação aos outros dois por cento (2%) relativos aos contratos e destinados a finalidades políticas, o controle ficava a cargo de RENATO DE SOUZA DUQUE, Diretor de Serviços**, encarregado da licitação e execução de todos os contratos de grandes investimentos da empresa (superiores a vinte milhões de reais); (...) (Grifos acrescidos)

97. Ampliando o conjunto de elementos que indicam a atuação do Sr. Renato de Souza Duque no sentido de se manter omissivo no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, em favor das empresas, há ainda o relato do Sr. Júlio Gerin de Almeida Camargo, representante do grupo Toyo Setal, Termo de Colaboração 1, onde ele afirma ter pago propina ao Sr. Renato Duque com auxílio do Sr. Pedro Barusco (peça 39, p. 4):

QUE esse pagamento de fato ocorreu e foi feito pelo declarante, por intermédio de ALBERTO YOUSSEF no caso de PAULO ROBERTO COSTA, mediante pagamentos feitos pelo declarante a YOUSSEF no exterior, que na sequência pagava PAULO ROBERTO; QUE **no caso de RENATO DUQUE, o pagamento da propina também foi feito pelo declarante, com auxílio de PEDRO BARUSCO, ou mediante transferências feitas diretamente pelo declarante de suas contas no exterior para contas indicadas por DUQUE ou BARUSCO no exterior, ou em reais no Brasil disponibilizados por YOUSSEF, após transferências de valores em contas indicadas por YOUSSEF no exterior** (Grifos acrescidos)

98. Além dos testemunhos mencionados acima, o Sr. Renato de Souza Duque manteve contas bancárias no exterior nas quais foram efetuados diversos depósitos bancários pela empresa Odebrecht enquanto ocupava o cargo de Diretor de Engenharia e Serviços da Petrobrás, conforme descrição assentada na Sentença exarada em 8/3/2016, pelo juiz titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, no Processo 5036528-23.2015.4.04.7000 (peça 134, p. 24-45). Cita-se como exemplo a referência do juiz à conta no Banco Julius Bar (peça 134, p. 29), no Principado de Mônaco, cujo beneficiário proprietário é o Sr. Renato Duque:

132. Oportuno identificar o beneficiário controlador da **Milzart Overseas holdins Inc.** Como se verifica nos documentos bancários do evento 3, anexo208, a Milzart Overseas é uma **off-shore constituída no Panamá. Abriu conta, em 11/09/2009, no Banco Julius Bar, no Principado de Monaco, e tem como beneficiário o acusado Renato de Souza Duque.** Os cadastros da conta estão assinados por procurador, mas **há diversos documentos indicando Renato de Souza Duque como o beneficiário** proprietário pela conta e, **inclusive, há cópias de documentos pessoais junto ao cadastro.**

133. Então, somente pela conta em nome da off-shore Arcadex Corporation, possível

concluir que a **Odebrecht pagou USD 434.980,00 em 25/03/2010 a Renato de Souza Duque**, enquanto este ocupava o cargo de Diretor de Engenharia e Serviços da Petrobras. (Grifos acrescidos)

99. Portanto, resta demonstrado que o Sr. Renato de Souza Duque se omitiu intencionalmente no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo ou favorecendo a contratação direta, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes. Essa omissão facilitou as condutas delitivas das empresas participantes do grupo cartelizado, favorecendo, no caso concreto, a maximização indevida de lucros contratuais por meio de formalização de contrato com sobrepreço, resultando em consequente superfaturamento.

100. Não é possível afirmar que houve boa-fé do gestor, haja vista que se demonstrou a omissão no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, em afronta ao art. 37 da Constituição Federal (CF/1988), ao art. 3º da Lei 8.666/1993 e ao item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

101. Em face do exposto, conclui-se que as condutas omissivas são reprováveis, devendo propor-se a citação do Sr. Renato de Souza Duque (CPF 510.515.167-49), com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU.

III.3.A.3 - Da atuação do Roberto Gonçalves, Gerente Executivo de Engenharia

Responsáveis: Sr. Roberto Gonçalves (CPF 759.408.508-63), na condição de Gerente Executivo de Engenharia, no período de 3/2011 a 4/2012.

Conduta: Praticar atos de gestão e omitir-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo ou favorecendo a contratação direta, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, inclusive com sobrepreço, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Nexo de causalidade: A prática de atos de gestão e omissão em favor das empresas cartelizadas, permitindo a contratação direta, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, resultou em contratação com sobrepreço de ao menos R\$ 505,6 milhões no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), já convertidos em superfaturamentos de R\$ 474,0 milhões (peça 161, p. 12).

Culpabilidade:

102. Preliminarmente, importa destacar que o Sr. Roberto Gonçalves, juntamente com outros empregados da estatal, que serão ouvidos em audiência, foi responsável por solicitar à Diretoria Executiva da Petrobras (DE), por meio do DIP ENGENHARIA 605/2011 (peça 13), autorização para instauração de contratação direta do Consórcio TUC Construções. Ele também foi responsável por solicitar, por meio do DIP ENGENHARIA 709/2011 (peça 19), autorização à DE para formalização do Contrato 0858.00722004.11.2.

103. Conforme apresentado no subtópico ‘III.1 – Da contratação irregular por dispensa ou inexigibilidade’ desta instrução, ao contrário da alegação de ausência de prazo para a realização de processo licitatório sem que houvesse significativos acréscimos de custos à implantação do Comperj, demonstrou-se que os gestores da estatal estavam cientes dos atrasos nas demais obras de implantação do Complexo Petroquímico e da consequente necessidade de postergação da data de partida do TREM 1, indicando que o alegado prazo

superior da opção por licitar as obras da CDPU não resultaria em impactos no cronograma geral do empreendimento.

104. Destaca-se, ainda, neste Exame Técnico, os alertas apresentados em parecer jurídico da Petrobras: '(...) risco de tais circunstâncias serem entendidas como falha de planejamento' (peça 16, p. 9); e necessidade de '(...) que os gestores tenham segurança do atual cronograma da entrada em operação do COMPERJ, parâmetro utilizado para definição dos atrasos e prejuízos apontados (...)'

 (peça 16, p. 10, 14 e 23).

105. Em princípio, essas solicitações de autorização para instaurar o processo administrativo de contratação direta e para contratar o Consórcio TUC Construções, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, caracterizariam infração a dispositivos legais, conforme individualização das condutas dos responsáveis constante do tópico 'III.3.I - Dos responsáveis pela proposta de contratação direta por inexigibilidade de licitação' desta Instrução, no qual se apresenta a proposta de audiência dos responsáveis. Contudo, em relação aos atos do Sr. Roberto Gonçalves, a 'Operação Lava Jato' desvela, em desdobramentos das investigações, indícios de pagamentos de vantagens indevidas por parte das empresas constituidoras do consórcio a ele para que atuasse no interesse delitivo dessas empresas.

106. O Sr. Pedro José Barusco Filho, em seu Termo de Colaboração 01 (peça 140, p. 4 e 7), afirma que o Sr. Roberto Gonçalves teria recebido propinas, conforme excerto transcrito a seguir:

QUE a divisão se dava da seguinte forma: 2/3 para JOÃO VACCARI; e 1/3 para a 'Casa 1' e 'Casa 2'; QUE a '**Casa 1**' referia-se à **pagamentos de propina** no âmbito da PETROBRAS, especificamente para o Diretor de Serviços RENATO DUQUE e **ROBERTO GONÇALVES**, o qual substituiu o declarante na Gerência Executiva da Área de Engenharia; (...) QUE deseja constar que **RENATO DUQUE era o responsável por receber os valores de propina** destinada à 'Casa 1' e ele era o responsável para **repassar parte para ROBERTO GONÇALVES**;

107. No Termo de Colaboração 03, juntado ao Processo 5051379-67.2015.4.04.7000, referente à Ação Penal da Justiça Federal/PR, o Sr. Pedro Barusco reafirma que o Sr. Roberto Gonçalves eventualmente participava dos acordos para receber vantagem indevida, conforme excerto abaixo (peça 140, p. 19):

QUE indagado pelo Delegado de Polícia Federal sobre como era a sistemática de divisão das propinas a partir de tais contratos, afirma que quando os contratos envolviam a Diretoria de Abastecimento, o percentual cobrado de propina normalmente era de 2%, sendo que 1% era gerenciado por PAULO ROBERTO COSTA, o qual promovia a destinação, e os outros 1% eram divididos entre o Partido dos Trabalhadores – PT, na proporção de 0,5%, representado por JOÃO VACCARI, e a '**Casa**', na **proporção de 0,5%, representada por RENATO DUQUE**, o declarante e, muito eventualmente, uma terceira pessoa – algumas vezes JORGE LUIZ ZELADA participou e pouquíssimas vezes o **ROBERTO GONÇALVES** participou;

108. A par desses indícios decorrentes dos termos de colaboração formalizados no âmbito da 'Operação Lava Jato', foi instaurado, na 13ª Vara Federal do Paraná, o processo 5050502-30.2015.4.04.7000, por representação da Polícia Federal (PF), para aprofundar as investigações acerca dos indícios da participação de outros funcionários da Petrobras, dentre eles, o Sr. Roberto Gonçalves.

109. Na representação da Polícia Federal (peça 142, p. 23-33) são apresentados indícios de que o Sr. Roberto Gonçalves recebeu propinas para atuar em favor das empresas

consorciadas para a execução das obras de Utilidades do Comperj (CDPU-Comperj), além de repisarem as delações do Sr. Pedro Barusco transcritas acima. É apresentada declaração do Sr. Pedro Barusco Filho de que o Sr. Roberto Gonçalves era também beneficiário de propinas de outros contratos (peça 142, p. 25):

QUE ROBERTO GONÇALVES participou da divisão de propina no âmbito do esquema envolvendo a SETEBRASIL; QUE conforme já declarado no Termo 01, quando falou da SETEBRASIL, a parte da propina da ‘Casa 1’, representada por RENATO DUQUE e ROBERTO GONÇALVES, dentre outros eventualmente, era recebida integralmente por DUQUE, que se encarregava de repassar a ROBERTO GONÇALVES sua parte; (Grifos acrescidos)

110. A participação do Sr. Roberto Gonçalves no esquema de recebimento de propina em outros contratos também é ratificada pelo colaborador Milton Pascowitch, conforme reprodução de declaração constante da representação da PF (peça 142, p. 26):

QUE, algumas semanas depois ECOVIX recebeu um convite para cotar três sondas, sendo que na sequência PEDRO BARUSCO o procurou a fim de informar que a encomenda envolvia o pagamento de um por cento a título de propina sobre o valor do contrato a ser dividido entre a ‘casa’ e a área política; QUE, na ‘casa’ estava compreendida a ‘casa 01’ (SETE BRASIL - PEDRO BARUSCO e JOAO FERRAZ) e ‘casa 02’ (RENATO DUQUE e ROBERTO GONÇALVES) (...) (Grifos acrescidos)

111. Em relação ao contrato em questão (CDPU-Comperj), o recebimento de propinas por parte do Sr. Roberto Gonçalves é confirmado pelo Sr. Mário Goes, operador financeiro da empresa UTC, uma das consorciadas responsáveis por essa obra, conforme transcrição constante do Relatório da PF (peça 142, p. 26-27), relatando diversos depósitos em conta no exterior:

QUE com a saída de PEDRO BARUSCO da gerência executiva de engenharia da Petrobras, no ano de 2011 ou 2012, ele avisou o Colaborador que conversaria com ROBERTO GONÇALVES, seu sucessor no cargo, o qual passaria a receber valores de propinas em seu lugar; QUE logo após essa conversa ROBERTO GONÇALVES procurou o colaborador e avisou que já havia se acertado com BARUSCO e que passaria a receber os valores de propinas da empresa UTC a partir de então; QUE estava ajustado com RICARDO PESSOA (UTC), nesta época, o pagamento de propina decorrentes do contrato para construção da Central de Utilidades no COMPERJ; QUE no mesmo período RICARDO PESSOA, presidente da UTC, contactou o Colaborador para ajustar os pagamentos desses valores e aduziu que iria fornecer os valores em reais no Brasil, para que o Colaborador posteriormente repassasse ao ROBERTO GONÇALVES; QUE ROBERTO GONÇALVES entrou novamente em contato com o Colaborador e solicitou que as propinas da UTC fossem repassadas no exterior, mediante depósito em uma conta no Banco PICTET, na Suíça, a qual ele próprio reconheceu que estava em nome de terceiros; QUE o colaborador assim procedeu e efetuou 4 (quatro) depósitos de USD 300 mil, a partir de sua conta MAYANA TRADING, para a conta indicada por ROBERTO GONÇALVES no Banco PICTET, conforme comprovam os depósitos constantes no extrato anexo, realizados nos dias 18/04/2013, 09/07/2013, 06/01/2014 e 12/03/2014; QUE o Colaborador compensou tais depósitos com os valores recebidos em espécie, por ordem de RICARDO PESSOA, no Brasil;’

112. O recebimento de propinas por parte do Sr. Roberto Gonçalves é indicado ainda pelo Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa, conforme excerto do seu Termo de Colaboração 24, constante da Representação da PF (peça 142, p. 27):

QUE se formou um consórcio entre a **TOYO, a UTC e a ODEBRECHT**, chamado Consórcio TUC, o qual foi contratado no caso; QUE, em razão das obras do COMPERJ, o **declarante pagou o seguinte**: a) R\$ 42 milhões a JULIO CAMARGO, em razão da inviabilização do projeto de concessão e da contratação direta do Consórcio TUC, pela sua atividade de intermediação dos interesses da TOYO e da MITSUI, bem como pelas despesas por ele feitas com a elaboração do projeto de concessão; b) R\$ 2 milhões a PEDRO BARUSCO, gerente executivo da Diretoria de Serviços; c) **um pouco menos do que R\$ 5 milhões a GONCALVES**, que substituiu PEDRO BARUSCO na gerência executiva da Diretoria de Serviços; d) R\$ 15 milhões a JOÃO VACCARI

113. Ricardo Pessoa, ao ser ouvido em sede policial, declara ainda que pagou ao Sr. Roberto Gonçalves em espécie, conforme consta da Representação da PF (peça 142, p. 28): ‘(...) QUE também entregou **dinheiro em espécie a ROBERTO GONCALVES**, em encontros realizados em um bar e na UTC Rio de Janeiro (...)’ (Grifos acrescidos).

114. Tal representação da PF apresenta demonstração de transações bancárias envolvendo o Sr. Roberto Gonçalves e a empresa Advalor (peça 142, p. 32-33), empresa em nome de Miguel Julio Lopes, pessoa de confiança de Pedro Barusco. Essa empresa Advalor era utilizada por Barusco para receber valores em espécie devidos pela empreiteira. Essa evidência, segundo relatado na representação da PF, demonstraria que Roberto Gonçalves tinha adotado a mesma forma de recebimento de propina utilizada pelo seu predecessor (Pedro Barusco).

115. Em representação complementar (peça 143), processo 5050502-30.2015.4.04.7000, a Polícia Federal encaminha à 13ª Vara Federal do Paraná relato apresentando comprovantes de transferências bancárias do Sr. Mário Goes em favor de Roberto Gonçalves, referentes a créditos efetuados na conta WESTCROSS INVESTMENTS S/A, mantida no Banco PICTET & CO, que o Sr. Rogério Santos de Araújo, executivo da Odebrecht, teria cedido a Roberto Gonçalves.

116. Para confirmar esse vínculo entre Rogério Araújo e Roberto Gonçalves mencionado por Mário Goes, a PF apresenta demonstrativos de que os dois teriam compartilhado o mesmo voo em duas ocasiões, em 2011, envolvendo itinerários (Paris e Barcelona) do mesmo continente onde foi aberta a conta indicada (peça 143, p. 3).

117. Portanto, em face das várias declarações em acordos de colaboração com a justiça federal e indício de recebimento de propina em espécie e em contas no exterior por parte do Sr. Roberto Gonçalves, combinado com o fato de que ele foi corresponsável pelo DIP ENGENHARIA 605/2011 (peça 13) solicitando a autorização para instauração do processo de contratação direta mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, e, posteriormente, pelo DIP ENGENHARIA 709/2011 (peça 19) com solicitação autorização para formalização do contrato desconsiderando os alertas constantes do parecer jurídico da Petrobras, tem-se um conjunto probatório que demonstra a sua conduta comissiva e omissiva em favor dos interesses delitivos das empresas constituidoras do Consórcio TUC para as obras da CDPU-Comperj.

118. Não é possível afirmar que houve boa-fé do gestor, haja vista que se demonstra a prática intencional e deliberada, para o atingimento do conluio e diretamente relacionada ao prejuízo, de atos de gestão e omissão no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, que afrontaram o art. 37 da Constituição Federal (CF/1988), o art. 3º da Lei 8.666/1993 e o item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

119. Em face do exposto, conclui-se que as condutas são reprováveis, devendo propor-se a citação do Sr. Roberto Gonçalves (CPF 759.408.508-63), com fundamento nos arts. 10, §

1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU.

III.3.B - Dos responsáveis pela Comissão de Negociação

Responsáveis: Srs. Maurício de Oliveira Guedes (CPF 839.297.467-00); Wagner Menezes de Magalhães (CPF 338.604.757-20); André Villas Boas Rezende (CPF 839.300.947-20); Jorge Luiz Gomes Rabello (CPF 862.539.807-34); Carlos Eduardo de Carvalho (CPF 032.731.447-85); Edgar Megale Barrios (CPF 434.302.017-72); Claudio Ribeiro de Carvalho (CPF 762.942.427-20); Antonio Carlos da Silva Lopes (CPF 534.465.187-20), na condição de membros da Comissão de Negociação para Contratação de fornecimento de bens e execução de serviços, projeto executivo, C&M e comissionamento das Unidades de Geração de Vapor e Energia, Tratamento de Água e Efluentes – CDPU – do COMPERJ, conforme Relatório da Comissão de Negociação (peça 17), constituída pelo DIP ENGENHARIA 652/2011.

Conduta: aceitar proposição do Consórcio TUC Construções de alterar a estratégia de construção, com alteração do preço proposto, sem solicitar a reestimativa do valor referencial a partir das novas premissas pactuadas; e proceder à análise insuficiente da proposta do licitante sem verificação individual do custo unitário dos principais serviços, insumos e equipamentos, a despeito dos alertas constantes de parecer jurídico, notadamente quanto à necessidade de a contratação estar ‘em um patamar mercadológico’ (peça 16, p. 14), o que infringe o disposto no do art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, art. 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO 2009), e item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Nexo de causalidade: A aceitação da proposta do Consórcio TUC de alterar a ‘estratégia de construção’ sem a correspondente revisão da estimativa interna da Petrobras, permitiu a contratação de vultoso valor com sobrepreço de ao menos R\$ 505,6 milhões no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), já convertidos em superfaturamentos de R\$ 474,0 milhões (peça 161, p. 12).

Culpabilidade:

120. A Comissão de Negociação aceitou proposição do Consórcio TUC Construções de alteração da estratégia de construção sem proceder à solicitação de refazimento da estimativa interna da Petrobras.

121. A citada comissão foi designada por meio da DIP ENGENHARIA 652/2011 (peça 14) para a negociação da contratação direta das obras da CDPU. Insta registrar, contudo, que o Relatório da Comissão de Negociação foi assinado pelos responsáveis identificados acima, no qual a Sra. Camila Belem, inicialmente designada para a comissão, foi substituída pelo Sr. Edgar Megale Barrios (peça 17, p. 5-6).

122. Outro alerta consignado no parecer jurídico, também de suma importância, foi de que a justificativa do preço da contratação deveria estar pautada em estimativa da Petrobras e em patamar mercadológico (peça 16, p. 14).

123. Conforme já mencionado, a Comissão de Negociação aceitou a condicionante do Consórcio TUC de transferência de parcelas de construção civil e montagem eletromecânica para a fabricação externa ao canteiro, ou seja, alteração parcial no objeto, chamada de ‘mudança de estratégia de construção’, para que ela se enquadrasse na faixa de aceitabilidade da estimativa da Petrobras. Essa ‘mudança de estratégia de construção’ não foi objeto de adequação das premissas utilizadas na estimativa elaborada pela SL/ECP. Isso significa que a **Comissão de Negociação designada para essa contratação direta comparou objetos diferentes:** estimativa realizada pela SL/ECP e proposta de DFP após

mudança de estratégia de construção.

124. Tal procedimento da Comissão de negociação contraria o disposto no procedimento PG-04-SL/CONT-006, de 24/2/2011, item 7.7.3 (peça 32, p. 20), no qual preconiza que a comissão deve ‘b) obter da unidade interessada na contratação a estimativa de custos dos serviços envolvidos, a qual deverá ter tratamento confidencial, e, **se necessário, solicitar-lhe reanálise**’ (Grifo acrescido).

125. A partir dessa alteração, não é possível afirmar que o desconto apresentado seria mantido em face da estimativa corrigida, tampouco se a proposta apresenta se enquadraria na faixa de aceitabilidade de preço.

126. A Comissão de Negociação deixou também de realizar análise de consistência do DFP entregue pelo consórcio. Essa falta de análise de consistência é evidenciada no Volume 4 do relatório Comissão Interna de Apuração da Petrobras – CIA 266/2014 (peça 28, p. 42), quando o coordenador da Comissão de Negociação afirma que ‘**a comissão não fez análise de consistência do orçamento** e não é sua atribuição fazê-la.

127. Considerando o vultoso valor em negociação, na ordem de R\$ 3,83 bilhões, e o histórico de participação do consórcio a ser contratado na elaboração do projeto básico, cujos quantitativos foram utilizados para a elaboração tanto da estimativa da Petrobras quanto do DFP apresentado pelo consórcio, é razoável esperar que um gestor de média diligência realizasse ou solicitasse a análise de consistência dos principais itens dessas planilhas.

128. A Comissão Interna da Petrobras (DIP ABAST 266/2014) (peça 27, p. 120) concluiu que o orçamento estimativo da Petrobras apresentava sobrevalor de 19% em relação ao referencial paramétrico obtido a partir da metodologia de custos desenvolvida pelo IPA – Independent Project Analysis. Acrescenta ainda que os responsáveis ‘(...) deixaram de analisar aspectos relacionados aos orçamentos da Petrobras e às métricas da indústria (...)’ (peça 27, p. 128).

129. Ressalta-se que a aceitação da chamada ‘mudança de estratégia de construção’ por parte da Comissão de Negociação inviabiliza a responsabilização dos agentes que elaboraram a estimativa, pois não é possível afirmar que a reanálise da estimativa considerando essas mudanças apresentaria o mesmo valor paradigma.

130. Para garantir o êxito na contratação direta aos preços pretendidos pelo grupo empresarial, verifica-se que houve o acompanhamento *pari-passu* das tratativas de negociação, conforme se extrai do Termo de Colaboração 06 do Sr. Júlio Gerin de Almeida Camargo (peça 40, p. 3), procurador do grupo Toyo, quando afirma que participou de diversas reuniões para tratar desde a elaboração do projeto básico até a decisão da Petrobras de aceitar o projeto elaborado pelo próprio consórcio na elaboração das estimativas de preço paradigma, e o acompanhamento dos atos da comissão de negociação, mediante tratativas com o coordenador da Comissão de Negociação designada pela estatal, conforme transcrição a seguir:

QUE JANSEN era o **gerente do empreendimento** denominado COMPERJ – COMPLEXO PETROQUÍMICO DO RIO DE JANEIRO, e **o declarante teve diversas reuniões com ele, desde a parte da elaboração do projeto básico**, depois do projeto detalhado e como prosseguir com o projeto, **pois estava envolvido com o CONSÓRCIO TUC**, onde inicialmente a proposta era a construção da unidade de utilidades (hidrogênio, água, oxigênio) e a venda de serviços à PETROBRÁS (vender tantos metros cúbicos de hidrogênio e água a tantos reais); QUE esta modalidade foi discutida durante quatro ou cinco anos, mas finalmente não foi aprovada na reunião de diretoria plena; QUE

posteriormente, a PETROBRÁS **aceitou usar o projeto** e fazer uma **negociação direta** com o consórcio, cujo **coordenador da comissão de licitação foi MAURÍCIO GUEDES, com o qual o declarou passou a manter contato durante todas as negociações**; (Grifos acrescidos)

131. Assim, dos elementos expostos, não é possível afirmar que houve boa-fé dos agentes, haja vista a aceitação de ‘mudança de estratégia de construção’ sem a solicitação ao setor competente para a correspondente correção na estimativa de preço inicialmente elaborada, resultando em comparação de objetos diferentes.

132. Em face do exposto, conclui-se que a conduta é reprovável, devendo propor-se a citação dos Srs. Maurício de Oliveira Guedes, Wagner Menezes de Magalhães, André Villas Boas Rezende, Jorge Luiz Gomes Rabello, Carlos Eduardo de Carvalho, Edgar Megale Barrios, Claudio Ribeiro de Carvalho, e Antonio Carlos da Silva Lopes, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU.

III.3.C - Da atuação das empresas participantes do Consócio TUC Construções

Responsáveis: O Consórcio TUC Construções (CNPJ 13.158.451/0001-01), constituído pelas empresas UTC Engenharia S/A (CNPJ 44.023.661/0001-08), Construtora Norberto Odebrecht S.A. (CNPJ 15.102.288/0001-82) e PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda. (CNPJ 12.643.899/0001-40), na condição de responsável pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj).

Conduta: Agir em conluio com as demais licitantes e pagar vantagem indevida a agentes públicos para que atuassem, de forma omissiva ou comissiva, garantido a contratação direta, sem licitação, com o intuito de maximização indevida de lucros, resultando em enriquecimento ilícito por superfaturamento, o que infringe o disposto no art. 37 da Constituição Federal (CF/1988), no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Nexo de causalidade: A promessa e pagamento de propina a gestores da Petrobras, que possibilitou a contratação ilegal por inexigibilidade de licitação mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, permitiu ao consórcio ser contratado sem se submeter a competição, bem como maximizar artificialmente as margens de lucro por meio de condutas delitivas, resultando em contratação com sobrepreço de ao menos R\$ 505,6 milhões no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), já convertidos em superfaturamentos de R\$ 474,0 milhões (peça 161, p. 12).

133. Conforme apurações decorrentes da denominada ‘Operação Lava Jato’, essas empresas constituidoras do Consórcio TUC Construções integravam um grupo de empresas que se autodenominava ‘clube’ e que se juntaram em um cartel com o objetivo de fraudar e restringir o caráter competitivo das licitações de grandes obras realizadas pela Petrobras, visando com isso maximizar ilicitamente suas margens de lucro.

134. A atuação desse grupo de empresas, de forma coordenada, foi apontada pelo Sr. Pedro José Barusco Filho, ex-Gerente de Serviços da Diretoria de Serviços da Petrobras, conforme transcrição de parte de seu Termo de Colaboração Premiada 5, constante do Relatório de Análise de Polícia Judiciária 135 (peça 139, p. 181), da Polícia Federal, juntado ao Processo 5024251-72.2015.4.04.7000, referente à Ação Penal da Justiça Federal/PR:

QUE afirma a **atuação do cartel na PETROBRAS já se dava há muito tempo**, mas foi facilitada a partir de 2006 até 2011, em razão do grande volume de obras de grande porte,

sendo que o critério técnico de seleção das empresas das Petrobras costumava sempre indicar as mesmas empresas do cartel e outras que eram 'simpatizantes', o que proporcionava as **ações do cartel no sentido de dividir entre si as obras**; QUE as empresas que compunham uma espécie de 'núcleo duro' do cartel eram em torno de 14 (quatorze), isto é, a CAMARGO CORREA, a ANDRADE GUTIERREZ, **a ODEBRECHT, SETAL/SOG - ÓLEO E GÁS**, a OAS, **a UTC**, a SKANSKA, a PROMON ENGENHARIA, a TECHINT, a QUEIROZ GALVÃO, a ENGEVIX, a MENDES JÚNIOR, a SHAIN e a MPE; QUE **essas eram as empresas mais convidadas**, as mais atuantes dentro da PETROBRAS; (Grifos acrescidos)

135. O Sr. Alberto Youssef, por sua vez, afirmou que não só os diretores, mas também os donos das empresas teriam ciência do 'esquema' de cartel, caracterizando o abuso no uso da personalidade jurídica para práticas delitivas com vistas à maximização dos lucros empresariais, conforme declarou em seu Termo de Colaboração 01, juntado ao Processo 5014474-63.2015.4.04.7000, referente à Ação Penal da Justiça Federal/PR (peça 144, p. 3):

(...) QUE, questionado acerca do envolvimento de dos dirigentes das empresas nesse esquema, diz acreditar que **não apenas os diretores mas os donos tinham ciência do esquema, o mesmo se aplicando aos acionistas majoritários**; Que, dentre as grandes empreiteiras que participavam do esquema anteriormente mencionado, cita: OAS, GALVÃO ENGENHARIA, ENGEVIX, IESA, CAMARGO CORREA, **UTC, ODEBRECHT**, MENDES JUNIOR, **SETAL, MITSUI TOYO**, SKANKAS, QUEIROZ GALVÃO, ANDRADE GUTIERREZ, TOME ENGENHARIA; (...) (Grifos acrescidos)

136. No âmbito do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) foi formalizado acordo de leniência com empresa envolvida no cartel (Setal Engenharia e Construções e SOG Óleo e Gás). O acordo descreve a 'prática de condutas anticompetitivas no mercado de obras de montagem industrial 'onshore' no Brasil, em licitações da Petrobras' (peça 145, p. 1) por meio do documento 'Histórico de Conduta'. Consta do 'Sumário Executivo' desse documento que as 'condutas anticompetitivas consistiram em acordos de (i) **fixação de preços, condições, vantagens e abstenção de participação**, e (ii) divisão de mercado entre concorrentes, em licitações públicas de obras de montagem industrial 'onshore' da Petrobras no Brasil'. Ele apresenta ainda uma relação de empresas membros do grupo cartelizado, dentre as quais constam as integrantes do Consórcio TUC Construções (Odebrecht e UTC) e a empresa Setal/Sog Óleo e Gás, do grupo Toyo:

As empresas participantes da conduta anticompetitiva, durante o chamado 'Clube das 9', foram: (i) Camargo Corrêa S/A, (ii) Construtora Andrade Gutierrez S/A, (iii) **Construtora Norberto Odebrecht S/A**, (iv) Mendes Junior Trading Engenharia, (v) MPE Montagens e Projetos Especiais S/A, (vi) Promon S/A, (vii) **Setal/SOG Óleo e Gás**, (viii) Techint Engenharia e Construção S/A e (ix) **UTC Engenharia S/A**. Em seguida, com a ampliação do grupo e a criação do chamado 'Clube das 16', as empresas que também passaram a ser participantes da conduta anticompetitiva foram: (x) Construtora OAS S/A, (xi) Engevix Engenharia, (xii) Galvão Engenharia S/A, (xiii) GDK S/A, (xiv) Iesa Óleo e Gás, (xv) Queiroz Galvão Óleo e Gás e (xvi) Skanska Brasil Ltda. (...) (Grifos acrescidos)

137. Importa destacar que inicialmente a empresa Toyo do Brasil Consultoria e Construções Industriais Ltda. seria uma das empresas componentes do Consórcio TUC, conforme Relatório da Comissão de Negociação da Petrobras (peça 17), porém, no Contrato 0858.0072004.11.2 (peça 12) consta a empresa PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda., cuja sócia proprietária é a empresa Toyo Engineering Corporation (CNPJ 05.507.597/0001-89), empresa do grupo Toyo. Desse modo, todas as empresas integrantes do Consórcio TUC Construções – Toyo, por meio da PPI, UTC e CNO (Construtora

Norberto Odebrecht) – participavam do esquema fraudulento de conluio e corrupção ativa para obtenção de contratos junto à Petrobras.

138. Quanto ao caso específico tratado nesta Instrução, as tratativas iniciais para a construção das centrais de utilidades do Comperj (CDPU-Comperj) previam um modelo de exploração por terceiros e consequente venda de serviços de utilidades para o Complexo Petroquímico. Porém, por alegadas razões contábeis e jurídicas, tal modelo não foi aprovado pela Diretoria Executiva da Petrobras, conforme apresentado no Relatório de Auditoria (peça 49, p. 4-7), tendo ocorrido a contratação direta por inexigibilidade de licitação.

139. Em que pese esse contrato para construção da CDPU-Comperj tenha sido obtido mediante contratação direta, informações colhidas no âmbito da ‘Operação Lava Jato’ dão conta de que havia a atuação delituosa das empresas que constituíram o Consórcio TUC desde as tratativas iniciais referidas no parágrafo anterior, conforme depoimento do Sr. Alberto Youssef (peça 133, p. 15-16), constante da Sentença Condenatória, exarada em 23/6/2016, pelo juiz titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, no Processo 50274222-37.2015.4.04.7000/PR, transcrito a seguir:

Juiz Federal: - Seguindo nesse mesmo processo aqui, aqui há uma referência, também não mais a Camargo Correa, mas dentro desse mesmo processo, ao consórcio TUC que obteve obras no Comperj; **consórcio TUC formado por UTC, Toyo e Odebrecht**, o senhor recorda se nesse caso **houve pagamento de propina?**

Alberto: - Olha, esse consórcio TUC é Utilidades?

(...)

Juiz Federal: - É esse aqui.

Alberto: - Não, essa propina não foi paga através de emissões de notas fiscais ou de vendas de tubos. Na verdade, **a Utilidades foi paga através de pagamento em dinheiro vivo** recebidos no meu escritório pela Odebrecht e também por pagamentos lá fora em contas indicadas por mim, que eram controladas pelo Leonardo Meirelles.

Juiz Federal: - **Então houve propina nesse caso?**

Alberto: - **Sim houve.**

Juiz Federal: - Se o senhor puder a fazer a gentileza de falar mais alto. **Nesse caso a propina também foi de 1%?**

Alberto: - Nesse caso **teve um desconto**, porque **essas obras das Utilidades eram pra ter sido contratadas num modelo diferente e acabou não dando certo**, e aí **teve um desconto no pagamento da propina, então não chegou a 1%.**

140. Reforçando os elementos que apontam a atuação delitativa das empresas do Consórcio TUC para maximizarem ilicitamente suas margens de lucro, pode-se citar a afirmação do Sr. Pedro José Barusco Filho, no seu Termo de Colaboração 2 (peça 146, p. 4), indicando que o pagamento das propinas se intensificou com o aumento do faturamento da Petrobras, bem como com o aumento dos preços cobrados pelas empresas.

Que por exemplo, **foi ‘bolado um projeto para as utilidades do COMPERJ por JULIO CAMARGO**, que comentou com **PAULO ROBERTO COSTA** e então foi feita licitação, de maneira que ‘naturalmente’ seria paga a propina em favor de PAULO; QUE a propina era embutida dentro da formação da proposta de preços no ‘item de planilha’ da empresa; **QUE o pagamento de propinas e o seu volume intensificou-se com o aumento do faturamento da PETROBRAS, o aumento dos preços cobrados pelas empresas e alta**

demanda da companhia; (Grifos acrescidos)

141. Ressalta-se também que a Petrobras, por meio de comissões de apuração internas R-3254/2012 (peça 25, p. 5) e CIA 70/2014 (peça 26, p. 6 e 34), conforme apresentado no tópico ‘III.3.1 – Da contratação irregular por dispensa ou inexigibilidade’ desta instrução, conclui pela ausência de evidências que corroborem os fundamentos e justificativas para a contratação direta do Consórcio TUC Construções, de forma que tal fato somado às condutas de conluio e corrupção apresentadas acima demonstra a fraude quanto à ‘urgência fabricada’ para burlar a obrigação de realização de processo licitatório concorrencial.

142. Além das delações colacionadas acima e da apuração conduzida pela própria Petrobras, a empresa Odebrecht efetuou depósitos em contas bancárias no exterior em favor de Paulo Roberto Costa, Renato de Souza Duque e Pedro José Barusco Filho, caracterizando prova da materialidade do crime de corrupção para obtenção de vantagem indevida nas contratações da Petrobras, conforme descrição assentada na Sentença exarada em 8/3/2016, pelo juiz titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, no Processo 5036528-23.2015.4.04.7000 (peça 134, p. 24-45).

143. Complementando a informação dos pagamentos de propinas realizados pela Toyo, diretamente ou por meio de doleiros, referenciados acima, o Sr. Júlio Gerin de Almeida Camargo, no seu Termo de Colaboração 7 (peça 147, p. 37-38), afirma que também efetuou pagamentos em favor do Srs. Renato Duque, Pedro Barusco e Paulo Roberto Costa, em contas no exterior, relatando que a origem dos recursos para as propinas advinha de contratos de consultoria firmados com os consórcios contratados pela Petrobras, conforme transcrição a seguir:

QUE utilizou a conta no CREDIT SUISSE para efetuar **pagamentos de propina em favor de RENATO DUQUE e PEDRO BARUSCO**, a contas indicadas pelos mesmos, que serão informadas assim que receber os extratos bancários; QUE também utilizou a conta para pagar propinas **em favor de PAULO ROBERTO COSTA, mediante transferências a contas indicadas por ALBERTO YOUSSEF;** (...) QUE também efetivou pagamentos do CRAMER SUISSE **em conta indicada por RENATO DUQUE de nome da off-shore ‘DRENOS’**, no BANCO CRAMER, em Lugano, na Suíça, dos valores US\$ 20.000,00 e US\$ 50.000,00 em dezembro de 2011, e US\$ 930.000,00 em abril de 2012; QUE o beneficiário dos pagamentos na conta ‘DRENOS’ é o próprio RENATO DUQUE; QUE o declarante tem certeza que tal conta pertence a RENATO DUQUE, à época Diretor de Engenharia e Serviços da PETROBRÁS; QUE também transferiu do CRAMER SUISSE para contas indicadas por ALBERTO YOUSSEF para pagamentos **de propinas em favor de PAULO ROBERTO COSTA ou eventualmente reais em espécie** que o declarante solicitou a YOUSSEF **para pagar propinas a RENATO DUQUE ou PEDRO BARUSCO;** (...) QUE **a origem dos recursos no exterior** mantido nas contas do BANCO CRAMER pelo declarante também **se deu nos contratos de consultoria firmados com os consórcios e empresas contratadas pela PETROBRÁS**, sendo que posteriormente remetia os valores ao exterior mediante contratos de câmbio, sob o argumento de distribuição de lucros/dividendos de sua pessoa física;

144. A atuação conjunta das empresas consorciadas na operacionalização do pagamento das propinas é indicada pelo Sr. Pedro José Barusco Filho, no seu Termo de Colaboração 4 (peça 148, p. 7), nos seguintes termos:

QUE **as propinas referentes a TOYO e SOG foram todas pagas;** (...) QUE **ROGÉRIO ARAÚJO era Diretor da Odebrecht e também atuava como operador no pagamento das propinas** relacionadas a contratos firmados pela empresa, isoladamente ou em consórcio, junto à PETROBRAS;

145. Complementando as evidências já colacionadas acima, há ainda indicação de pagamento de propinas pela Odebrecht em nome do Consórcio TUC, conforme depoimento do Sr. Alberto Youssef (peça 133, p. 15), constante da Sentença Condenatória, exarada em 23/6/2016, pelo juiz titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, no Processo 50274222-37.2015.4.04.7000/PR, transcrito a seguir:

(...) Já Alberto Youssef em seu interrogatório judicial, admitiu o mesmo esquema criminoso, a existência do cartel e que teria intermediado sistematicamente o pagamento de propinas entre diversas empreiteiras, entre elas a UTC Engenharia e a Odebrecht, para a Diretoria de Abastecimento da Petrobras, especificamente para Paulo Roberto Costa e para agentes políticos que o sustentavam (evento 875). Quanto ao contrato obtido pelo **Consórcio TUC** admitiu que intermediou propinas, mas que a **Odebrecht é quem teria pago** a parte pertinente à Diretoria de Abastecimento da Petrobras. (...)

146. Repise-se também que a Empresa UTC pagou propinas em espécie e por meio de contas no exterior ao Sr. Roberto Gonçalves, conforme detalhado no tópico ‘III.I.A.3 da análise das condutas dos responsáveis’ acima.

147. Não custa lembrar que as três empresas integrantes do Consórcio TUC faziam parte do cartel formado para fraudar as concorrências da Petrobras, conforme informações reveladas no âmbito da ‘Operação Lava Jato’. O grau de organização e sofisticação do cartel chegou ao ponto de estabelecerem um ‘roteiro’, ou ‘regulamento’, para o regramento da distribuição das obras, chamado ‘campeonato esportivo’ (peça 149, p. 3-5), entregue pelo Sr. Augusto Ribeiro de Mendonça Neto, representante da empresa Setal, do grupo Toyo, e colaborador das investigações no processo criminal 5073441-38.2014.4.04.7000. Nesse regulamento do cartel consta como objetivo a ‘preparação das equipes para competições nacionais e internacionais, objetivando sempre a obtenção de recordes e melhoria dos prêmios’, onde os recordes e a melhoria dos prêmios se referem à obtenção de valores contratuais mais elevados, considerando a total ausência de concorrência nas obras em que o cartel atuava.

148. Tal ajuste é evidenciado por meio do Relatório de Análise de Polícia Judiciária 135, da Polícia Federal, juntado ao Processo 5024251-72.2015.4.04.7000, referente à Ação Penal da Justiça Federal/PR, no qual são apresentadas planilhas (peça 139, p. 113-118) apreendidas na sede da empresa Engevix Engenharia que comprovam essa distribuição das obras entre as empresas cartelizadas, de forma consorciada ou não, onde a obra das centrais de utilidades do Comperj é identificada por ETDI, conforme figura 2 a seguir:

<<< FIGURA CONSTA DO ORIGINAL À PEÇA 164, p. 30 >>>

Figura 2: ‘Proposta de fechamento do bingo fluminense’

Fonte: Relatório de Análise de Polícia Judiciária 135, da Polícia Federal (peça 139, p. 117)

149. Conforme figura 2 acima, as obras da CDPU-Comperj eram tratadas por ETDI nas planilhas das empresas do cartel (peça X22, p. 223). Inicialmente outras empresas estavam indicadas para essas obras, conforme explicado no Relatório de Análise de Polícia Judiciária da PF:

Como pode ser observado para a obra em tela, primeiramente foram indicadas de forma manuscrita e depois riscadas as siglas das empresas Queiroz Galvão, Iesa e MPE, passando a figurar as empresas Camargo Correa e Schahin, sendo que na planilha de 25/06/2009 são estas empresas que constam como indicadas.

Entretanto, o vencedor deste processo licitatório (dispensa/inexigibilidade nº 104.3.465.11.5), o qual se valeu do processo de contratação direta (inexigibilidade de

licitação), assim não houve participação de outras empresas, se resumindo todo o processo entre o Consórcio TUC, formado pelas empresas Toyo, UTC e Odebrecht e a Petrobrás.

150. Ampliando o conjunto probatório da participação intencional das empresas do Consórcio TUC Construções no esquema criminoso de conluio, corrupção e fraude ao processo licitatório desvelado na ‘Operação Lava Jato’, cita-se a transcrição de excerto do Termo de Declaração 2, do Sr. Dalton dos Santos Avancini, conforme Relatório de Análise de Polícia Judiciária 135, da Polícia Federal (peça 139, p. 7-8):

Com respeito a atuação do cartel, temos os relatos de Dalton dos Santos Avancini, o qual representou a Camargo Correa dentro do cartel, este, no Termo de Declarações nº 2, de 11/03/2015, indica que algumas empresas cartelizadas já teriam sido beneficiadas nas obras da RNEST e por tal razão, teriam uma participação menor nas licitações do COMPERJ.

‘QUE, QUEIROZ GALVAO, IESA, CNO, CAMARGO e OAS já teriam sido atendidas junto a RNEST e teriam uma participação menor junto ao COMPERJ conforme ficou acertado; QUE, refere que tais assuntos eram tratados em reuniões, sendo que **a UTC era uma das responsáveis por tais ajustes**, sendo que qualquer empresa que tivesse algum assunto acerca desse tema poderia provocar a reunião’

Indica ainda neste termo, que dentre os integrantes do clube, **a empresa Odebrecht era possuidora de maior influência nas decisões do clube**, listando outras empresas de menor importância, mas que participavam de forma permanente no clube.

‘QUE, quem capitaneava essa organização e **tinha uma maior influência nas decisões devido ao seu porte era a empresa ODEBRECHT**, sendo que as empresas que participavam de maneira permanente eram a própria **ODEBRECHT**, a CAMARGO, **UTC**, OAS, ANDRADE GUTIERREZ e QUEIROZ GALVAO; QUE, tais empresas eram as maiores e acabavam liderando o mercado e influenciavam de maneira mais contundente a divisão as obras, recebendo um volume maior em relação aos contratos em face do seu porte; QUE, havia empresas menores que participavam de maneira permanente do esquema, como TECHINT, SKANSKA, PROMON, ENGEVIX, MENDES JUNIOR, IESA, **TOYO SETAL** as quais tinham uma participação menor tanto nos contratos como em relação as decisões adotadas.

151. Desse modo, verifica-se que o Consórcio TUC Construções maximizou a sua lucratividade por meio de condutas delitivas intencionais por parte das empresas que o compõe e/ou dos seus representantes para obtenção de contratos com sobrepreço e consequente superfaturamento, enriquecendo ilicitamente à custa do patrimônio da estatal, em afronta ao art. 37 da Constituição Federal (CF/1988), ao art. 3º da Lei 8.666/1993 e ao item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

152. Como apresentado no subtópico ‘III.3.I – Da contratação irregular por dispensa ou inexigibilidade’ desta Instrução, a contratação direta, além do contrato de ter sido formalizado com valores superestimados, decorreu de formação de cartel e fraude ao processo licitatório para o direcionamento da contratação ao Consórcio TUC. Essa contratação ocorreu por meio de pagamento de propinas a gestores da Petrobras e apresentação à Diretoria Executiva de ‘emergência fabricada’ com premissas falhas e justificativas inconsistentes.

153. Em face do exposto, conclui-se que a conduta do consórcio é reprovável, fazendo-se necessária a citação do Consórcio TUC Construções (CNPJ 13.158.451/0001-01) e das empresas UTC Engenharia S/A (CNPJ 44.023.661/0001-08), Construtora Norberto Odebrecht S.A. (CNPJ 15.102.288/0001-82) e PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda.

(CNPJ 12.643.899/0001-40), constituidoras do consórcio, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, alertando-as de que a não elisão da irregularidade – ponderada com a existência ou não de colaboração efetiva por meio de acordos de leniência – poderá ensejar a declaração de inidoneidade prevista no art. 46 da Lei 8.443/1992.

III.3.D - Da citação das *Holdings* em solidariedade com os demais responsáveis

Responsáveis: Grupo Odebrecht S.A. (CNPJ 05.144.757/0001-72), UTC Participações S.A (CNPJ 02.164.892/0001-91), Toyo Engineering Corporation (CNPJ 05.507.597/0001-89), na condição de controladoras das empresas responsáveis pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj).

Conduta: as *holdings* Odebrecht S.A, Toyo Engineering Corporation e UTC Participações S.A, por omissão ou comissão, agiram por intermédio de seus presidentes, diretores e/ou empresas controladas, de forma a contribuírem para a perpetração do conluio e da corrupção ativa.

Nexo de causalidade: A promessa e pagamento de propina a gestores da Petrobras, que possibilitou a contratação ilegal por inexigibilidade de licitação mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, permitiu às empresas serem contratadas sem se submeter a competição, bem como maximizar artificialmente as margens de lucro por meio de condutas delitivas.

154. A responsabilização das empresas atuantes no Consócio TUC Construções na condição de responsáveis pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj) foi tratada no subtópico anterior desta instrução. Cabe aqui abordar o impacto do fato das três empresas participantes do Consorcio TUC Construções (CNPJ 13.158.451/0001-01) serem de propriedade de holdings. A Construtora Norberto Odebrecht S.A (CNPJ 15.102.288/0001-82) é responsável pela parte de construção civil do Grupo Odebrecht S.A. (CNPJ 05.144.757/0001-72), uma S.A. de capital fechado. A UTC Engenharia S.A. (CNPJ 44.023.661/0001-08) executa serviços de construção e é parte da UTC Participações S.A (CNPJ 02.164.892/0001-91). Por fim, a PPI - Projeto de Plantas Industriais Ltda. (CNPJ 12.643.899/0001-40) é de propriedade da empresa japonesa Toyo Engineering Corporation (CNPJ 05.507.597/0001-89).

155. *Holding* é uma empresa que possui a maioria das ações de outras empresas e que detém o controle de sua administração e políticas empresariais. É um tipo de sociedade que atua como gestora de participações sociais e administra conglomerados de um determinado grupo. De forma geral, o poder de controle não é exercido pelos diretores e nem pelos gerentes da sociedade anônima, mas sim pelo detentor do poder deliberativo da sociedade. Rubens Requião (Curso de Direito Comercial, vol. 2. 31. Editora Saraiva, 2014. p. 182) explica:

O verdadeiro poder emana não desses diretores, mas do grupo de controle que permanece atrás dos gerentes, determinando-lhes a política a ser seguida pela empresa. Esse é o tipo mais moderno, pois resulta sobretudo nos conglomerados formados à sombra dos grandes Bancos e das sociedades *holdings*.

156. Devido a essa distribuição de poder e controle, entende-se aqui que estas *holdings* devem responder solidariamente aos demais responsáveis, por serem estas pessoas jurídicas as reais controladoras, tomadoras de decisões e em última análise, beneficiárias dos ilícitos em questão.

157. O Ministério Público Federal adota esse mesmo entendimento, conforme Ação de

Improbidade Administrativa (peça 135, p. 168 e p.166 – AIA Odebrecht)

Além disso, a **holding ODEBRECHT S.A não apenas foi beneficiária econômica indireta em razão das contratações celebradas pelas empresas componentes do Grupo Odebrecht como também foi uma das responsáveis pela prática dos atos de improbidade**, já que, como exposto, os pagamentos de propina ocorreram por ordem e atuação direta de seus gestores e administradores. Deverá, portanto, ser igualmente responsabilizada na forma do art. 3º da Lei 8.429/92. (...)

O grupo empresarial Odebrecht – composto à época, dentre outras, pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht e Odebrecht Plantas Industriais e Participações S.A, sob o comando da holding Odebrecht S.A - **concorreu para a prática dos atos de improbidade administrativa e deles se beneficiou.**

158. O entendimento tem sido aplicado para várias outras empresas. Na ação da OAS se destaca que a *holding* exerce o controle sobre as empresas e direciona ações das controladas, além de auferir os benefícios dos atos ilícitos (peça 150 - Ação de Improbidade OAS):

A OAS S.A, holding do Grupo OAS, exercia o controle sobre todas as empresas do grupo empresarial, determinado e direcionado todas as contratações das pessoas jurídicas pertencentes à holding. Assim, beneficiou-se diretamente das contratações firmadas pelas empresas do Grupo. Além, de auferir os benefícios das atividades ilícitas das empresas comandadas, participou diretamente dos atos de improbidade. Atuou, mediante a conduta de seus administradores, nas promessas de pagamento de propinas à PAULO ROBERTO COSTA, fazendo o repasse dos valores à ALBERTO YOUSSEF, por meio de empresas de fachada. Para tanto, utilizou-se de expedientes fraudulentos ao travar contratos ideologicamente falsos de prestação de serviços com empresas que tinham por atividade a lavagem de dinheiro. (Grifos nossos)

159. Ainda outras ações por improbidade administrativa movidas pela Advocacia-Geral da União com outras empresas chegam a essa mesma conclusão (peça 151, p. 96 – Ação de Improbidade Engevix):

A Engevix S/A faz parte de grupo empresário cuja holding é a Jackson Empreendimentos S/A. Conforme restou definitivamente demonstrado, a Engevix possuiu posição ativa em todo o esquema de cartel, fraude à licitação, lavagem de dinheiro, pagamento de propina, entre outras condutas ilícitas.

Desta feita, **fica incontroverso que a holding Jackson Empreendimentos S/A deve compor o polo passivo da demanda e responder por ter obtido proveitos econômicos com os contratos fraudulentos**, ou seja, *‘se beneficiado’* dos atos de improbidade, nos termos da segunda parte do art. 3º, caput, da Lei nº 8.429/93, citado acima.

Por tudo que foi exposto, deve a ré ser submetida às penalidades previstas no art. 12, inc. I, da Lei nº 8.429/93, e ser condenada a:

1) perder eventuais bens ou valores que sejam localizados em seu patrimônio e tenham sido acrescidos ilicitamente ao seu patrimônio;

2) ressarcir aos cofres públicos, em solidariamente com os demais réus, o valor estimado de R\$ 661.682.462,76, que deve ser devidamente atualizado no momento da execução da sentença desde a data da atualização realizada pelo Tribunal de Contas da União no estudo econométrico;

3) ao pagamento de multa civil de três vezes o valor estimado dos danos causados, totalizando R\$ 1.985.047.386,00, na medida de sua participação;

4) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos.

160. No caso em tela, há evidências de que as decisões das construtoras eram tomadas com participação da empresa controladora. Em específico para Odebrecht, o próprio Sr. Marcelo Bahia Odebrecht, na condição de Presidente da *holding* do Grupo Odebrecht S.A. foi citado por praticar e conduzir atos ilícitos, com desvio de finalidade e abuso da personalidade jurídica que representava, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contratos de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, deixando claro o envolvimento tanto da construtora quanto da holding. Como demonstrado no subtópico ‘III.3.E – Atos praticados por Marcelo Bahia Odebrecht para viabilizar o cartel’ desta instrução fica claro que ele como presidente da *holding* exercia influência direta na Construtora.

161. Merece nota o fato de haver na holding do Grupo Odebrecht o Setor de Operações Estruturadas para o pagamento de propinas cujo funcionamento é detalhadamente apresentado na Denúncia do Ministério Público Federal (peça 152, p. 26-37), inclusive demonstrando a participação do Sr. Marcelo Bahia Odebrecht na orientação desse departamento (peça 152, p. 26):

O funcionamento do **Setor de Operações Estruturadas como um Departamento do Grupo Odebrecht especializado no pagamento de propina no Brasil e no exterior** se dava com o pleno conhecimento e orientação do Diretor Presidente do Grupo Odebrecht, cargo que, entre 2009 e meados de 2015, foi exercido pelo denunciado Marcelo Odebrecht, como se mostrará nesta peça e na instrução processual.

162. No caso da UTC, a conexão entre as empresas também fica evidente, pois o Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa exercia o cargo tanto de presidente da holding (UTC Participações) quanto da UTC Engenharia mostrando claramente a comunicação de responsabilidades entre as duas empresas. Ele também é citado no subtópico ‘III.3.H – Dos atos do Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa’ desta instrução, por praticar e conduzir atos ilícitos, com desvio de finalidade e abuso da personalidade jurídica que representava, para fraudar deliberadamente o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial.

163. Para a PPI e a sua controladora Toyo (peça 153 – Consórcio TUC e Empresas Relacionadas), parece que a PPI Ltda. foi criada para esse contrato, sendo que 99% da empresa é a da Toyo Engeneering. O Sr. Júlio Gerin de Almeida Camargo, atuava na intermediação de contratos entre a Toyo e a Petrobras e assinou termo de colaboração com o MPF. O sr. Julio atuava como operador do grupo Toyo junto à Petrobras e no trecho abaixo do seu depoimento, fica evidenciada sua atuação nos contratos da Comperj e a conexão entre a PPI empresa do consórcio e o grupo Toyo (Termo de Colaboração 01, peça 39, p. 4-5 - ressalta-se que inicialmente a unidade de hidrogênio e a central de utilidades eram um único objeto, separado posteriormente):

QUE o declarante também atuou em favor do CONSORCIO TUC, formado pelas empresas TOYO JP, representada por KOJIMA, residente no Japão, UTC ENGENHARIA, representada por RICARDO PESSOA, e CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, representada por MARCIO FARIAS, para a formalização de contrato junto à PETROBRÁS para a construção da unidade de hidrogênio do COMPERJ - Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro, em setembro ou outubro de 2012, também mediante a formalização de contrato de prestação de serviços de consultoria entre a TREVISIO

EMPREENHIMENTOS e o CONSÓRCIO TUC, o qual originou o pagamento de comissão em favor do declarante; **QUE para que tal contrato fosse viabilizado, houve a exigência de vantagem indevida** pelo Diretor de Abastecimento PAULO ROBERTO COSTA, o Diretor de Engenharia e Serviços RENATO DUQUE e o gerente executivo da área de engenharia PEDRO BARUSCO, todos da PETROBRÁS; (...) QUE a sua certeza de que foi pedido propina era de que isso ‘era a regra do jogo’, esclarecendo que durante as gestões dos Diretores de Abastecimento e de Engenharia, PAULO ROBERTO COSTA e RENATO DUQUE, a **regra era de que deveria ser pago 1 % para área de abastecimento e 1 % para a área de engenharia sobre o valor dos contratos vinculados às suas diretorias respectivas**, embora esses percentuais pudessem ser negociados e muitas vezes o foram para menos; (...); QUE deseja constar que a negociação que resultou no contrato para a obra no COMPERJ levou 6 (seis) anos e teve participação intensa do declarante. (Grifos nossos)

164. O acordo de colaboração se refere a Toyo JP como integrante do consórcio, empresa que posteriormente foi substituída pela PPI, deixando ainda mais explícita que a participação da Toyo no consorcio estava garantida, não importando qual empresa do grupo realizaria a obra de fato.

165. Adicionalmente, o Sr. Paulo Roberto Costa, em seu Termo de Colaboração 61 (peça 137, p. 2), reafirma que tinha conhecimento das empresas que ‘faziam parte do processo de cartelização’, especificando a participação da Toyo Setal em contratos do Comperj, e afirma ter recebido propinas por intermédio de operadores financeiros:

QUE, especificamente em relação a **TOO [TOYO] SETAL** lembra que a mesma participou das obras relacionadas a RNEST e **COMPERJ**; QUE, em relação ao **pagamento de propina**, o declarante nunca recebeu dinheiro diretamente das empresas mencionadas.

166. Em seu interrogatório o sr. Ricardo se refere a PPI como Toyo. Ele declara ao juiz federal que teria sido paga propina relativamente ao contrato da CDPU-Comperj (Sentença exarada pelo juiz titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, em 23/6/2016, no Processo 5027422-37.2015.4.04.7000/PR (Peça 133, p. 13):

Juiz Federal: O senhor mencionou esse do **consórcio TUC, UTC, Toyo, Odebrecht**, que a obra não foi obtida pelo ajuste no cartel, mas **houve pagamento nesse caso de comissões**, propinas, à diretoria de abastecimento e à diretoria de serviços?

Ricardo: Como qualquer contrato na Petrobras nessa época, **houve sim, houve tanto para o abastecimento como para serviços**.

167. Ao fim, fica clara a participação das *holdings*, como empresas que se beneficiaram diretamente dos lucros superestimados obtidos indevidamente pelas empresas controladas, o que é evidenciado pela atuação de gestores que ocupavam cargos nas *holdings*, tais como Marcelo Bahia Odebrecht (Presidente do Grupo Odebrecht S.A à época dos fatos), e Ricardo Ribeiro Pessoa (Presidente da UTC Engenharia S/A).

168. Portanto, a atuação das *holdings* ODEBRECHT S.A, UTC Participações S.A e Toyo Engineering Corporation com desvio de finalidade e abuso do direito, para maximização do lucro decorrente de contrato obtido por meio de prática delituosa configura situação que se enquadra ao disposto no art. 16, § 2º, alínea ‘b’, da Lei 8.443/1992, que estabelece responsabilidade solidária ‘d) do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado’ (grifo acrescido).

169. Em face do exposto, conclui-se que a conduta é reprovável, devendo propor a citação das *holdings* Controladoras ODEBRECHT S.A, UTC Participações S.A Toyo Engineering Corporation, solidariamente às empresas consorciadas, com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, incisos I e II, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 202, incisos I e II, e 209, §§ 5º e 6º, do RI/TCU, alertando-as de que a não elisão da irregularidade – ponderada com a existência ou não de colaboração efetiva por meio de acordos de leniência – poderá ensejar a declaração de inidoneidade prevista no art. 46 da Lei 8.443/1992.

III.3.E - Atos praticados por Marcelo Bahia Odebrecht para viabilizar o cartel (Diretor e/ou Presidente da holding Grupo Odebrecht S.A.)

Responsáveis: Sr. Marcelo Bahia Odebrecht (CPF 487.956.235-15), na condição de Presidente da holding Grupo Odebrecht S.A.

Conduta: Praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht o que infringe o disposto no art. 37 da CF/1998, no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Nexo de causalidade: A prática de atos ilícitos de conluio e formação de cartel, juntamente com o pagamento de propinas, permitiu a contratação por inexigibilidade de licitação de forma irregular, com sobrepreço de ao menos R\$ 505,6 milhões no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), já convertidos em superfaturamentos de R\$ 474,0 milhões (peça 161, p. 12).

Culpabilidade:

170. Os fatos descobertos pela ‘Operação Lava Jato’ evidenciaram que o Sr. Marcelo Bahia Odebrecht atuou pessoal e ativamente nos negócios das empresas do grupo Odebrecht por meio de ações ilícitas, tanto na formação do cartel quanto na corrupção ativa de agentes públicos, para fraudar as licitações realizadas pela Petrobras de forma a maximizar indevidamente os lucros das empresas.

171. A condução das negociações estratégicas à frente dos interesses do Grupo Odebrecht é devidamente evidenciada pelo MPF na Ação de Improbidade Administrativa - AIA 5006628-92.2015.4.04.7000/PR (peça 135, p. 169-182).

172. Nessa ação judicial são apresentadas cópias de e-mails demonstrando a atuação ativa do Sr. Marcelo Odebrecht no grupo Odebrecht (peça 135, p. 171-173). Nos e-mails observa-se a atuação dele na gestão das empresas do grupo, de forma a traçar estratégias – lícitas e ilícitas – para obter contratos, conforme demonstram as cópias de e-mails reproduzidas a seguir, extraídas dos autos da citada ação, revelando sua ciência na obtenção de contrato com sobrepreço e na iniciativa de envolver as **empresas UTC e OAS** para não se tornarem ‘futuros concorrentes’, bem como sua atuação:

<<< FIGURA CONSTA DO ORIGINAL À PEÇA 164, p. 36 >>>

Figura 3: E-mail para Marcelo Odebrecht acerca de tratamento de sobrepreço e conluio

Fonte: Ação de Improbidade Administrativa 5006628-92.2015.4.04.7000/PR (peça 135, p. 174)

<<< FIGURA CONSTA DO ORIGINAL À PEÇA 164, p. 36 >>>

Figura 4: E-mail de Marcelo Odebrecht sobre promessa de pagamento de propina (‘rebate’

Fonte: Ação de Improbidade Administrativa 5006628-92.2015.4.04.7000/PR (peça 135, p. 179)

173. Nos termos já mencionados no subtópico ‘III.3.D – Da citação das Holdings em solidariedade com os demais responsáveis’ desta instrução, o Sr. Marcelo Odebrecht orientava o funcionamento de um Setor de Operações Estruturadas na holding para o pagamento de propinas, detalhadamente apresentado na Denúncia do Ministério Público Federal (peça 152, p. 26-37).

174. Conforme se extrai dos elementos constantes dos presentes autos, o Sr. Marcelo Bahia Odebrecht agiu pessoalmente ou conduziu práticas ilícitas, por meio de formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da Petrobras, para a maximização indevida das margens de lucro das empresas que representava.

175. A atuação do Sr. Marcelo Odebrecht, com desvio de finalidade e abuso da personalidade jurídica que representava, para maximização do lucro decorrente de contrato obtido por meio de prática delituosa configura situação que se enquadra ao disposto no art. 16, § 2º, alínea ‘b’, da Lei 8.443/1992, que estabelece responsabilidade solidária ‘d) do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado’ (grifo acrescido). Nesse sentido é a decisão constante do Acórdão 2.763/2011-TCU-Plenário, proferido em sede de incidente de uniformização de jurisprudência (TC 006.310/2006-0).

176. Em face do exposto, conclui-se que a conduta é reprovável, devendo propor a citação do Sr. Marcelo Bahia Odebrecht, com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, incisos I e II, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 202, incisos I e II, e 209, §§ 5º e 6º, do RI/TCU.

III.3.E - Atos praticados por Marcio Faria da Silva para viabilizar o cartel (Sócio administrador e/ou Presidente de empresas da Construtora Norberto Odebrecht)

Responsáveis: Sr. Márcio Faria da Silva (CPF 293.670.006-00), na condição de sócio administrador e/ou presidente da Construtora Norberto Odebrecht S/A.

Conduta: Participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, o que infringe o disposto no art. 37 da CF/1998, no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Nexo de causalidade: A participação em atos ilícitos de conluio e formação de cartel, juntamente com o pagamento de propinas, permitiu a contratação por inexigibilidade de licitação de forma irregular, com sobrepreço de ao menos R\$ 505,6 milhões no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), já convertidos em superfaturamentos de R\$ 474,0 milhões (peça 161, p. 12).

Culpabilidade:

177. Segundo o documento ‘histórico de conduta’ elaborado pelo CADE a partir de informações colhidas no Acordo de Leniência 01/2015 firmado com a empresa Setal, o Sr. Márcio Faria da Silva teria participado, como representante da CNO, das reuniões do grupo de empresas que se juntaram em cartel para obtenção de contratos junto à Petrobras por meio de fraude à licitação (peça 155, p. 17).

De acordo com o Signatários, **Márcio Faria da Silva foi, durante a conduta, Diretor da Construtora Norberto Odebrecht S/A, participante do cartel.** Ele era um representante do alto escalão, cuja participação na conduta consistiu no comparecimento às reuniões

desde a fase preliminar do cartel, passando pela participação em reunião, discussão e tomada de decisões referentes ao cartel durante o 'clube das 9' e o 'Clube das 16', inclusive com a orientação de seus subordinados nas negociações, e está evidenciada, por exemplo nos Documentos 22, 33, 34 nos parágrafos 30, 135, 200 e nas tabelas 8, 2, 31, 32, 33, 34, 39, 40 deste Histórico da Conduta. (Grifos acrescidos)

178. Conforme resumido pelo Juiz da 13ª Vara Federal de Curitiba, em sentença condenatória, do processo penal 5036528-23.2015.4.04.7000, de 8/3/2016, o Sr. Márcio Faria da Silva também é citado em acordo de colaboração premiada pelo Sr. Augusto Ribeiro de Mendonça Neto, diretor da Setal Óleo e Gas S/A (SOG), como o representante da Odebrecht (peça 134, p. 88) no cartel e nos ajustes das licitações desde o início da formação do grupo. Essa participação do Sr. Márcio Faria no cartel também é indicada pelo Sr. Ricardo Pessoa (peça 134, p. 96-97), então presidente da UTC Engenharia, segundo consta da mesma citada sentença.

179. Ainda, em resumo elaborado pelo Juiz da 13ª Vara Federal de Curitiba, ainda na já citada sentença condenatória do processo penal 5036528-23.2015.4.04.7000, de 8/3/2016 (peça 134, p. 168), consta que o Sr. Júlio Gerin de Almeida Camargo aponta o Sr. Márcio Faria da Silva como participante de uma reunião em que acertaram pagamento de propina de 1% especificamente sobre o contrato em tela, do Consórcio TUC com a Petrobras:

f) Júlio Gerin de Almeida Camargo, intermediador de propinas para agentes da Petrobrás, declarou que **participou de reunião com Márcio Faria da Silva, Ricardo Ribeiro Pessoa e Renato de Souza Duque**, na qual teria sido **acertado o pagamento de propina de 1% sobre o contrato celebrado pelo Consórcio TUC com a Petrobrás**. (Grifos acrescidos)

180. Ainda, para indicar a sua participação nas reuniões do cartel, pode-se citar, também, o registro de entrada do edifício da empresa Andrade Gutierrez que demonstra a presença em reunião de diversos representantes das empreiteiras integrantes do cartel, no qual consta o nome do Sr. Márcio Faria como representante da Odebrecht, conforme apresentado no Relatório do Ministério Público Federal na Ação Penal 5036528-23.2015.404.7000 (peça X38, p. 155):

<<< FIGURA CONSTA DO ORIGINAL À PEÇA 164, p. 38 >>>

Figura 5: Registro de entrada do edifício sede da Andrade Gutierrez em São Paulo

Fonte: Relatório do Ministério Público Federal, Ação Penal 5036528-23.2015.404.7000

181. Além de representar empresas da Odebrecht no cartel das empreiteiras, o Sr. Márcio Faria da Silva, segundo os Srs. Alberto Youseff e Paulo Roberto Costa, era o contato deles no grupo com quem eles negociavam e acertava os pagamentos de vantagens indevidas, conforme resumo apresentado na Ação de Improbidade Administrativa 5006628-92.2015.4.04.7000, proposta pelo MPF (peça 135, p. 191).

182. Além dos testemunhos e registro exemplificados acima, tal qual se denota da Figura 3, referente à cópia de e-mail de Roberto Prisco P Ramos, com referências a sobrepreço e à necessidade de 'envolver a UTC e OAS, para que não venham a se tornar futuros concorrentes na área de afretamento e operação de sondas', observa-se que o Sr. Márcio Faria da Silva é um dos destinatários, indicando novamente seu envolvimento no esquema de cartel.

183. Conforme se extrai dos elementos constantes dos presentes autos, o Sr. Márcio Faria da Silva participou intencionalmente de práticas ilícitas, por meio de formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da Petrobras, para a maximização indevida das margens

de lucro da empresa que representava.

184. A atuação do Sr. Márcio Faria da Silva, com desvio de finalidade e abuso da personalidade jurídica que representava, para maximização do lucro decorrente de contrato obtido por meio de prática delituosa configura situação que se enquadra ao disposto no art. 16, § 2º, alínea 'b', da Lei 8.443/1992, que estabelece responsabilidade solidária 'd) do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado' (grifo acrescido). Nesse sentido é a decisão constante do Acórdão 2.763/2011-TCU-Plenário, proferido em sede de incidente de uniformização de jurisprudência (TC 006.310/2006-0).

185. Em face do exposto, conclui-se que a conduta é reprovável, devendo propor a citação do Sr. Márcio Faria da Silva, com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, incisos I e II, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 202, incisos I e II, e 209, §§ 5º e 6º, do RI/TCU.

III.3.F - Atos praticados por Rogério Santos de Araújo para viabilizar o cartel (Diretor de empresas do Grupo Odebrecht)

Responsáveis: Sr. Rogério Santos de Araújo (CPF 159.916.527-91), na condição de Diretor de empresas do grupo Odebrecht.

Conduta: Participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, o que infringe o disposto no art. 37 da CF/1998, no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Nexo de causalidade: A participação em atos ilícitos, juntamente com o pagamento de propinas, permitiu a contratação por inexigibilidade de licitação de forma irregular, com sobrepreço de ao menos R\$ 505,6 milhões no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), já convertidos em superfaturamentos de R\$ 474,0 milhões (peça 161, p. 12).

Culpabilidade:

186. Segundo informações do Sr. Pedro José Barusco Filho (peça 156, p. 7), em seu Termo de Colaboração 04, o Sr. Rogério Santos de Araújo atuou no interesse do grupo de empresas cartelizadas para obtenção de contratos junto à Petrobras por meio de fraude à licitação e de pagamento vantagens indevidas a funcionários da estatal:

QUE ROGÉRIO ARAÚJO era Diretor da ODEBRECHT e também atuava como operador no pagamento das propinas relacionadas a contratos firmados pela empresa, isoladamente ou em consórcio, junto à PETROBRAS;

187. O Sr. Rogério Araújo, bem como o Sr. Márcio Faria da Silva, eram o contato da Odebrecht junto ao Sr. Paulo Roberto Costa que, no Termo de Colaboração 41 (peça 157, p. 2), afirma ter ocorrido formação de cartel e pagamento de propina nos contratos da Petrobras:

Que questionado quem eram os contatos do declarante em relação a cada uma das empresas informou que em geral tinha contato apenas com o Presidente ou Diretores das empresas, (...); Que com a ODEBRECHT tinha contato com MARCIO FARIA e ROGERIO ARAUJO; (...) Que todas as obras que estas empresas participaram perante a Petrobras houve cartelização; Que, por exemplo, a RNEST, REPAR, contratos de oleodutos, de gasodutos, construção de navios, construção de plataforma, estação de gás natural em terra, ou seja, **todos os contratos** da várias áreas já mencionadas da Petrobras **tinham cartelização e também pagamento de propina**; (grifos acrescidos)

188. Da mesma forma que o Sr. Marcio Faria, o Sr. Rogério Santos de Araújo consta como um dos destinatários do e-mail de Roberto Prisco P Ramos, Figura 3, com referências a sobrepreço e à necessidade de ‘envolver a UTC e OAS, para que não venham a se tornar futuros concorrentes na área de afretamento e operação de sondas’, indicando novamente seu envolvimento no esquema de cartel.

189. Acrescente-se às evidências acima a afirmação do Sr. Mário Goes (peça 143, p. 3) de que o Sr. Rogério Santos de Araújo teria cedido a conta WESTCROSS INVESTMENTS S/A para o Sr. Roberto Gonçalves receber recursos no exterior. Informação que foi reforçada pela PF (peça 143, p. 3) por meio de demonstrativos de que o Sr. Rogério Santos de Araújo teria compartilhado com o Sr. Roberto Gonçalves o mesmo voo em duas ocasiões em 2011, ambos envolvendo itinerários para a Europa, mesmo continente onde foi aberta a conta supra citada.

190. Conforme se extrai dos elementos constantes dos presentes autos, o Sr. Rogério Santos de Araújo participou intencionalmente das práticas ilícitas de formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da Petrobras para a maximização indevida das margens de lucro da empresa que representava.

191. A atuação do Sr. Rogério Santos de Araújo, com desvio de finalidade e abuso da personalidade jurídica que representava, para maximização do lucro decorrente de contrato obtido por meio de prática delituosa configura situação que se enquadra ao disposto no art. 16, § 2º, alínea ‘b’, da Lei 8.443/1992, que estabelece responsabilidade solidária ‘d) do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado’ (grifo acrescido). Nesse sentido é a decisão constante do Acórdão 2.763/2011-TCU-Plenário, proferido em sede de incidente de uniformização de jurisprudência (TC 006.310/2006-0).

192. Em face do exposto, conclui-se que a conduta é reprovável, devendo propor a citação do Sr. Rogério Santos de Araújo, com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, incisos I e II, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 202, incisos I e II, e 209, §§ 5º e 6º, do RI/TCU.

III.3.G - Atos praticados por César Ramos Rocha para viabilizar o cartel (Diretor Financeiro da Construtora Norberto Odebrecht S/A)

Responsáveis: Sr. César Ramos Rocha (CPF 363.752.091-53), na condição de Diretor Financeiro da Construtora Norberto Odebrecht S/A.

Conduta: Participar em atos ilícitos, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, o que infringe o disposto no art. 37 da CF/1998, no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Nexo de causalidade: A participação em atos ilícitos, precipuamente na operacionalização do pagamento de propinas, permitiu a contratação por inexigibilidade de licitação de forma irregular, com sobrepreço de ao menos R\$ 505,6 milhões no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), já convertidos em superfaturamentos de R\$ 474,0 milhões (peça 161, p. 12).

Culpabilidade:

193. O Sr. César Ramos Rocha, como Diretor Financeiro da Odebrecht, segundo informações de Alberto Youssef, após o acordo de pagamentos de vantagens indevidas com Márcio Faria, seria o responsável pela ‘forma em que se dariam e pela liberação de pagamentos referentes aos valores anteriormente tratados, incluídas aí as destinadas à

corrupção de Paulo Roberto Costa e de outros funcionários da estatal', conforme relatado pelo MPF na Ação de Improbidade Administrativa 5006628-92.2015.4.04.7000/PR (peça 135, p. 193).

194. O envolvimento do Sr. César Ramos Rocha, conforme declarado pelo Sr. Alberto Youssef, na operacionalização dos pagamentos de propinas à Diretoria de Abastecimento da Petrobras, também foi a ele imputado na sentença condenatória, no processo penal 5036528-23.2015.4.04.7000, de 8/3/2016, na qual o Juiz da 13ª Vara Federal de Curitiba conclui pela participação do Sr. César Rocha no pagamento das propinas combinadas (peça 134, p. 183-184).

893. Ocorre que o depoimento não converge com o declarado pelo próprio Alberto Youssef e nem com a natureza das atividades deste. Alberto Youssef, provado não apenas por sua confissão, mas por robusta prova material, não era empresário prospectando negócios lícitos, mas sim intermediador de propinas entre a Odebrecht e a Diretoria de Abastecimento da Petrobrás. Os contatos dele com o Diretor da unidade industrial da Construtora Norberto Odebrecht envolviam acordos e pagamento de propina e não prospecção de negócios lícitos. **A participação, admitida pelo próprio acusado Cesar Ramos Rocha, em reuniões entre ambos, Alberto Youssef e Márcio Faria da Silva, implica o seu envolvimento em assuntos pertinentes a negociação e pagamentos de propinas e não em outras questões.** O fato de ter atuado em subordinação, pois não era Diretor, não retira a sua responsabilidade criminal.

894. Acima disso - e o argumento também é válido para outros executivos - era controlador financeiro do setor da Odebrecht diretamente responsável pelos contratos com a Petrobrás narrados na denúncia (salvo o prédio sede de Vitória) e que geraram os pagamentos de propinas aos agentes da Petrobrás, especificamente entre 06/2007 a 08/2011, USD 14.386.890,04 mais 1.925.100 francos suíços, o que o posiciona no centro das atividades ilícitas do grupo empresarial. (Grifos acrescentados)

195. A participação do Sr. César Ramos Rocha na operacionalização dos pagamentos de propinas decorrentes especificamente relacionada às obras da CDPU-Comperj também é indicada na sentença exarada em 23/6/2016, pelo juiz titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, no Processo 5027422-37.2015.4.04.7000/PR (peça 133, p. 15-16), ao relatar o interrogatório judicial do Sr. Alberto Youssef sobre essas obras:

Juiz Federal: - Esse consórcio TUC?

Alberto: - Utilidade do Comperj? Porque são dois consórcios que têm Odebrecht e UTC juntos, um é Utilidades e outro é o Pipe Rack. Se eu não me engano, o Pipe Rack é o consórcio formado por Odebrecht, UTC e Mendes Junior, e o Utilidades é um consórcio formado por UTC, Toyo e Odebrecht.

Juiz Federal: - É esse aqui.

Alberto: - Não, essa propina não foi paga através de emissões de notas fiscais ou de vendas de tubos. Na verdade, a Utilidades foi paga através de pagamentos em dinheiro vivo recebidos no meu escritório pela Odebrecht e também por pagamentos lá fora em contas indicadas por mim, que eram controladas pelo Leonardo Meirelles.

Juiz Federal: - Então houve propina nesse caso?

Alberto: - Sim, houve.

Juiz Federal: - Se o senhor puder a fazer a gentileza de falar mais alto. Nesse caso a propina também foi de 1%?

Alberto: - Nesse caso teve um desconto, porque essas obras das Utilidades eram pra ter sido contratadas num modelo diferente e acabou não dando certo, e aí teve um desconto no pagamento da propina, então não chegou a 1%.

Juiz Federal: - Com quem o senhor negociou, ou melhor, o senhor negociou a propina nesse caso?

Alberto: - Na verdade, nesse caso, quem negociou foi o doutor Paulo Roberto e foi negociado com a Odebrecht, com o Marcio Farias e o Rogério. Eu fiz o **recebimento através do seu César Rocha, que era o diretor financeiro da holding da Odebrecht.** (Grifos acrescidos)

196. Como se evidencia, o Sr. Alberto Youssef confirma a participação dos Srs. Márcio Farias e Rogério Araújo na negociação da propina e a do Sr. César Ramos Rocha na operacionalização do pagamento, como diretor financeiro da holding da Odebrecht, segundo Youssef. Em consulta à base CNPJ, identificou-se que ele é Diretor da Odebrecht Participações e Engenharia S.A desde julho/2013, fato esse que configura indício de participação direta da holding no esquema de corrupção e fraude à licitação.

197. Conforme se extrai dos elementos constantes dos presentes autos, inclusive de sentença criminal condenatória (peça 133), o Sr. César Ramos Rocha participou intencionalmente de práticas ilícitas, intermediando a forma e a liberação de pagamento de propinas a agentes da Petrobras, para a maximização indevida das margens de lucro das empresas que representava.

198. A atuação do Sr. César Ramos Rocha, com desvio de finalidade e abuso da personalidade jurídica que representava, para maximização do lucro decorrente de contrato obtido por meio de prática delituosa configura situação que se enquadra ao disposto no art. 16, § 2º, alínea 'b', da Lei 8.443/1992, que estabelece responsabilidade solidária 'd) do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado' (grifo acrescido). Nesse sentido é a decisão constante do Acórdão 2.763/2011-TCU-Plenário, proferido em sede de incidente de uniformização de jurisprudência (TC 006.310/2006-0).

199. Em face do exposto, conclui-se que a conduta é reprovável, devendo propor a citação do Sr. César Ramos Rocha, com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, incisos I e II, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 202, incisos I e II, e 209, §§ 5º e 6º, do RI/TCU.

III.3.H – Dos atos do Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa, Presidente da UTC Engenharia e UTC Participações

Responsáveis: Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa (CPF 063.870.395-68), na condição de Presidente da UTC Engenharia S/A e da holding UTC Participações S/A.

Conduta: Praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar deliberadamente o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros da UTC, o que infringe o disposto no art. 37 da CF/1998, no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Nexo de causalidade: A prática de atos ilícitos de conluio e formação de cartel, juntamente com o pagamento de propinas, permitiu a contratação por inexigibilidade de licitação de forma irregular, com sobrepreço de ao menos R\$ 505,6 milhões no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), já convertidos em superfaturamentos de R\$ 474,0 milhões (peça 161, p. 12).

Culpabilidade:

200. O Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa, Presidente da empresa UTC Engenharia, confessou a participação no esquema de fraude a licitações da Petrobras mediante conluio e formação de cartel, conforme afirma o juiz titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba em sua Sentença exarada em 23/6/2016, no Processo 5027422-37.2015.4.04.7000/PR (peça 133, p. 6), e transcrição de interrogatório realizado perante aquele juízo:

Juiz Federal: O senhor relatou em outros depoimentos que a UTC Engenharia **fez parte de um grupo de empresas que teria se reunido para ajustar resultados de licitações da Petrobras**, é isso?

Ricardo: Correto, Excelência.

Juiz Federal: O senhor pode me dizer aproximadamente o período que esse grupo funcionou?

Ricardo: O grupo funcionou de 2006, 2007 a 2011, 2012, 2011 mais precisamente. (peça 133, p. 7)

(...)

Juiz Federal: A UTC, ela conseguiu alguma obra através desses ajustes de preferência?

Ricardo: Conseguiu, conseguiu **na área de abastecimento, que era aonde nós fazíamos esse ajuste**, geralmente na área de refino como nós chamamos, **nós conseguimos 6 obras**. (peça 133, p. 9) (Grifos acrescidos)

201. Adiante, o Sr. Ricardo Pessoa declara ao juiz federal que, embora o Consórcio TUC não tenha obtido o contrato por meio do cartel – de fato, o contrato não foi assinado por meio de conluio, já que foi feito por contratação direta, sem a necessidade de atuação do cartel –, ainda assim teria sido paga propina relativamente ao contrato da CDPU-Comperj, conforme Sentença exarada pelo juiz titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, em 23/6/2016, no Processo 5027422-37.2015.4.04.7000/PR (peça 133, p. 13):

Juiz Federal: O senhor mencionou esse do **consórcio TUC, UTC, Toyo, Odebrecht**, que a obra não foi obtida pelo ajuste no cartel, mas **houve pagamento nesse caso de comissões**, propinas, à diretoria de abastecimento e à diretoria de serviços?

Ricardo: Como qualquer contrato na Petrobras nessa época, **houve sim, houve tanto para o abastecimento como para serviços**.

Juiz Federal: **O senhor participou da negociação desses valores?**

Ricardo: **Participei** e ficou combinado que nós pagaríamos ao PT e, através disso, ao **Barusco** e ao Vaccari por solicitação do **Renato Duque**, e a Odebrecht ficou encarregada da área de abastecimento.

Juiz Federal: Quando o senhor fez essa negociação, **o senhor conversou com quem?**

Ricardo: **Com Márcio Faria**. (Grifos acrescidos)

202. Acrescente-se ao fato de o Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa ter confessado a participação no esquema criminoso de fraude a licitações da Petrobras e corrupção ativa, a declaração do Sr. Júlio Gerin de Almeida Camargo, representante do grupo Toyo junto à Petrobras e ao grupo de empresas cartelizada, no Termo de Colaboração 01 (peça 39, p. 5), que '(...) os representantes das empresas UTC ENGENHARIA, RICARDO PESSOA, e da ODEBRECHT, MARCIO FARIAS, ficaram responsáveis por efetivar o pagamento da propina e o declarante não sabe dizer como isso foi operacionalizado'. (Grifos acrescidos)

203. Cite-se também excerto do Termo de Colaboração 1 do Sr. Augusto Ribeiro de Mendonça Neto, constante do Relatório de Análise de Polícia Judiciária 135 (peça 139, p. 6), onde ele relata a participação do Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa na organização criminosa:

QUE indagado sobre **quem era o coordenador do ‘CLUBE’**, quais as eram as empresas componentes, com que frequência o ‘CLUBE’ se reunia, como eram as convocações, afirma que do início do ‘CLUBE’ até o acerto com DUQUE (fases 1, 2 e 3), o mesmo era formado pelas mesmas empresas, isto é, ODEBRECHT, representada por MARCIO FARIA, a UTC, representada por **RICARDO PESSOA**, o qual também sempre foi o coordenador do ‘CLUBE’, (...) (Grifos acrescidos)

204. Por fim, conforme Sentença exarada pelo juiz titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, em 23/6/2016, no Processo 5027422-37.2015.4.04.7000/PR (peça 133, p. 24), o Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa foi condenado pelos crimes de corrupção ativa, pelo pagamento de vantagem indevida ao diretor de abastecimento da Petrobras no contrato obtido pelo Consórcio TUC, e de pertinência a organização criminosa do art. 2º da Lei n.º 12.850/2013.

205. Conforme se extrai dos elementos constantes dos presentes autos, o Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa agiu pessoalmente ou conduziu práticas ilícitas, por meio de formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da Petrobras, para a maximização indevida das margens de lucro da empresa que representava.

206. A atuação do Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa, com desvio de finalidade e abuso da personalidade jurídica que representava, configura situação que se enquadra ao disposto no art. 16, § 2º, alínea ‘b’, da Lei 8.443/1992, que estabelece responsabilidade solidária ‘d) do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado’ (grifo acrescido). Nesse sentido é a decisão constante do Acórdão 2.763/2011-TCU-Plenário, proferido em sede de incidente de uniformização de jurisprudência (TC 006.310/2006-0).

207. Em face do exposto, conclui-se que a conduta é reprovável, devendo propor a citação do Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa, com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, incisos I e II, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 202, incisos I e II, e 209, §§ 5º e 6º, do RI/TCU.

III.3.I - Dos responsáveis pela proposta de contratação direta por inexigibilidade de licitação

Responsável 1: Sr. Roberto Gonçalves (CPF 759.408.508-63), Gerente Executivo de Engenharia, na condição de responsável pelos documentos internos de engenharia – DIP ENGENHARIA 605/2011 (peça 13), e DIP ENGENHARIA 709/2011 (peça 19) – com premissas falhas e justificativas inconsistentes para solicitar autorização de instauração do processo de contratação direta e autorização para formalização do Contrato 0858.00722004.11.2, respectivamente.

Conduta: Solicitar, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, autorização para instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5 e autorização para formalização do termo contratual, o que resultou na contratação irregular do Consórcio TUC Construções formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Responsável 2: Sr. Luiz Alberto Gaspar Domingues (CPF 370.529.007-00), Gerente Executivo do AB-PGI, na condição de responsável pelos documentos internos de

engenharia – DIP ENGENHARIA 605/2011 (peça 13), e DIP ENGENHARIA 709/2011 (peça 19) – com premissas falhas e justificativas inconsistentes para solicitar autorização de instauração do processo de contratação direta e autorização para formalização do Contrato 0858.00722004.11.2, respectivamente.

Conduta: Solicitar, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, autorização para instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5, e autorização para formalização do termo contratual, o que resultou na contratação irregular do Consórcio TUC Construções formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Responsável 3: Sr. Francisco Pais (CPF 360.502.887-04), Gerente Executivo do AB-CR, na condição de responsável pelos documentos internos de engenharia – DIP ENGENHARIA 605/2011 (peça 13), DIP ENGENHARIA 612/2011 (peça 15) – com premissas falhas e justificativas inconsistentes para solicitar autorização de instauração do processo de contratação direta e parecer jurídico acerca do enquadramento no item 2.3, alínea ‘k’ do Decreto 2745/1998.

Conduta: Solicitar, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, autorização para instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5 mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, o que resultou na contratação irregular do Consórcio TUC Construções formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2 com o Consórcio TUC Construções, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Responsável 4: Sr. Maurício de Oliveira Guedes (CPF 839.297.467-00), assinando p/Gerente Executivo de Engenharia, na condição de responsável pelo documento interno de engenharia – DIP ENGENHARIA 612/2011 (peça 15) – com premissas falhas e justificativas inconsistentes para solicitar parecer jurídico acerca do enquadramento no item 2.3, alínea ‘k’ do Decreto 2745/1998.

Conduta: Solicitar, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, parecer jurídico acerca do enquadramento no item 2.3, alínea ‘k’ do Decreto 2745/1998, o que resultou na contratação irregular do Consórcio TUC Construções formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

Nexo de causalidade: A apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes indicando urgência na contratação direta do Consórcio TUC em detrimento de processo licitatório concorrencial, somado ao fato de ter ignorado os alertas em parecer jurídico indicando a fragilidade das alegações que justificavam a pretensa contratação direta, permitiu a contratação de vultoso valor – Contrato 0858.00722004.11.2 (CDPU-Comperj) – por inexigibilidade de licitação de forma irregular.

Culpabilidade:

208. Conforme apresentado no subtópico ‘III.1 – Da contratação irregular por dispensa e inexigibilidade’ desta instrução, ao contrário da alegação de ausência de prazo para a realização de processo licitatório sem que houvesse significativos acréscimos de custos à implantação do Comperj, demonstrou-se que os gestores da estatal estavam cientes dos atrasos nas demais obras de implantação do Complexo Petroquímico e da consequente necessidade de postergação da data de partida do TREM 1, indicando que o alegado prazo

superior da opção por licitar as obras da CDPU não resultaria em impactos no cronograma geral do empreendimento.

209. Os Srs. Roberto Gonçalves, Luiz Alberto Gaspar Domingues, e Francisco Pais, por meio do DIP ENGENHARIA 605/2011 (peça 13, p. 3-4), de 7/10/2011, alegaram que a ‘opção pela licitação acarreta impactos no prazo na partida das Unidades do TREM 1 do COMPERJ, maiores custos com hibernação de tais Unidades (...)’ e impacto mercadológico negativo em face da necessidade de importação de derivados de petróleo, ao solicitarem a aprovação da Diretoria Executiva para a instauração do processo de contratação direta.

210. Em seguida, os Srs. Maurício de Oliveira Guedes e Francisco Pais, por meio do DIP ENGENHARIA 612/2011 (peça 15, p. 9), de 11/10/2011, ratificaram as justificativas constantes do DIP ENGENHARIA 605/2011 e consignaram que a adoção das alternativas de realização de licitação em vez da contratação direta resultaria em acréscimo de 12 (doze) meses ao prazo de conclusão da Central de Utilidades. Segundo eles, prazos semelhantes também seriam necessários para eventual contratação direta de outro grupo empresarial que não o Consórcio TUC, em razão de apenas esse consórcio já deter conhecimento acerca do projeto básico. Afirmaram ainda que esse acréscimo de prazo para a conclusão da Central de Utilidade acarretaria custos adicionais de hibernação da refinaria, ao solicitarem o parecer jurídico acerca do enquadramento ‘da realização da contratação direta para a construção das utilidades do COMPERJ na alínea ‘k’, item 2.3 do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobras’.

211. Então, conforme detalhado no subtópico ‘III.1 – Da contratação irregular por dispensa e inexigibilidade’ desta instrução, o Departamento Jurídico, por meio parecer DIP JURÍDICO/JSERV 5947/11 (peça 16), alertou os responsáveis acerca dos riscos presentes no processo de contratação direta, quais sejam: de as circunstâncias serem entendidas como falha de planejamento; imprescindibilidade de que os gestores tivessem segurança quanto ao cronograma da entrada em operação do Comperj, à época; e necessidade de justificativa do preço da contratação, baseada em estimativa interna da Petrobras e em patamar mercadológico.

212. Ignorando os alertas constantes do parecer jurídico, os Srs. Roberto Gonçalves e Luiz Alberto Gaspar Domingos solicitaram à Diretoria Executiva da Petrobras autorização para formalizar o contrato para as obras da CDPU, por meio do DIP ENGENHARIA 709/2011 (peça 19).

213. Conforme exposto no subtópico III.1 desta instrução, o então atual cronograma de implantação do empreendimento não era seguro e deveria sofrer adequações, **de forma que os alertas do Departamento Jurídico da Petrobras foram ignorados**, e, por meio do DIP ENGENHARIA 709/2011 (peça 19), foi solicitada à Diretoria Executiva da Petrobras a autorização para formalizar o contrato para as obras da CDPU.

214. Fato corroborado pelo descolamento, a partir de fevereiro/2011, do cronograma físico planejado versus realizado do empreendimento (peça 20, p. 9), culminando em execução física projetada de apenas 76,72% da execução planejada para aquele ano de 2011, indicando a ciência dos gestores quanto ao atraso nas obras do Comperj. Logo após a contratação direta a data de partida do Comperj foi alterada para 22/9/2014, conforme data prevista para conclusão da CDPU, no entanto essa data foi alterada outras quatro vezes, com última previsão de partida em 8/8/2016, conforme quadro de Desvio de Prazo da RAC (peça 21, p. 10).

215. Além dessas sucessivas alterações da data prevista de partida do Comperj, verificou-

se também a existência de atraso nas obras chamadas ‘extramuros’, ou seja, fora do perímetro do empreendimento, tais como construção de estradas de acesso, de dutovias para transporte do óleo bruto, e do emissário submarino. Tal verificação é corroborada por relatório de Comissão Interna de Apuração CIA 70/2014 (peça 26, p. 34).

216. Também se constatou, no processo TC 006.283/2013-6 – Fiscobras/2013 –, que, ao final de 2011, as atividades de licenciamento ambiental, desapropriação de terrenos e contratação do Sistema UHOS apresentavam pouco avanço físico, conforme cronograma simplificado de eventos reproduzido no Relatório de Auditoria 5/2011 (peça 49, p. 30, do TC 000.805/2015-7), configurando mais um motivo para postergação da partida do Comperj. Os atrasos nessas atividades já eram destacados como ‘riscos relevantes’ nas etapas precedentes da implantação do empreendimento, conforme constatado no TC 006.981/2014-6 – Auditoria de gestão nas obras do Comperj.

217. Robustecendo o conjunto de indícios de que as premissas e justificativas para a contratação direta eram inconsistentes, identificou-se que ainda em 2009 a Resolução ANP 31/2009 (peça 34, p.1) estabeleceu a obrigatoriedade de uso de óleo diesel do tipo S10 (com baixo teor de enxofre) para consumo rodoviário a partir de 1/1/2013. Como a retirada de enxofre desse combustível se dá com a inserção de molécula de hidrogênio na sua cadeia aromática, o caminho crítico para a partida do Comperj, cuja mais de 50% da produção será de óleo diesel, passa a ser a unidade de hidrotreatamento – HDT, que por sua vez, depende da produção de hidrogênio na unidade UGH. Então, de fato, na análise de risco de obras (peça 23, p. 2), a data provável de partida do Comperj era dezembro/2016, mesma data prevista para conclusão das obras da UGH. **Isso demonstra que a CDPU poderia, assim como ocorreu com a UGH, ser contratada por meio de licitação.**

218. As comissões internas de apuração da Petrobras chegaram a conclusões semelhantes nos relatórios R-3254/2012 (peça 25, p. 5) e CIA 70/2014 (peça 26, p. 6 e 34), conforme detalhado no tópico ‘III.1 - da contratação irregular por dispensa e inexigibilidade’, do Exame Técnico desta instrução.

219. A Comissão Interna de Apuração, por meio do Relatório CIA 70/2014, identificou como corresponsáveis pelas não conformidades descritas nos Pontos de Atenção 8.6.1, alínea ‘b’ (peça 26, p. 20), referente à contratação direta amparada ‘em justificativa frágil diante do atraso no cronograma’ o Sr. Francisco Pais (peça 26, p. 55), o Sr. Luiz Alberto Gaspar Domingues (peça 26, p. 61), e o Sr. Roberto Gonçalves (peça 26, p. 69).

220. Então, a despeito dos notórios fatos que indicavam a necessidade de postergação da data de partida do Comperj, demonstrando a possibilidade de realização de processo licitatório para a obtenção de proposta mais vantajosa para a Petrobras, e contradizendo as justificativas que serviram de base para justificar a solicitação de contratação direta, os responsáveis ignoraram os alertas constantes do parecer jurídico DIP JURÍDICO/JSERV 5947/11.

221. De outro modo, seria esperado que o gerente de média diligência se abstivesse da realização de contratação direta ante os fatos que indicavam a necessidade de postergação do cronograma de partida do Comperj, apontando ser factível a realização de licitação concorrencial, e, principalmente, em face dos alertas apresentados pelo Departamento Jurídico, que, por não adentrar em questões puramente técnicas, consignou em sua conclusão que existiria tese jurídica para defender a pretensão dos solicitantes, mas que os fatos narrados pelos responsáveis deveriam estar aptos a serem demonstrados.

222. Dos elementos acostados aos autos, não é possível afirmar que houve boa-fé dos agentes, haja vista que a proposição de contratação direta, ou seja, sem licitação, foi ao

encontro das intenções delitivas das empresas do consórcio, participantes de cartel destinado a fraudar licitações da estatal por meio de conluio e pagamentos de propinas. Verifica-se, finalmente e em confirmação da ausência de boa-fé subjetiva ou objetiva, que era possível aos responsáveis ter ciência dos fatos que indicavam a existência de atrasos nas obras do Comperj e de necessidade de alteração da data provável de partida do Comperj, além de terem ignorado os alertas no parecer jurídico indicando a fragilidade das alegações que justificavam a pretensão de contratação direta em detrimento de licitação por concorrência para obter a proposta mais vantajosa.

223. Em face do exposto, considerando a relação causal ‘parcialmente independente’ do resultado, conclui-se que a conduta é reprovável, devendo propor a audiência dos Srs. Roberto Gonçalves (CPF 759.408.508-63), Luiz Alberto Gaspar Domingues (CPF 370.529.007-00), Francisco Pais (CPF 360.502.887-04) e Maurício de Oliveira Guedes (CPF 839.297.467-00), com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso IV, do RI/TCU.

III.4 - Da Indisponibilidade de bens

224. As análises apresentadas no exame técnico desta instrução revelam condutas reprováveis e prejuízo relevante à Petrobras por meio de desvio de finalidade e abuso da personalidade jurídica, com participação em conluio e corrupção de agentes públicos para obtenção de contratos com sobrepreço.

225. A reprovabilidade das condutas descritas e a materialidade do prejuízo se assemelha às razões postas no voto do Exmo. Sr. Ministro-Relator José Jorge para propor a indisponibilidade de bens no âmbito do processo TC 005.406/2013-7, que trata dos prejuízos decorrentes da aquisição da Refinaria de Pasadena e que fundamentou o Acórdão 1927/2014-TCU-Plenário.

226. As ações delitivas e as responsabilidades descritas nesta Instrução sujeitam as empresas consorciadas à responsabilidade solidária pelo débito nos mesmos termos apresentados nos Votos do Exmo. Ministro Relator Benjamin Zymler que fundamentaram os Acórdãos 2428/2016 e 2109/2016, ambos do Plenário do TCU.

227. Sem desconsiderar as decisões monocráticas do Exmo. Ministro do Supremo Tribunal Federal Marco Aurélio de Melo que tornaram sem efeito a deliberação do TCU que havia decretado a indisponibilidade de bens das Construtoras Norberto Odebrecht e OAS (MS 34.357 e 34.392), faz-se necessário que TCU decrete a indisponibilidades dos bens dos grupos empresariais participantes do Consórcio TUC Construções e de seus representantes responsáveis diretamente pela prática de atos ilícitos, amparado nas competências constitucionais deste Tribunal de Const (art. 70, parágrafo único, e o inciso II do art. 71, de nossa Carta Magna), com fundamento art. 44, § 2º, da Lei 8.443/1992, em consonância com as devidas escusas e justificativas apresentadas pelo Exmo. Ministro-Relator Benjamin Zymler no item ‘V.2’ no Voto que fundamenta o Acórdão 2428/2016-TCU-Plenário.

228. Reputa-se importante considerar que os Termos de Colaboração firmados pelos Srs. Paulo Roberto Costa e Ricardo Ribeiro Pessoa e a Polícia Federal/Ministério Público Federal, utilizados com fundamentos de provas para demonstrar a ilicitude dos contratos superfaturados, afastam ou mitigam o perigo da demora em relação a esses responsáveis, haja vista que se dispuseram a colaborar com a apuração das ilicitudes praticadas, contribuindo para a expansão das investigações, e renunciaram ‘a quaisquer direitos sobre valores mantidos em contas bancárias e investimentos no exterior, em qualquer país’ (peça 135, p. 149 e p. 155; e peça 133, p. 5), sem prejuízo de serem, no mérito (consideradas

eventual abrandamento de pena e a forma de apuração do prejuízo após o sopesamento de suas delações), condenados pelo TCU ao pagamento solidário para ressarcimento do dano e prejuízos causados.

229. Nesses termos, com fundamento art. 44, § 2º, da Lei nº 8.443/1992, c/c arts. 273 e 274 do Regimento Interno deste Tribunal, faz-se necessário que o TCU decrete a indisponibilidade dos bens dos responsáveis acima citados, exceto dos Srs. Paulo Roberto Costa e Ricardo Ribeiro Pessoa, no limite dos respectivos débitos a eles imputados, constituindo processos apartados para tratar das indisponibilidades de bens.

230. Em consonância com as determinações constantes dos Acórdãos 2428/2016 e 2109/2016, ambos do Plenário do TCU, faz-se necessário comunicar aos órgãos competentes a possibilidade de o TCU deliberar acerca de eventual relaxamento da medida cautelar em face de novos acordos de leniência e/ou delações premiadas.

IV - CONCLUSÃO

231. A presente instrução trata de nova análise do sobrepreço apurado no Contrato 0858.0072004.11.2, para a construção da Central de Desenvolvimento de Plantas de Utilidades (CDPU) do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro (Comperj), com o objetivo de ampliar as amostras consideradas, bem como de quantificar o superfaturamento e identificar os respectivos responsáveis, conforme determinação exarada no subitem 9.1 do Acórdão 3343/2015-TCU-Plenário. Faz também a apresentação da irregularidade ‘contratação irregular por dispensa ou inexigibilidade’, qualificando a fraude ao processo licitatório e individualizando as condutas dos responsáveis, em atenção ao subitem 9.4.1 desse Acórdão.

232. Preliminarmente, em relação à contratação irregular por inexigibilidade da CDPU, apresentam-se as apurações feitas em auditoria (peça 49, p. 13-33, do TC 000.805/2015-7), onde restou demonstrado que havia, à época da contratação, fatos que indicavam a necessidade de postergação da data de partida do Comperj, indicando que a opção pela realização de processo licitatório, em vez de contratação direta, mesmo que demandasse maior prazo não resultaria nos prejuízos então alegados, uma vez que o denominado TREM 1 não seria concluído antes da CDPU.

233. Além desses fatos, ressalta-se que houve alertas destacados no parecer jurídico (peça 16, pp. 2-4, 10, 14 e 22), resumidos nos parágrafos 20 e 21 desta instrução, que apontam para a fragilidade das justificativas para a contratação direta por inexigibilidade, de forma que o gestor de média diligência faria ou solicitaria uma reanálise das premissas e justificativas que fundamentavam o processo.

234. Identificou-se também que a Comissão de Negociação aceitou a condicionante do Consórcio TUC de transferência de parcelas de construção civil e montagem eletromecânica para a fabricação externa ao canteiro, ou seja, uma alteração parcial do objeto, chamada de ‘mudança de estratégia de construção’, para que ela se enquadrasse na faixa de aceitabilidade da estimativa da Petrobras. Essa ‘mudança de estratégia de construção’ não foi objeto de adequação das premissas utilizadas na estimativa elaborada pela SL/ECP. Desse modo, a Comissão de Negociação designada para essa contratação direta comparou objetos diferentes: estimativa realizada pela SL/ECP e proposta de DFP após mudança de estratégia de construção, o que contrariou o disposto no procedimento PG-04-SL/CONT-006, de 24/2/2011, item 7.7.3 (peça 32, p. 20), onde se preconiza que a comissão deve ‘b) obter da unidade interessada na contratação a estimativa de custos dos serviços envolvidos, a qual deverá ter tratamento confidencial, e, se necessário, solicitar-lhe reanálise’ (Grifo acrescido).

235. A partir dessa alteração, não é possível afirmar que o desconto apresentado seria mantido em face da estimativa corrigida, tampouco se a proposta apresenta se enquadraria na faixa de aceitabilidade de preço.

236. No que concerne ao sobrepreço inicialmente apurado, a partir das notas fiscais disponibilizadas pela JF/PR, por meio de compartilhamento de sigilo fiscal levantado no âmbito da ‘Operação Lava Jato’, foi possível ampliar a amostra analisada dos itens de ‘Fornecimento de bens’ do DFP contratual de 3% para 40% no contrato da CDPU-Comperj, o que resultou na ampliação do sobrepreço anteriormente apurado de R\$ 295,4 milhões para R\$ 505,6 milhões.

237. Os valores indevidamente pagos foram calculados a partir dos DFPs (Demonstrativo de Formação de Preço) originais dos contratos, seguindo a mesma metodologia da análise anterior empreendida pela SeinfraPetróleo, acrescentando-se apenas, conforme já dito, o levantamento de informações a partir de notas fiscais de fornecedores do consórcio contratado.

238. Em face da baixa materialidade dos aditamentos, não houve análise dos 7 aditamentos: um de supressão de valor – R\$ 1,3 milhão referente à redução de escopo; dois de prorrogação de prazo – acrescentaram mais 114 dias no prazo inicial do contrato; um de alteração de cláusula de reajustamento; um de alteração de dados cadastrais do consórcio contratado; e outro de detalhamento de valores de item contratual.

239. Em termos globais, o sobrepreço de R\$ 505,6 milhões ora apurado para o contrato da CDPU-Comperj representa consideráveis 42% sobre o valor de referência da amostra analisada pelo TCU (R\$ 1.283,8 milhões), ou 13,23% em relação ao valor atualizado do contrato.

240. Segundo informação prestada pela Petrobras, o contrato encontra-se com prazo vencido, mas praticamente concluídos (a execução físico-financeira é de 92,07%). O percentual elevado de execução financeira do contrato indica que o sobrepreço apurado já foi quase totalmente convertido em superfaturamento.

241. O superfaturamento, considerando o percentual de avanço financeiro informado pela estatal, a inviabilidade de compensação do superfaturamento em medições futuras, bem como a extrema morosidade de se calcular o superfaturamento com base em cada relatório de medição, foi calculado, conservadoramente e em benefício dos responsáveis (em harmonia regimental), aplicando-se o percentual de sobrepreço em relação ao total do respectivo contrato sobre os valores efetivamente pagos pela Petrobras.

242. A partir de tal procedimento, o superfaturamento do Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj) foi quantificado em R\$ 505.670.526,53 – sendo R\$ 473.991.841,55 referente ao valor principal e R\$ 31.678.684,98 referente ao reajustamento contratual – até o último pagamento listado pela Petrobras, compreendendo diversas datas de pagamento, conforme demonstrativo às peças 161 (resumo dos pagamentos informados e cálculo do superfaturamento).

243. Em face da contratação irregular por dispensa e inexigibilidade, considerando a relação causal ‘parcialmente independente’ do resultado, faz-se necessário ouvir em audiência os Srs. Roberto Gonçalves, Luiz Alberto Gaspar Domingues, Francisco Pais e Maurício de Oliveira Guedes, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso IV, do RI/TCU

244. Devido ao fato de a Comissão de Negociação ter aceitado a proposta do Consórcio TUC de alterar a ‘estratégia de construção’ sem a correspondente revisão da estimativa

interna da Petrobras e ausência de verificação de consistência pelo menos dos principais itens de serviços da planilha de serviços – DFP – apresentada pelo consórcio, apesar dos alertas em parecer jurídico indicando a fragilidade das alegações que justificavam a pretensa contratação direta, propõe-se a citação solidária dos Srs. Maurício de Oliveira Guedes, Wagner Menezes de Magalhães, André Villas Boas Rezende, Jorge Luiz Gomes Rabello, Carlos Eduardo de Carvalho, Edgar Megale Barrios, Claudio Ribeiro de Carvalho, e Antonio Carlos da Silva Lopes, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU.

245. Em razão dos elementos desvelados pela ‘Operação Lava Jato’, verificou-se ainda a atuação de determinados sócios e diretores das empresas consorciadas, com desvio de finalidade e abuso da personalidade jurídica que representavam, por meio de práticas ilícitas de formação de cartel e pagamento de vantagens indevidas (propinas) a agentes da Petrobras com o intuito de garantir a obtenção de contrato junto à estatal, bem como a maximização indevida dos lucros do grupo empresarial que representavam, devendo ser responsabilizados solidariamente pelo débito apurado, nos termos do art. 16, § 2ª, alínea ‘b’, da Lei 8.443/1992.

246. O exame das ocorrências descritas na seção ‘Exame Técnico’ permitiu, na forma dos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, definir a responsabilidade individual solidária também dos Sr. Paulo Roberto Costa, do Sr. Renato de Souza Duque e do Sr. Roberto Gonçalves, Diretores e Gerentes da Petrobras, do Consórcio TUC Construções, constituído pelas empresas UTC Engenharia S/A, Construtora Norberto Odebrecht S.A. e PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda., dos sócios e/ou diretores Marcelo Bahia Odebrecht, Márcio Faria da Silva, Rogério Santos de Araújo, César Ramos Rocha, e Ricardo Ribeiro Pessoa, e apurar adequadamente o débito a eles atribuído, razão pela qual propõe-se que sejam citados solidariamente aos demais responsáveis para recolhimento do débito ou apresentação das alegações de defesa.

247. Em face das evidências de que as decisões das construtoras eram tomadas com participação da empresa controladora, observa-se a participação das *holdings*, como empresas que se beneficiaram diretamente dos lucros superestimados obtidos indevidamente pelas empresas controladas, o que é evidenciado pela atuação de gestores que ocupavam cargos nas *holdings*, tais como Marcelo Bahia Odebrecht (Presidente do Grupo Odebrecht S.A à época dos fatos), e Ricardo Ribeiro Pessoa (Presidente da UTC Engenharia S/A).

248. Portanto, a atuação das *holdings* ODEBRECHT S.A, UTC Participações S.A e Toyo Engineering Corporation com desvio de finalidade e abuso do direito, para maximização do lucro decorrente de contrato obtido por meio de prática delituosa configura situação que se enquadra ao disposto no art. 16, § 2º, alínea ‘b’, da Lei 8.443/1992, que estabelece responsabilidade solidária ‘d) do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado’ (grifo acrescido)

249. Como apresentado no subtópico ‘III.3.I – Da contratação irregular por dispensa ou inexigibilidade’ desta Instrução, a contratação direta, além do contrato de ter sido formalizado com valores superestimados, decorreu de formação de cartel e fraude ao processo licitatório para o direcionamento da contratação ao Consórcio TUC. Essa contratação ocorreu por meio de pagamento de propinas a gestores da Petrobras e apresentação à Diretoria Executiva de ‘emergência fabricada’ com premissas falhas e justificativas inconsistentes. Desse fato, propõe-se também, juntamente com a citação das empresas, incluir o alerta de que a não elisão da irregularidade – ponderada com a

existência ou não de colaboração efetiva por meio de acordos de leniência – poderá ensejar a declaração de inidoneidade prevista no art. 46 da Lei 8.443/1992

250. Considerando as escusas e justificativas apresentadas pelo Exmo. Ministro-Relator Benjamin Zymler no item ‘V.2’ no Voto que fundamenta o Acórdão 2428/2016-TCU-Plenário, e levando em conta a fumaça do bom direito de massivos prejuízos ao erário, calculados conforme demonstra a presente instrução, como ainda o acervo probatório reunido a partir de elementos compartilhados da Operação Lava Jato, relativos à conduta ativa e dolosa de agentes públicos e privados; e considerando ainda o perigo da demora da perda de eficácia e desfazimento de bens pelos responsáveis anteriormente à recuperação do prejuízo (em perigo da demora), tem-se presentes os requisitos necessários para a prolação de medida acautelatória para a indisponibilidade de bens, nos termos do art. 44, §2º, da Lei 8.443/1992.

251. Para tal, em face da gravidade e imediatismo das consequência da medida – em mesmo em razão da sua excepcionalidade –, sugere-se a inclusão em tal medida liminar somente para o caso dos responsáveis em que tenha se reunido elementos probatórios a identificar a intensão fraudulenta deliberada; excluindo da ação cautelar, nesse caso, os delatores que contribuíram para a reunião desses elementos investigativos, em vista da já manifestada demonstração de interesse em colaborar com as investigações e com a devolução do prejuízo – em mitigação do perigo inverso de perda de eficácia da decisão do Tribunal.

252. Em consonância com as determinações constantes dos Acórdãos 2428/2016 e 2109/2016, ambos do Plenário do TCU, faz-se necessário comunicar aos órgãos competentes a possibilidade de o TCU deliberar acerca de eventual relaxamento da medida cautelar em face de novos acordos de leniência e/ou delações premiadas

253. O Controle de restrição de acesso às peças classificadas como sigilosas encontra-se à peça 163.

V - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

254. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

I) decretar cautelarmente, com fundamento art. 44, § 2º, da Lei 8.443/1992, c/c arts. 273 e 274 do Regimento Interno deste Tribunal, pelo prazo de um ano, a indisponibilidade de bens dos responsáveis a seguir relacionados, devendo esta medida alcançar os bens considerados necessários, para garantir o integral ressarcimento do débito em apuração imputado a cada responsável, ressalvados os bens financeiros necessários ao sustento das pessoas físicas e à continuidade das operações das pessoas jurídicas:

Responsável	CNPJ/CPF
Renato de Souza Duque	510.515.167-49
Roberto Gonçalves	759.408.508-63
Consórcio TUC Construções	13.158.451/0001-01
Construtora Norberto Odebrecht S.A.	15.102.288/0001-82
UTC Engenharia S/A	44.023.661/0001-08
PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda.	12.643.899/0001-40
Grupo Odebrecht S.A.	05.144.757/0001-

	72
UTC Participações S.A	02.164.892/0001-91
Toyo Engineering Corporation	05.507.597/0001-89
Marcelo Bahia Odebrecht	487.956.235-15
Márcio Faria da Silva	293.670.006-00
Rogério Santos de Araújo	159.916.527-91
César Ramos Rocha	363.752.091-53

II) considerar como termo inicial para contagem do prazo fixado no subitem anterior desta proposta a data de averbação da medida cautelar nos respectivos órgãos de registro dos bens;

III) conceder, nos termos do art. 276, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, prazo de até quinze dias, sem efeito suspensivo, aos responsáveis arrolados acima para que se pronunciem, caso queiram, a respeito da adoção da medida cautelar referida no subitem I, retro;

IV) determinar à Secretaria Extraordinária de Operações Especiais que constitua um processo apartado de 'indisponibilidade de bens' específico para cada responsável;

V) autorizar diligenciar os responsáveis relacionados no subitem I acima, no âmbito dos processos específicos a serem instaurados para tratar da indisponibilidade de bens, para que apresentem, caso desejem, no prazo improrrogável de até trinta dias, todos os seus ativos financeiros, indicando, em grau de prioridade, aqueles que, na sua visão, possam ser bloqueados, ou não, descrevendo a motivação para tanto, com vistas a cumprir a determinação de indisponibilidade dos bens financeiros de sua propriedade;

VI) realizar, com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, incisos I e II, e 16, §2º, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, e 209, §§ 5º e 6º, do Regimento Interno/TCU, a **citação solidária** dos responsáveis a seguir relacionados, para que, no prazo de quinze dias, apresentem alegações de defesa e/ou recolham aos cofres da Petrobras S.A. a quantia de R\$ 505.670.526,53 (a valores históricos conforme peça 102), atualizada monetariamente a partir das datas indicadas na tabela a seguir até a data do efetivo recolhimento, representando R\$ 686.087.031,67, atualizado até a data 07/10/2016 (peça 162), abatendo-se, na oportunidade, a quantia eventualmente já ressarcida na forma da legislação em vigor:

a) Responsáveis: Sr. Paulo Roberto Costa (CPF 302.612.879-15). Irregularidade: na condição de Diretor de Abastecimento, omitir-se intencionalmente no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo ou favorecendo a contratação direta, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, resultando em contratação com preços excessivos, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

b) Responsável: Sr. Renato de Souza Duque (CPF 510.515.167-49). Irregularidade: na condição de Diretor de Serviços, omitir-se intencionalmente no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo ou favorecendo a contratação direta, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, inclusive com sobrepreço, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

c) Responsável: Sr. Roberto Gonçalves (CPF 759.408.508-63). Irregularidade: na condição de Gerente Executivo de Engenharia, praticar atos de gestão e omitir-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas cartelizadas, permitindo ou favorecendo a contratação direta, sem licitação, mediante premissas falhas e justificativas inconsistentes, inclusive com sobrepreço, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

d) Responsável: Maurício de Oliveira Guedes (CPF 839.297.467-00); Wagner Menezes de Magalhães (CPF 338.604.757-20); André Villas Boas Rezende (CPF 839.300.947-20); Jorge Luiz Gomes Rabello (CPF 862.539.807-34); Carlos Eduardo de Carvalho (CPF 032.731.447-85); Edgar Megale Barrios (CPF 434.302.017-72); Claudio Ribeiro de Carvalho (CPF 762.942.427-20); Antonio Carlos da Silva Lopes (CPF 534.465.187-20). Irregularidade: na condição de membros da Comissão de Negociação para Contratação de fornecimento de bens e execução de serviços, projeto executivo, C&M e comissionamento das Unidades de Geração de Vapor e Energia, Tratamento de Água e Efluentes – CDPU – do COMPERJ, aceitar proposição do Consórcio TUC Construções de alterar a estratégia de construção, com alteração do preço proposto, sem solicitar a reestimativa do valor referencial a partir das novas premissas pactuadas; e proceder à análise insuficiente da proposta do licitante sem verificação individual do custo unitário dos principais serviços, insumos e equipamentos, a despeito dos alertas constantes de parecer jurídico, notadamente quanto à necessidade de a contratação estar ‘em um patamar mercadológico’ (peça 16, p. 14), o que infringe o disposto no do art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, art. 109, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 11.768/2008 (LDO 2009), e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

e) Responsável: Consórcio TUC Construções (CNPJ 13.158.451/0001-01), UTC Engenharia S/A (CNPJ 44.023.661/0001-08), Construtora Norberto Odebrecht S.A. (CNPJ 15.102.288/0001-82) e PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda. (CNPJ 12.643.899/0001-40). Irregularidade: na condição de responsável pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), agir em conluio com as demais licitantes e pagar vantagem indevida a agentes públicos para que atuassem, de forma omissiva ou comissiva, garantido a contratação direta, sem licitação, com o intuito de maximização indevida de lucros, resultando em enriquecimento ilícito por superfaturamento, o que infringe o disposto no art. 37 da Constituição Federal (CF/1988), no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998, alertando-as de que a não elisão da irregularidade – ponderada com a existência ou não de colaboração efetiva por meio de acordos de leniência – poderá ensejar a declaração de inidoneidade prevista no art. 46 da Lei 8.443/1992;

f) Responsável: Grupo Odebrecht S.A. (CNPJ 05.144.757/0001-72), UTC Participações S.A (CNPJ 02.164.892/0001-91), Toyo Engineering Corporation (CNPJ 05.507.597/0001-89). Irregularidade: na condição de controladoras das empresas responsáveis pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj), agir por intermédio de seus presidentes, diretores e/ou empresas, de forma a contribuírem para a perpetração do conluio e da corrupção ativa, alertando-as de que a não elisão da irregularidade – ponderada com a existência ou não de colaboração efetiva por meio de acordos de leniência – poderá ensejar a declaração de inidoneidade prevista no art. 46 da Lei 8.443/1992;

g) Responsável: Sr. Marcelo Bahia Odebrecht (CPF 487.956.235-15) Irregularidade: na condição de Presidente da holding do Grupo Odebrecht S.A., praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da

Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht o que infringe o disposto no art. 37 da CF/1998, no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

g) Responsável: Sr. Márcio Faria da Silva (CPF 293.670.006-00) Irregularidade: na condição de sócio administrador e/ou presidente de empresas do grupo Odebrecht, participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, o que infringe o disposto no art. 37 da CF/1998, no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

h) Responsável: Sr. Rogério Santos de Araújo (CPF 159.916.527-91) Irregularidade: na condição de Diretor de empresas do grupo Odebrecht, participar em atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, o que infringe o disposto no art. 37 da CF/1998, no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

i) Responsável: Sr. César Ramos Rocha (CPF 363.752.091-53) Irregularidade: na condição de Diretor Financeiro da Construtora Norberto Odebrecht S/A, participar em atos ilícitos, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço, de forma a maximizar indevidamente os lucros do grupo empresarial Odebrecht, o que infringe o disposto no art. 37 da CF/1998, no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

j) Responsável: Sr. Ricardo Ribeiro Pessoa (CPF 063.870.395-68) Irregularidade: na condição de Presidente da UTC Engenharia S/A, praticar e conduzir atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representava, mediante formação de cartel e pagamento de propinas a agentes da estatal, para fraudar deliberadamente o processo licitatório da Petrobras e obter contrato de obras com sobrepreço de forma a maximizar indevidamente os lucros da UTC, o que infringe o disposto no art. 37 da CF/1998, no art. 3º da Lei 8.666/1993 e no item 1.2 do Decreto 2.745/1998.

VI) realizar, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso IV, do RI/TCU, a **audiência dos responsáveis** a seguir relacionados, para que, no prazo de quinze dias, apresentem razões de justificativas acerca das irregularidades especificadas:

a) Responsável: Sra. Roberto Gonçalves (CPF 759.408.508-63) Irregularidade: na condição de responsável pelos documentos internos de engenharia – DIP ENGENHARIA 605/2011, e DIP ENGENHARIA 709/2011, solicitar, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, autorização para instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5 e autorização para formalização do termo contratual, o que resultou na contratação irregular do Consórcio TUC Construções formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

b) Responsável: Sr. Luiz Alberto Gaspar Domingues (CPF 370.529.007-00) Irregularidade: na condição de responsável pelos documentos internos de engenharia – DIP ENGENHARIA 605/2011, e DIP ENGENHARIA 709/2011, solicitar, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, autorização para instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5, e autorização para

formalização do termo contratual, o que resultou na contratação irregular do Consórcio TUC Construções formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

c) Responsável: Sr. Francisco Pais (CPF 360.502.887-04) Irregularidade: na condição de responsável pelos documentos internos de engenharia – DIP ENGENHARIA 605/2011, DIP ENGENHARIA 612/2011, solicitar, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, autorização para instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5, e solicitar o parecer jurídico, o que resultou na contratação irregular do Consórcio TUC Construções formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2 com o Consórcio TUC Construções, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

d) Responsável: Maurício de Oliveira Guedes (CPF 839.297.467-00) Irregularidade: na condição de responsável pelo documento interno de engenharia – DIP ENGENHARIA 612/2011, solicitar, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, parecer jurídico acerca do enquadramento no item 2.3, alínea ‘k’ do Decreto 2745/1998, o que resultou na contratação irregular do Consórcio TUC Construções formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

VII) encaminhar cópia do acórdão que vier a ser proferido, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, juntamente com as cópias desta instrução e demais peças que, individualmente, interessem a cada um dos arrolados;

VIII) manter o sigilo das peças especificadas no Anexo I, à peça 163 – cadastro de informações com restrição de acesso – destes autos, que contém documentos encaminhados ao Tribunal de Contas da União pela Petrobras em razão de sua classificação destes documentos como sigilosos, autorizando a extensão da guarda do sigilo às partes deste processo, a fim de possibilitar-lhes a fruição dos estatutos constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

IX) encaminhar cópia do acórdão que vier a ser proferido, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam à Força-Tarefa do Ministério Público Federal no Paraná, à Força-Tarefa da Advocacia-Geral da União no Paraná, ao Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle e à Diretoria de Governança, Risco e Conformidade da Petrobras (GRC), para medidas consideradas cabíveis, informando-lhes acerca da possibilidade de, após a assinatura de novos acordos de leniência e/ou delações premiadas, notificar esta Corte de Contas para que se possa deliberar sobre o eventual relaxamento da medida cautelar de indisponibilidade de bens ora adotada, na medida em que os responsáveis demonstrem pré-disposição para indenizar os danos causados ao erário.”

2. A Petrobras, ao saber que o Consórcio TUC havia peticionado requerendo acesso às peças destes autos (peça 82), apresentou expediente (peça 131), por meio do qual solicita que seja imposta maior restrição ao conteúdo da peça 26, que compreende relatório da Comissão Interna de Apuração daquela estatal, contendo informações não apenas das obras da CDPU do Comperj.
3. A SeinfraOperações já havia se manifestado a respeito da possibilidade de conceder acesso a peças sigilosas destes autos ao consórcio (peça 119). Em nova instrução (peça 176), que contou com a concordância de seu corpo dirigente (peças 177 e 178), a unidade técnica reconheceu a procedência parcial do pleito da Petrobras e elaborou novo documento (peça 174) contendo apenas o conteúdo relativo à obra da CDPU do Comperj utilizado como evidência da irregularidade concernente à

contratação direta irregular, de forma a ser compartilhado com o Consórcio TUC, em substituição ao documento de peça 26.

4. Tendo em vista que situação semelhante ocorre com os documentos de peças 25 e 27, adotando-se o mesmo procedimento, foram elaborados os documentos de peças 173 e 175 para serem compartilhados com o consórcio em substituição às peças citadas, respectivamente.
5. A fim de relacionar as informações que podem ser compartilhadas com o consórcio, a SeinfraOperações propôs a substituição da tabela 2 da peça 119 pela tabela 1 anexa à peça 176.
6. Por fim, a secretaria mencionou novo pedido do Consórcio TUC (peça 172), o qual, segundo a unidade, encontra-se contemplado na análise apresentada na instrução de peça 119, com a alteração tratada no parágrafo anterior.
7. Em 14/7/2017, tendo em vista a declaração de impedimento do relator que me antecedeu na relatoria destes autos, fui sorteado para relatar o presente feito (peça 199).
8. Em 9/8/2017, a UTC Engenharia S.A. e a UTC Participações S.A. peticionaram os autos informando a celebração de acordo de leniência com o Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (CGU) e com a Advocacia-Geral da União, com fundamento na Lei 12.846/2013, no dia 10/7/2017 (peças 201 e 202). Diante de tal fato, as requerentes pugnam para que não seja decretada a indisponibilidade de bens proposta pela unidade técnica em relação a elas.
9. Estando o presente processo pautado para a sessão ordinária do Plenário do dia 30/8/2017, a UTC Engenharia S.A. e UTC Participações S.A. ofertaram memoriais (peça 203). Também o fizeram César Ramos Rocha, Marcelo Bahia Odebrecht, Márcio Faria da Silva, Rogério Santos de Araújo e o Grupo Odebrecht (peça 208). Trouxeram aos autos elementos a fim de infirmar a proposta da unidade instrutora de decretar cautelarmente a indisponibilidade de seus bens.
10. Por fim, à peça 204, a Petrobras S.A. peticionou aos autos requerendo a manutenção das peças relacionadas pela unidade instrutora na tabela 1 anexa à peça 176, à exceção da peça 29. Em resumo, expõe que permitir ao Consórcio TUC Construções acessar documentos sigilosos constantes destes autos poderá acarretar prejuízos concorrenciais à Companhia. Acrescenta que a Petrobras está iniciando ações no sentido de promover o ajuste de contas do contrato examinado nestes autos e que o Consórcio poderá se valer das informações para eventuais demandas judiciais podendo ocasionar, por via transversa, danos à estatal.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de tomada de contas especial (TCE) constituída em atendimento ao subitem 9.1 do Acórdão 3.343/2015-TCU-Plenário, que visa à quantificação do dano e à apuração final das responsabilidades pelos indícios de irregularidade apontados pelo Relatório de Fiscalização 5/2015 no Contrato 0858.0072004.11.2. A avença foi firmada entre a Petróleo Brasileiro S/A (Petrobras) e o Consórcio TUC Construções para a construção da Central de Desenvolvimento de Plantas de Utilidades (CDPU) do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro (Comperj), no valor global de R\$ 3.824.500.000,00 (ref.: novembro/2011).

2. Inicialmente, registro que atuo nos presentes autos em razão de sorteio efetuado após declaração de impedimento dos relatores que me antecederam nos autos (peça 199).

3. Para melhor entendimento das questões a serem tratadas neste voto, oportuno conhecer o contexto em que se deu a contratação das obras de implantação da Central de Desenvolvimento de Plantas de Utilidades (CDPU) do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro (Comperj). Para tanto, transcrevo trecho do voto condutor do Acórdão 3.343/2015-TCU-Plenário, da lavra do eminente Ministro Vital do Rêgo, proferido no processo que tratou do Fiscobras 2015:

“20. O Comperj, um dos maiores empreendimentos da história da Petrobras, foi inicialmente desenhado em 2004 e passou por sucessivas modificações em seu projeto. De um empreendimento que aglomerava uma refinaria capaz de processar 150 kbpd (mil barris de petróleo por dia) e plantas petroquímicas, sua última atualização conceitual dispunha a implantação de duas linhas (trens) de refino, com capacidade total de 465 kbpd, uma unidade para processamento de gás natural e um parque petroquímico de produtos de 1ª e 2ª geração.

21. Todas essas unidades industriais, construídas dentro do sítio do Comperj, demandam o fornecimento de utilidades para sua operação, como água, vapor, energia elétrica, hidrogênio e tratamento de efluentes. Assim, dentro da acepção prevista para o Complexo, desde sua origem era prevista a instalação de uma “Central de Utilidades”, a ser construída e operada por terceiros, que se incumbiriam de produzir e vender tais utilidades para o Comperj.

22. A premissa do modelo era, pois, que a Petrobras não despendesse recursos próprios com a implantação dessa Central, dado que uma empresa privada, alheia à Estatal, responsabilizar-se-ia pelos investimentos para a geração das utilidades a serem consumidas dentro do Complexo. Com esse intuito, os custos associados às utilidades foram alocados como despesas operacionais do projeto do Comperj e não como investimentos da Petrobras.

23. Aliás, essa estratégia empresarial foi decisiva para que a primeira etapa do Programa Comperj (Trem 1 de refino) pudesse ser iniciada.

24. Como restou demonstrado no Acórdão 3.090/2014-TCU-Plenário, já no início das obras do Trem 1 de refino, todo o projeto do Comperj apresentava rentabilidade praticamente nula e alta sensibilidade a variações nos custos de investimento, de tal sorte que diminutos acréscimos nesses custos implicavam imediata inviabilidade econômica do projeto e consequente óbice a sua aprovação. Em outras palavras, se a Central de Utilidades não fosse instalada às custas de terceiros privados e exigisse aporte de recursos próprios da Petrobras, o Comperj de plano já apresentaria rentabilidade negativa e, provavelmente, sequer teria sido iniciado.

25. Dentro desse ideal de parceria privada, a Petrobras iniciou negociações em 2008 com o consórcio SMU (formado pelas empresas Sembcorp, Mitsui e Utilitas, esta última controlada pela UTC Participações e Odebrecht S/A). No mesmo ano, tinham início as obras de terraplanagem do Complexo. Constituiu-se, então, em 2009, uma sociedade de propósito específico, denominada Companhia de Desenvolvimento de Plantas de Utilidades - CDPU, com participação societária da SMU (80%) e da Petrobras (20%), incumbindo-se de consolidar o projeto básico, angariar propostas comerciais de fornecedores, adquirir equipamentos e, finalmente, executar as obras.

26. Para desenvolver as atividades pré-construtivas, a CDPU contratou a empresa PPI - Projeto de Plantas Industriais Ltda. e sua controladora, Toyo Setal Empreendimentos Ltda. (Toyo).

27. Após receber pareceres negativos das áreas jurídica e financeira da Petrobras, em setembro de 2011, o modelo de parceria pretendido com a CDPU não foi aprovado pela Diretoria Executiva. Com essa posição, a Estatal precisou adotar outras alternativas para a implantação das utilidades.

28. De imediato, a Petrobras assumiu os custos de investimento associados ao fornecimento das utilidades, essenciais à operação do Comperj. Como medida adicional, decidiu-se fracionar o objeto prometido à CDPU, passando a conceber uma Unidade de Geração de Hidrogênio - UGH e um conjunto de unidades em que se aglomerariam os serviços de tratamento de água, tratamento de efluentes e geração de energia elétrica.

29. O resultado das alternativas estudadas foi a deflagração, ainda em 2011, de licitação na modalidade convite para contratação da UGH, sagrando-se vencedora do certame a Toyo, antiga responsável pela consolidação dos projetos da CDPU, com valor global de R\$ 1,1 bilhão.

30. Na mesma época, em novembro de 2011, sob a justificativa de premência de tempo, promoveu-se a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, do Consórcio TUC Construções, formado pelas mesmas empresas que integravam a antiga CDPU - PPI (pertencente à Toyo), UTC e Construtora Norberto Odebrecht, para construção das demais unidades de produção de utilidades pertinentes, no valor global de R\$ 3,8 bilhões.”

4. Consoante a mencionada deliberação, a SeinfraPetróleo apontou dois indícios de irregularidades nas obras de construção da CDPU-Comperj: (a) contratação direta irregular; e (b) sobrepreço e superfaturamento decorrente de preços superiores aos de mercado, da ordem de R\$ 295,4 milhões (considerando-se o valor obtido após correção de erro de cálculo na planilha elaborada pela unidade técnica). Tais indícios culminaram na instauração da presente tomada de contas especial.

5. Nesta etapa processual, a SeinfraOperações, após quantificação do dano e delimitação de responsabilidades, elaborou proposta de citação daqueles que deram causa ao sobrepreço e superfaturamento, de adoção de medida cautelar, de decretação de indisponibilidade de bens, de audiências e de medidas acessórias.

6. Desde já, manifesto concordância, no essencial, com as conclusões e encaminhamentos da SeinfraOperações contidos na instrução reproduzida no relatório que precede este voto, cujos fundamentos incorporo às minhas razões de decidir, com divergências pontuais sobre a delimitação de algumas responsabilidades, conforme discorrerei ao longo deste voto, bem como acerca da decretação de indisponibilidade dos bens de alguns dos responsáveis.

7. Feitas essas considerações, passo a examinar as razões de fato e de direito discutidas nos autos.

II

8. Início examinando os fatos concernentes à **celebração do Contrato 0858.0072004.11.2, mediante contratação direta.**

9. Julgo serem consistentes as evidências de irregularidade na contratação por inexigibilidade do Consórcio TUC Construções, constituído pelas empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A., UTC Engenharia S.A. e PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda., esta última controlada pela empresa estrangeira Toyo Engineering Corporation.

10. No processo de contratação, a Petrobras justificou que a opção pela licitação impactaria no prazo da partida das Unidades do TREM 1 do Comperj e acarretaria maiores custos com hibernação de tais Unidades. No entanto, está demonstrado nos autos que os agentes da Companhia já sabiam, à época da contratação, que a opção pela realização de processo licitatório, em vez de contratação direta não resultaria nos prejuízos então alegados. Isso porque o início da operação do TREM 1 dependeria, também, da conclusão de outras obras, cujo prazo seria superior ao estimado para licitação e execução das obras da CDPU.

11. Agrava a irregularidade a existência de parecer jurídico alertando para a fragilidade da contratação direta por inexigibilidade. De acordo com o parecerista da Petrobras, haveria indícios de que o cronograma de obras então vigente carecia de revisão. Ademais, suscitou a possibilidade de a alegada limitação temporal ter decorrido de falha de planejamento da própria Petrobras. Por fim, registrou ser insuficiente a justificativa para o preço de referência adotado.

12. Transcrevo trecho da instrução da SeinfraOperações esclarecedor a respeito das justificativas falhas que levaram a Companhia a concretizar a contratação direta:

“22. Em que pese a alegada ausência de prazo para a realização de processo licitatório sem que houvesse significativos acréscimos de custos à implantação do Comperj, restou demonstrado no relatório de auditoria (peça 49, p. 12-16), por meio de análise do cronograma e gerenciamento das obras, que ‘os gestores do Comperj já tinham o conhecimento de que as obras estavam atrasadas, e que todo o cronograma de execução deveria ser revisto e atualizado’ (peça 49, p. 12), ou seja, que o então atual cronograma de implantação do empreendimento não era seguro e deveria sofrer adequações, **de forma que os alertas do Departamento Jurídico da Petrobras foram ignorados**, e, por meio do DIP ENGENHARIA 709/2011 (peça 19), foi solicitada à Diretoria Executiva da Petrobras a autorização para formalizar o contrato para as obras da CDPU.

23. Tal afirmação é corroborada pelo descolamento, a partir de fevereiro/2011, do cronograma físico planejado versus realizado do empreendimento (peça 20, p. 9), culminando em execução física projetada de apenas 76,72% da execução planejada para aquele ano de 2011, **indicando a ciência dos gestores quanto ao atraso nas obras do Comperj.**

24. A alteração da data de partida do Comperj para 22/9/2014 (peça 21, p. 10), já em janeiro/2012, conforme quadro de Desvio de Prazo da RAC de agosto/2012, ocorreu logo após a formalização do contrato com o Consórcio TUC, em 27/12/2011 (peça 12). Essa prorrogação da data de partida do Comperj de 1/9/2013 para 22/9/2014 reflete o acréscimo de 386 dias, ou seja, basicamente os dias necessários para contemplar a conclusão do contrato da CDPU. Além dessa primeira prorrogação, a data de partida foi alterada outras quatro vezes, cuja última previsão para a partida foi de 8/8/2016 (peça 21, p. 10), conforme demonstra esse quadro de Desvio de Prazo. Essa última data de previsão para partida do Comperj (8/8/2016) é aproximadamente dois anos posterior à data prevista para o término das obras da CDPU, bastante superior, portanto, aos alegados doze meses adicionais que seriam necessários no caso de realização de licitação.

25. Outrossim, além dos conhecidos atrasos na execução das obras do Comperj que

resultaram em sucessivas prorrogações da data de partida, verifica-se que era também de conhecimento dos gestores a existência de atraso na execução das chamadas obras ‘extramuros’, ou seja, fora do perímetro do empreendimento, tais como construção de estradas de acesso, de dutovias para transporte do óleo bruto, e do emissário submarino.

(...)

27. Identificou-se também contradição entre as datas de partida da CDPU e da UGH (Unidade Geradora de Hidrogênio), uma vez que a data prevista para conclusão da UGH (dezembro/2016), posterior a da CDPU (setembro/2014), inviabilizaria de qualquer modo a operação do TREM 1. (...)

29. Nessa análise integrada de risco (peça 23, p. 2) de obras consta que a conclusão das obras da Central de Utilidades (contratação direta) estava prevista para **setembro/2014**, enquanto que e a data de partida da HDT, coincidente com o término das obras da UGH (licitação), estava prevista para **dezembro/2016, indicando que a CDPU poderia, assim como ocorreu com a UGH, ser contratada por meio de licitação.**” (destaques constam do original)

13. Acrescento que trechos de depoimentos e de colaborações premiadas que fundamentaram a sentença da 13ª Vara Federal de Curitiba, no âmbito da Ação Penal 5036528-23.2015.4.04.7000/PR corroboram a conclusão da unidade instrutora de que a fundamentação para a contratação direta era frágil e que se pautava em dados inverossímeis do real cronograma das diversas unidades integrantes do Comperj.

14. Na verdade, é possível extrair da sentença condenatória que representantes das empresas constituintes do Consórcio TUC Construções davam como certo que o Contrato 0858.0072004.11.2 seria celebrado com o referido Consórcio, já que ele era detentor do projeto das unidades industriais.

15. Transcrevo, por oportuno, trecho do depoimento de Ricardo Ribeiro Pessoa, Presidente da UTC Engenharia S.A. e de Júlio Gerin de Almeida Camargo, lobista que teria representado interesses da Toyo na contratação relativa à central de utilidades do Comperj (peça 134, p. 101, 158-159):

“Juiz Federal:- Depois esse outro, o último aqui, o consórcio TUC, que foi também indagado, o consórcio TUC Construções, houve definição de prioridade para a UTC e para o consórcio pra esse contrato?

Ricardo [PESSOA]:- Não, porque esse consórcio TUC, o escopo do contrato são as utilidades do Comperj, e essas utilidades foram, o projeto foi feito primeiro por um consórcio que é a Toyo, Odebrecht e UTC, e era uma parceria público-privada, uma *outsourcing*, e **nós fazemos um investimento e um trabalho durante 4 anos, então, pelo fato de nós termos feito o projeto e nós íamos fazer o investimento, e depois íamos cobrar pelo serviço de utilidades**, não tinha concorrência porque nós...

Juiz Federal:- Isso foi uma contratação direta, não é?

Ricardo [PESSOA]:- **Foi feita uma contratação direta** depois de um parecer do jurídico da Petrobras, **porque nós não poderíamos concorrer eventualmente porque éramos os executores do próprio projeto.**

Juiz Federal: Nesse contrato houve pagamento de propina?

Ricardo: Houve, houve propina, já até informei aqui.

(...)

Ministério Público Federal: Certo. O senhor mencionou também que o senhor fazia algumas reuniões com as outras empresas, algumas empreiteiras, o senhor chegou a fazer reunião com empresas do grupo Odebrecht?

Júlio: Sim, nós participamos juntos de um consórcio, cuja obra inicialmente era conhecida como utilidades do Comperj, uma vez que a ideia inicial era a gente fazer a construção da unidade de hidrogênio e de tratamento de água e vapor para o complexo do Comperj. A primeira ideia também é que nós (...) tínhamos um grupo de investidores que iriam construir essas unidades, (...), iríamos operar essas unidades, iríamos vender à Petrobras como tarifa. Essa ideia (...) [foi discutida] dentro da Petrobras durante aproximadamente 5 anos, obtendo aprovações durante todas as etapas desse projeto, mas finalmente, (...) a diretoria financeira da Petrobras entendeu que esse projeto (...) não tinha a eficácia suficiente para cobrir o eventual risco que a Petrobras poderia ter em terceirizar essas 2 atividades, então a diretoria de serviços foi contra a terceirização dessas 2, (...) e preferiu voltar ao sistema original de contratação da Petrobras. Como isso (...) demorou 5 anos, essa decisão, e os projetos, (...) [foi] o nosso consórcio que desenvolveu desde o projeto básico até o projeto de detalhamento, a Petrobras ficou num problema porque ela não tinha o projeto, se tivesse que começar daquele momento demoraria aproximadamente 2 anos para ter esse projeto em suas mãos, e findo esse momento ela teria ainda o tempo para contratação da obra. Então, entendeu naquele momento a diretoria executiva da Petrobras que considerando que o sistema de terceirização não tinha sido aprovado pela Petrobras, o que seria a melhor opção naquele momento seria uma contratação com dispensa de licitação devido à necessidade de se ter essa unidade pronta, aliás era a 1ª (primeira) unidade que deveria estar pronta, para que o Comperj pudesse iniciar as suas atividades. Então, nesse consórcio, que era formado pela Toyo Japão, pela UTC e pela Odebrecht, **nós tivemos várias reuniões, tanto na primeira etapa como depois, na hora da contratação, através de uma contratação direta pela Petrobras.**

Ministério Público Federal: E **como foi acertada essa contratação direta com a Petrobras**, o senhor fez reuniões com diretores, como é que foi?

Júlio: Sim, foram feitas **reuniões basicamente com a área de serviços e engenharia da Petrobras e com a área de abastecimento**, que era a área que era dona do projeto, então nós tivemos reuniões tanto com uma como com a outra área.

Ministério Público Federal: Com quem? O senhor falou que fez reuniões com a área, mas quem foram as pessoas que participaram dessas reuniões?

Júlio: Pela Toyo eu participei, pela UTC participou o doutor **Ricardo Pessoa** e pela Odebrecht participou o doutor **Márcio Faria**.

Ministério Público Federal: Certo. E pelas diretorias?

Júlio: Pela diretoria, nesse caso, foi diretamente com o doutor **Renato Duque**.

Ministério Público Federal: Certo. E pela diretoria de abastecimento?

Júlio: Doutor **Paulo Roberto**.

Ministério Público Federal: **Nessas reuniões também foi veiculada a pactuação de pagamento de vantagem indevida, de propina?**

Júlio: **Sim, foi conversado...**”

16. A SeinfraOperações sugere que os responsáveis pela contratação irregular, consoante demonstrado no relatório, são os gerentes-executivos da Petrobras, Roberto Gonçalves, Luiz Alberto Gaspar Domingues e Francisco Pais, além do substituto Maurício de Oliveira Guedes, responsáveis

por elaborar os documentos de engenharia que subsidiaram a abertura do procedimento de contratação direta, incluída a fundamentação para utilização dessa modalidade de contratação que foi submetida à consultoria jurídica, bem assim por solicitarem à diretoria executiva autorização para celebração do contrato.

17. Com efeito, por serem os autores de documentos de engenharia, baseados em informações inverossímeis sobre o real cronograma do complexo de obras do Comperj, que subsidiaram a cadeia de decisão sobre a celebração do Contrato 0858.0072004.11.2, julgo que esses responsáveis devem ser chamados em audiência, à exceção de Maurício de Oliveira Guedes.

18. Maurício de Oliveira Guedes, gerente executivo de engenharia substituto, foi um dos signatários da DIP – ENGENHARIA 612/2011, documento que solicitou manifestação da área jurídica acerca da possibilidade de contratação das obras da central de utilidades, mediante inexigibilidade de licitação. Embora as premissas constantes desse documento fossem frágeis e não contemplassem informações precisas sobre o cronograma das demais unidades Comperj, as dúvidas suscitadas pelo parecerista jurídico permitiriam uma mudança de rumo no procedimento de contratação.

19. Desse modo, inexistindo evidências de que Maurício de Oliveira Guedes tenha participação nos atos posteriores à emissão do citado parecer, mormente a submissão da proposta de abertura de procedimento de contratação direta à Diretoria Executiva da Companhia e a solicitação de autorização para formalização do termo contratual (DIP – ENGENHARIA 709/2011), reputo desarrazoada a sua audiência, por inexigibilidade de conduta diversa, pois agiu em obediência aos subitens 7.4 e 7.4.1 do normativo PG-04-SL/CONT-006 (peça 36, p. 15), *in verbis*:

“7.4 VERIFICAR SE A CONTRATAÇÃO SE ENQUADRA NOS CASOS DE DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE ESTABELECIDOS NOS ITENS 2.1 (DISPENSA) E 2.3 (INEXIGIBILIDADE) DO REGULAMENTO (DECRETO 2745/98) E SOLICITAR O PARECER JURÍDICO, QUANDO FOR O CASO.

7.4.1 No caso de contratações que, pelo seu valor estimado ou outro motivo, devam obter futura aprovação da Diretoria Executiva ou do Diretor, **deverá ser solicitado ao JURÍDICO, um parecer quanto ao enquadramento pretendido.** Nos demais casos, apenas em caso de dúvida da unidade quanto ao enquadramento, deverá ser ouvido previamente o JURÍDICO (MPC 4.2.1.1), consultando-se antes a SL/CONT que poderá dar orientação diretamente ou recomendar a consulta ao JURÍDICO. Para solicitação de parecer ao JURÍDICO observar o disposto no item 7.4.2 adiante.” (grifos acrescidos)

20. Por sua vez, em adição à proposta da unidade técnica, considero que devem ser chamados em audiência por esta irregularidade, também, Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque, Diretores de Abastecimento e de Serviços, respectivamente, e integrantes da Diretoria Executiva da Companhia.

21. No âmbito interno, Renato de Souza Duque submeteu ambas as propostas (abertura do procedimento de contratação direta e autorização para celebração do contrato) à deliberação da Diretoria Executiva, o que sugere a aprovação, ainda que tacitamente, dos atos elaborados por seus subordinados (peças 216 e 217). Como membro da Diretoria, participou da reunião que aprovou a autorização para celebração do ajuste.

22. Por sua vez, Paulo Roberto Costa participou na reunião colegiada da Diretoria Executiva que aprovou ambas as propostas (peças 216 e 217).

23. Conforme abordado nos parágrafos 13-15, incluída a transcrição subsequente, esses diretores foram os agentes da estatal responsáveis pelas tratativas com representantes das empresas integrantes do Consórcio TUC Construções antes e durante o processo de contratação direta da central de utilidades do Comperj, tendo recebido vantagens indevidas em decorrência desse contrato.

24. Tais fatos indicam que, ao invés de agirem em defesa dos interesses da Companhia, esses diretores agiram em interesse próprio quando deliberaram por aprovar as propostas submetidas pelas gerências executivas envolvidas na contratação.

25. Deixo de promover a audiência dos demais integrantes da Diretoria Executiva da Petrobras em relação a esta irregularidade por inexistirem informações nos autos de que eles tenham agido com o propósito de favorecer a contratação do Consórcio TUC Construções, ao contrário de Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque.

III

26. Passo a discorrer sobre a realização de audiência do Consórcio TUC Construções, de suas empresas constituintes e de suas controladoras, acerca da possibilidade de declaração de inidoneidade para participar de licitação na Administração Pública Federal, por até cinco anos, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992, em virtude de **fraude à licitação**.

27. Inicialmente, destaco que esta Corte de Contas tem entendido que o termo “licitação”, gravado no art. 46 da Lei 8.443/1992, deve ser interpretado no sentido lato, abrangendo procedimentos similares, a exemplo da dispensa de licitação (v.g. Acórdãos 2.851/2016, 1.750/2016, 1.946/2015, 2.426/2012, 1.293/2011, 1.312/2006 e 100/2003, todos do Plenário).

28. Por meio do Acórdão 348/2016-TCU-Plenário, este Tribunal firmou entendimento acerca da abrangência e do alcance material dos efeitos da declaração de inidoneidade proferida pelo TCU, com fundamento no art. 46 da Lei 8.443/92:

“9.2. firmar entendimento, com fundamento no art. 46 da Lei 8.443/1992, de que:

9.2.1. as sanções de declaração de inidoneidade impostas pelo TCU **alcançam as licitações e contratações diretas**, promovidas por estados e municípios, cujos objetos sejam custeados por recursos oriundos de transferências voluntárias da União;” (grifos acrescidos)

29. Na ocasião, o eminente Ministro Walton Alencar Rodrigues, relator do feito, assim se manifestou sobre esse ponto, em específico:

“Por essas razões, improcedentes quaisquer críticas ao parecer oferecido pela Consultoria Jurídica do TCU e ao voto proferido pelo Exmo. Ministro Benjamin Zymler, no TC 005.035/2009-2, segundo o qual a declaração de inidoneidade, emanada de decisão do TCU, com fulcro no art. 46 da Lei 8.443/1992, abrange as licitações promovidas por estados e municípios à conta de recursos voluntariamente transferidos pela União.

Entenda-se, a propósito, **licitações no sentido lato, abrangendo contratações diretas**, em consonância com o entendimento adotado no Acórdão 100/2003-Plenário, da Relatoria do Ministro- Substituto Marcos Bemquerer Costa:

“O processo administrativo pelo qual a Administração Pública - sem escolher uma das modalidades de licitação previstas no art. 22 da Lei 8.666/1993 - realiza pesquisa de preços no mercado é também um procedimento licitatório, pois objetiva a contratação da empresa que oferecer a melhor proposta’.” (grifos acrescidos)

30. Tecidas essas considerações, importa examinar os indícios de que o Consórcio TUC Construções e suas empresas constituintes agiram com a intenção de fraudar o procedimento de contratação das obras da Central de Desenvolvimento de Plantas de Utilidades (CDPU) do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro (Comperj).

31. Conforme se verifica no documento interno do sistema Petrobras – DIP 612/2011 (peça 15), de 11/10/2011, os gerentes-executivos de engenharia e de abastecimento corporativo submeteram à área jurídica da Companhia três hipóteses de contratação: licitação; licitação em três

pacotes; e contratação direta. Após a emissão do parecer, os gerentes concluíram que a contratação por dispensa de licitação seria a que melhor atenderia a Companhia.

32. Acerca da hipótese de contratação direta, o parecer jurídico (peça 16), de 13/10/2011, elencou alguns pontos de preocupação que deveriam ser observados pelos gestores, por exemplo:

“Não podemos deixar de apontar, contudo, o risco de tais circunstâncias **serem entendidas como falha de planejamento**, o que fragilizaria a justificativa para a contratação direta ora pretendida, expondo a Companhia.

(...)

(...) é **nosso dever alertar** que para sustentação deste argumento é imprescindível que **os gestores tenham segurança do atual cronograma da entrada em operação do COMPERJ, parâmetro utilizado para definição dos atrasos e prejuízos apontados** acima, pois, do contrário, restará fragilizado o argumento da contratação direta com fundamento na alínea ‘k’ do item 2.3 do Regulamento, pautado na iminência da contratação por motivo de alteração da programação e na comprovada inexistência de tempo hábil para a realização de procedimento licitatório.

(...) embora tal alternativa esteja sujeita a riscos, conforme apontado acima, e **dependa da demonstração dos fatos narrados, da segurança dos gestores quanto ao atual cronograma de entrada em operação do COMPERJ**, parâmetro utilizado para definição dos atrasos e prejuízos apontados caso se realizasse procedimento licitatório, e **da obtenção de preço justificadamente vantajoso ao longo da negociação**.

Portanto, **não basta que a contratação do Consórcio viabilize que os impactos no cronograma do COMPERJ e, por conseguinte, nos custos de sua implantação e na competitividade da PETROBRAS em decorrência da mudança do modelo de negócio sejam minimizados; faz-se mister também a justificativa do preço da contratação**, que deverá estar pautado em estimativa interna da PETROBRAS e se situar em um patamar mercadológico.” (Grifos acrescidos)

33. Não obstante tais alertas, os gestores deram prosseguimento à contratação direta, que culminou com a celebração do Contrato 0858.0072004.11.2.

34. Conforme tratado na seção II deste voto, em minudente exame, a SeinfraOperações colacionou robustos indícios de que, à época dos procedimentos de contratação do Consórcio TUC Construções, o cronograma que fundamentou a contratação direta não correspondia à realidade. A própria Auditoria Interna da Petrobras registou o seguinte (peça 173, p.2):

“**As evidências relativas aos argumentos utilizados para embasar a contratação direta do Consórcio TUC não estavam arquivadas no processo como recomendado pelo Jurídico**. Embora a maior parte da documentação comprobatória dos processos, após solicitação da Auditoria, tenha sido apresentada, há casos em que **os registros e/ou evidências formais não foram adequados ou suficientes para respaldar a forma de contratação em tela**.” (Grifos acrescidos)

35. Não foi diferente a conclusão Comissão Interna de Apuração CIA 70/2014, instaurada após a deflagração da Operação Lava Jato:

“(…) **A CIA ao examinar as justificativas apresentadas para a contratação direta entende haver evidências no sentido de que os gestores não possuíam, na época da contratação, a segurança necessária no cronograma de partida do COMPERJ que justificasse a contratação direta**. Este entendimento é reforçado se considerados os possíveis impactos de situações que não possuíam solução definida, à época da contratação, tais como: a estratégia de contratação da unidade de Geração de Hidrogênio, a

construção do emissário para transporte de efluentes e dos dutos para transportar o óleo a ser processado, bem como a conclusão das obras das tubovias e pipe rack e o transporte dos equipamentos UHOS.” (peça 174, p. 10 e 12-13)

“Falta de evidências que confirmem as justificativas apresentadas para contratação direta, especificamente em relação à contratação por inexigibilidade do Consórcio TUC para a construção das Unidades de Geração de Vapor e Energia, Tratamento de Água e Efluentes;” (peça 26, p. 4) (Grifos acrescentados)

36. Acrescento que, conforme expus nos itens 13-15 deste voto e na transcrição subsequente, depoimentos e colaborações premiadas que fundamentaram a sentença proferida no âmbito da Ação Penal 5036528-23.2015.4.04.7000/PR indicam que representantes das empresas constituintes do Consórcio TUC fizeram reuniões junto à Diretoria de Abastecimento e de Serviços, nas quais ficou acertada a contratação direta com a Petrobras e concluindo que houve pagamento de vantagem indevida (propina) a agentes da Companhia.

37. Diante desse quadro de ingerência dos representantes das empresas constituintes do consórcio sobre os diretores de áreas relacionadas à contratação examinada e a inobservância dos alertas constantes do parecer jurídico no que dizia respeito às justificativas que estavam a fundamentar o procedimento de contratação direta, julgo existirem indícios consistentes de que ocorreu fraude no procedimento conduzido pela Petrobras, razão pela qual se deve promover a audiência do Consórcio TUC Construções e de suas empresas constituintes.

38. Conclusão semelhante pode ser extraída em relação às controladoras das empresas constituintes do Consórcio: Odebrecht S.A., UTC Participações S.A. e Toyo Engineering Corporation.

39. Conforme evidenciado no item III.3.D do relatório que precede este voto, as tratativas relativas ao cartel que atuou nas licitações da Petrobras ocorria no coração das controladoras dos grupos empresariais. A Polícia Federal encontrou planilhas na sede da empresa Engevix Engenharia que evidenciam a distribuição das obras, inclusive a central de utilidades do Comperj, entre as empresas cartelizadas. Transcrevo, pela relevância, trecho extraído do Relatório de Análise de Polícia Judiciária do DPF;

“Como pode ser observado para a obra em tela, primeiramente foram indicadas de forma manuscrita e depois riscadas as siglas das empresas Queiroz Galvão, Iesa e MPE, passando a figurar as empresas Camargo Correa e Schahin, sendo que na planilha de 25/06/2009 são estas empresas que constam como indicadas.

Entretanto, o vencedor deste processo licitatório (dispensa/inexigibilidade nº 104.3.465.11.5), o qual se valeu do processo de contratação direta (inexigibilidade de licitação), assim não houve participação de outras empresas, se resumindo todo o processo entre o Consórcio TUC, formado pelas empresas Toyo, UTC e Odebrecht e a Petrobras.”

40. A instrução da SeinfraOperações ainda menciona a participação de representante da empresa Toyo junto aos agentes da estatal responsáveis pelo processo de contratação da obra, bem como a atuação de Ricardo Ribeiro Pessoa não apenas como diretor-presidente da UTC Engenharia S.A., mas também da UTC Participações S.A. Sobre essa questão, destaca-se ainda a existência na Odebrecht S.A. de um departamento especializado no pagamento de propina, intitulado Setor de Operações Estruturadas, onde eram processados os pagamentos de vantagens indevidas nos contratos das empresas do grupo.

41. Portanto, reputo necessário promover também a audiência das holdings no tocante à fraude ao procedimento licitatório.

42. Ante a gravidade destes fatos e considerando a necessidade de assegurar a razoável duração do processo, reputo que as audiências referentes aos indícios de contratação direta irregular e

de fraude à licitação sejam efetivadas em processo apartado, a ser constituído especificamente para esse fim.

43. Por fim, insta salientar que constam do acervo probatório desta irregularidade elementos obtidos de acordo de leniência firmado por empresa junto ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) até o término da etapa de instrução. Contudo, posteriormente, a autarquia celebrou termos de compromisso de cessação de conduta relacionado ao cartel em licitações da Petrobras com a Andrade Gutierrez e com a UTC, ambos homologados em 18/1/2017.

44. Nesse sentido, julgo pertinente solicitar formalmente ao CADE o compartilhamento dessas informações e a sua juntada neste processo e no que será constituído para exame desta irregularidade, antes mesmo da expedição dos ofícios de audiência.

IV

45. Passo agora a examinar os **indícios de sobrepreço e superfaturamento** no bojo do Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj). Ao tempo da conclusão do Fiscobras 2015, tais indícios eram da ordem de R\$ 295 milhões de reais, já considerando correção de erro de cálculo identificado posteriormente na planilha elaborada pela unidade técnica.

46. Esse montante foi apurado mediante comparação com referenciais de preços usualmente adotados por esta Corte (Sinapi, Sicro, Abemi e outros). Naquela oportunidade, o exame ficou restrito à análise de custos de insumos atrelados aos serviços de construção civil, consoante se depreende do voto condutor do Acórdão 3.343/2015-TCU-Plenário, *in verbis*:

“70. Independentemente disso e mesmo diante das limitações inerentes ao modelo de DFP que a Petrobras emprega (comprovadas nos autos do TC-007.315/2011-3, sob minha relatoria, nos termos do Acórdão 621/2015-Plenário, entre outros), **empreendeu-se análise dos insumos atrelados aos serviços de construção civil, que somavam cerca de 38% do valor global da avença (amostra de R\$ 1,47 bilhão).**

71. Dentro dessa parcela, a equipe de auditoria, valendo-se de referenciais hodiernamente usados por esta Corte (Sinapi, Sicro, Abemi e outros), **quantificou sobrepreço de R\$ 265.127.074,70, representando mais de 18% da amostra analisada (próximos aos 19% apontados pela auditoria interna da Petrobras em sede de comparações paramétricas).**” (grifos acrescidos)

47. O referido *decisum* reportou, ainda, que: (a) o desconto ofertado pelo Consórcio TUC Construções, no procedimento de contratação direta, foi de 0,17%, quando o deságio médio atingido nos certames licitatórios das demais obras do Comperj foi de 14%; e (b) comissão interna de apuração da própria Petrobras, por meio de estudo paramétrico, apontou indicativo de sobreavaliação de R\$ 620 milhões (19%) no orçamento das utilidades do Comperj. Portanto, a ampliação da amostra poderia conduzir ao aumento do sobrepreço apontado no Fiscobras 2015.

48. Diante desse contexto, a SeinfraOperações, assim como em outros feitos que tramitam nesta Corte de Contas (v.g Acórdãos 2.109/2016 e 2.428/2016, ambos do Plenário), ampliou a amostra analisada a partir de notas fiscais disponibilizadas pela Justiça Federal no Estado do Paraná, por meio de compartilhamento de sigilo fiscal levantado no âmbito da Operação Lava Jato.

49. Foi possível ampliar a amostra analisada dos itens de “fornecimento de bens” do DFP contratual de 3% para 40%, o que resultou na ampliação do sobrepreço anteriormente apurado de R\$ 295,4 milhões para R\$ 505,6 milhões, que representam 42% do valor de referência da amostra (em uma amostra representativa de 45% da avença), ou 13,23% do valor atualizado do contrato.

50. Aplicando este percentual (13,23%) ao valor total dos pagamentos realizados (R\$ 3.822.150.616,30), que inclui o principal e os reajustes contratuais, a unidade técnica obteve o valor do superfaturamento, de R\$ 505.670.526,53.

51. Verifica-se, portanto, que, apesar de o contrato não estar totalmente executado (o percentual de execução financeira é de 93,71%), são praticamente idênticos os valores do sobrepreço, calculado sobre o valor do contrato, e do superfaturamento, obtido a partir dos pagamentos efetuados. Isso ocorre porque, por coincidência, a soma dos valores pagos ao consórcio, inclusive reajustes contratuais (R\$ 3.822.150.616,30), é um montante muito próximo do total do contrato após aditivos (R\$ 3.823.171.034,00).
52. Para viabilizar a atualização do débito, a unidade técnica calculou o valor superfaturado (13,23%) em cada parcela de pagamento, associando-o à respectiva data (peça 161).
53. A SeinfraOperações propõe a citação dos então diretores de abastecimento e de serviços, do gerente executivo de engenharia, à época, além do Consórcio TUC Construções, das empresas que o compõem, de suas *holdings* e de alguns administradores de empresas constituintes do Consórcio e de suas controladoras.
54. Sugere, também, a citação, em solidariedade com os responsáveis listados no item anterior, dos membros da comissão de negociação instituída pela Petrobras no procedimento de contratação direta.
55. De acordo com a unidade, ao aceitar uma alteração na estratégia de construção por parte do Consórcio sem promover as correspondentes mudanças na estimativa da Petrobras, os gestores teriam contribuído para o sobrepreço e para o consequente superfaturamento das obras. Acrescenta, ainda, que a comissão de negociação deveria ter verificado, pelo menos, a consistência dos principais itens do demonstrativo de formação de preços (DFP) apresentado pelo consórcio, o que não aconteceu.
56. Divirjo da proposta de citar os membros da comissão de negociação, pois não há comprovação nos autos de que a ausência de revisão dos preços, em vista da alteração da estratégia de construção, tenha, necessariamente, relação com o sobrepreço quantificado.
57. Reputo que, para incluir a comissão de negociação na cadeia causal do débito, por conta da alteração de estratégia, seria necessário demonstrar que a mudança proposta pelo consórcio afetou, de alguma forma, os preços dos insumos e dos equipamentos para os quais a equipe apurou sobrepreço.
58. Também não vislumbro o necessário liame causal entre a ausência de verificação de consistência das DFP e o débito apurado, ao menos à luz das análises até aqui empreendidas.
59. Para incluir a comissão de negociação como solidária à totalidade do dano, seria necessário que a estimativa de custo (elaborada por outra unidade da Petrobras) estivesse, seguramente, escoimada de sobrepreço. Entretanto, considerando que o sobrepreço contratual apurado TCU foi de R\$ 505 milhões e que a diferença entre o valor contratado e o orçado pela Petrobras foi de R\$ 6 milhões, não se pode afirmar, com razoável grau de certeza, que o orçamento da Petrobras não estava sobreavaliado.
60. Parece-me, ainda, exíguo o prazo estabelecido para a comissão de negociação do contrato, de trinta dias, para identificar inconsistências de quantitativos e de preços de insumos em um empreendimento industrial da complexidade que ora se examina.
61. Ademais, a própria Comissão de Interna de Apuração da Petrobras (CIA) criticou a metodologia de alocação de recursos para a execução de projetos, sobretudo no ao levantamento de quantitativos, o que, segundo ela, “importaria risco de não obtenção de um orçamento robusto” (peça 27, p. 128).
62. Portanto, entendo que seria medida de extremo rigor a responsabilização da comissão de negociação pelo débito ora discutido. Saliento que adoto esse posicionamento sem prejuízo de que a SeinfraOperações, no curso das apurações nestes autos, venha a obter outros elementos de convicção e a estabelecer um nexu causal mais robusto entre a atuação da comissão de negociação e,

eventualmente, do setor que elaborou a estimativa de custo, e os danos aqui apurados, delimitando a parcela de débito que efetivamente possa ser atribuída a cada um desses atores.

63. Passo agora a discorrer sobre os demais responsáveis a quem a SeinfraOperações atribui a prática de condutas comissivas ou omissivas que levaram à ocorrência do dano em apuração.

64. Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque, à época diretores de abastecimento e de serviços, respectivamente, foram condenados na Ação Penal 5036528-23.2015.4.04.7000/PR, no âmbito da 13ª Vara Federal de Curitiba, pelo crime de corrupção passiva, consubstanciado no recebimento de vantagem indevida em razão de seu cargo como diretores na Petrobras, o que incluiu valores recebidos a esse título decorrentes das obras da Central de Desenvolvimento de Plantas de Utilidades (CDPU) do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro (Comperj).

65. Na sentença condenatória, o Juiz Federal transcreve depoimentos e trechos de colaborações premiadas que abordam a sistemática de recebimento de vantagens indevidas por esses agentes da Companhia no que diz respeito ao contrato da CDPU-Comperj. Transcrevo algumas passagens da sentença que descortinam esses acontecimentos (peça 134, p. 99-101 e p. 158-159):

“649. [RICARDO PESSOA] Confirmou especificamente que a **UTC pagou propinas** relativamente ao contrato que obteve, no Consórcio CONPAR com a Odebrecht e a OAS, para obra da REPAR, e **no contrato que obteve, no Consórcio TUC com a Odebrecht e a PPI - Projetos de Plantas Industriais Ltda.**

[...]

Ministério Público Federal:- Perfeito. Com relação ao consórcio TUC da Comperj.

Ricardo:- (...) também houve pagamento de propina, nesse caso nós **ficamos encarregados de pagar a diretoria de serviços**, senhor João Vaccari e ao Barusco, nós fizemos esse pagamento, isso consta do meu termo de colaboração. **A diretoria de abastecimento não ficou ao nosso cargo e ficou a cargo do Márcio resolver o que fazer.**

Ministério Público Federal:- Essa negociação de pagamento de propina, (...) ela foi pactuada entre todos os participantes?

Ricardo:- Sim. Até porque o custo era do consórcio.

[...]

Juiz Federal:- Nesse contrato houve pagamento de propina?

Ricardo:- Houve, houve propina, já até informei aqui.”

[...]

772. Outro depoimento relevante proveio do já referido Júlio Gerin de Almeida Camargo. Júlio Camargo exercia, no esquema criminoso da Petrobrás, papel semelhante ao de Alberto Youssef, intermediando o pagamento de propinas entre empreiteiras, agentes da Petrobrás e agentes políticos. (...). Na presente, porém, foi ouvido como testemunha, pois não chegou a intermediar o pagamento de propina para os contratos narrados na denúncia. Não obstante, em seu depoimento perante este Juízo (evento 553), declarou que o pagamento de propinas era a regra do jogo nos contratos da Petrobrás, que efetuou pagamentos para Paulo Roberto Costa, Renato de Souza Duque e Pedro José Barusco Filho, tendo tratado diretamente da questão propina com os três e pago ela através de depósitos no exterior entre outros meios. Disse ainda **que participou da negociação de propina para o contrato do Consórcio TUC, mas que não operacionalizou os pagamentos. O assunto teria sido discutido em reunião com Márcio Faria da Silva,**

Ricardo Ribeiro Pessoa e Renato de Souza Duque, sendo acertadas propinas de 1% do valor do contrato. Transcrevo trechos: (...)”

66. Portanto, os depoimentos mencionados na sentença proferida na Ação Penal 5036528-23.2015.4.04.7000/PR, assim como outros elementos citados no relatório que fundamenta este voto, corroboram o entendimento de que ambos os diretores contribuíram para a contratação com sobrepreço e o consequente superfaturamento, na medida em que aprovaram os procedimentos relativos à contratação direta do Consórcio TUC Construções, além de receberem vantagens indevidas para permitirem a celebração e a execução do contrato danoso à Petrobras.

67. Roberto Gonçalves, então gerente executivo de engenharia, além de ter tido participação decisiva na contratação irregular do consórcio por inexigibilidade de licitação, é citado em diversos termos de colaboração firmados no âmbito da Operação Lava Jato como beneficiário de pagamentos indevidos (propina), inclusive em relação ao contrato da CDP-Comperj. A título de exemplo, reproduzo, a seguir, trecho de relatório da Polícia Federal que faz menção à colaboração de Mário Goes, operador financeiro da empresa UTC (peça 142, p. 26-27):

“QUE com a saída de PEDRO BARUSCO da gerência executiva de engenharia da Petrobras, no ano de 2011 ou 2012, ele avisou o Colaborador que conversaria com ROBERTO GONÇALVES, seu sucessor no cargo, o qual passaria a receber valores de propinas em seu lugar; QUE logo após essa conversa ROBERTO GONÇALVES procurou o colaborador e avisou que já havia se acertado com BARUSCO e **que passaria a receber os valores de propinas da empresa UTC a partir de então; QUE estava ajustado com RICARDO PESSOA (UTC), nesta época, o pagamento de propina decorrentes do contrato para construção da Central de Utilidades no COMPERJ (...).**”

68. Trecho do acordo de delação premiada de Ricardo Pessoa, transcrito na Decisão da 13ª Vara Federal de Curitiba que decretou a prisão preventiva de Roberto Gonçalves (peça 218, p. 4), expedido em 24/3/2017, também menciona o pagamento de vantagens indevidas relacionadas à central de utilidades do Comperj:

“Comperj: Que conforme já exposto em termos da colaboração, **houve o pagamento de propina, pela UTC, relacionada à Central de Utilidades do Comperj**; que a UTC tocou o pagamento da propina à Diretoria de Serviços (Duque/Barusco) e também a Vaccari, enquanto à consorciada Odebrecht coube o pagamento de propina à Diretoria de Abastecimento (Paulo Roberto); (...) que posteriormente Barusco convocou uma reunião com o declarante e lhe avisou que **Roberto Gonçalves**, sucessor de Barusco na **Gerência Executiva de Engenharia**, iria passar a receber a propina em seu lugar; que, na ocasião, Barusco estava de saída da Petrobrás, tendo posteriormente assumido cargo na Sete Brasil; que **o declarante então combinou com Gonçalves que a entrega da propina referente à Comperj seria paga em espécie**, em locais a serem definidos; (...) que o declarante entregou dinheiro para Gonçalves por cerca de seis vezes, algumas em um bar (...).”

69. A corroborar os depoimentos de diversos delatores sobre os pagamentos indevidos realizados a Roberto Gonçalves, relativos a diferentes contratos com a Petrobras (inclusive o da central de utilidades do Comperj), o Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba cita, dentre outros elementos que justificaram a decretação da medida cautelar (peça 218, p. 5-8): (a) relatório de Comissão Interna de Apuração da própria Petrobras que concluiu que Roberto Gonçalves foi um dos responsáveis pela contratação direta irregular do Consórcio TUC Construções; (b) coincidência de voos para Europa junto com outros investigados na Operação Lava Jato; e (c) identificação de contas correntes no exterior coincidentes com contas utilizadas para pagamento de propinas a outros agentes da estatal, condenados na ação penal 5036528-23.2015.4.04.7000.

70. Essas evidências, aliadas a outras mencionadas na instrução da unidade técnica, formam um conjunto probatório suficiente para caracterizar a contribuição de Roberto Gonçalves para a materialização do débito ao solicitar a abertura do procedimento de contratação direta e, posteriormente, a autorização para celebração do contrato, além de, motivado pelo recebimento de propina, omitir-se no seu poder-dever de agir para evitar que fosse celebrado e executado contrato com sobrepreço de R\$ 505,6 milhões.
71. O Consórcio TUC Construções Ltda. e as empresas que o constituem beneficiaram-se diretamente dos pagamentos efetuados a maior. Além disso, a central de utilidades do Comperj é citada na sentença mencionada acima, bem como em vários trechos de delações premiadas como uma das obras que foram contratadas mediante o pagamento de propina a agentes públicos responsáveis pelos atos que culminaram na celebração do contrato. Não é demais rememorar que os atos preparatórios da contratação direta estavam fundamentados em premissas aparentemente falhas.
72. Diante da comprovação de que o consórcio se beneficiou de atos ilícitos que resultaram em pagamentos superiores aos que seriam devidos, cabe imputar-lhe responsabilidade, em solidariedade com as empresas consorciadas (UTC Engenharia S.A., Construtora Norberto Odebrecht S.A. e PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda.), nos termos do art. 33, inciso V, da Lei 8.666/1993.
73. Cabe, também, a citação solidária das *holdings* Grupo Odebrecht S.A., UTC Participações S.A. e Toyo Engineering Corporation, conforme proposto pela unidade técnica. Os elementos probatórios advindos da Operação Lava Jato revelam que, na verdade, a decisão de pagamento de propina a diretores e empregados da Petrobras ocorria no coração das controladoras dos grupos empresariais, que, obviamente, tiravam proveito do superfaturamento das obras executadas por suas controladas.
74. Na Odebrecht S.A., por exemplo, havia um departamento especializado no pagamento de propina, intitulado Setor de Operações Estruturadas, onde eram processados os pagamentos de vantagens indevidas nos contratos das empresas do grupo. Na UTC, o próprio presidente da *holding* conduzia as negociações com diretores e gerentes da Petrobras e com outras empresas do cartel. Já em relação à Toyo, sua participação na negociação de vantagens e propinas referentes à obra da CDPU foi admitida por Júlio Gerin de Almeida Camargo, que representava os interesses da empresa junto à Petrobras, conforme detalhado em transcrições feitas ao longo deste voto, bem como no relatório que o fundamenta.
75. Por se tratar de empresa estrangeira, entendo que a citação da japonesa Toyo Engineering Corporation deva se dar nos moldes definidos no Acórdão 1.720/2016-TCU-Plenário, em que se determinou a citação solidária da holandesa Astra Oil Trading N.V. e da americana Astra Oil Company, em virtude do débito verificado na operação de compra e venda da Refinaria Pasadena.
76. Naquele aresto, decidiu-se que o Tribunal de Contas da União possui “legitimidade para citar empresas estrangeiras para responderem sobre possíveis ilegalidades que tenham causado prejuízo ao erário brasileiro”. No caso, fundamentou-se a citação das empresas estrangeiras, nos robustos indícios de ter havido conluio entre membros das empresas envolvidas no negócio jurídico para dele auferirem vantagens indevidas, o que ofendeu a ordem pública nacional, ainda que aquele contrato estivesse regido pela lei do estado do Texas, nos EUA.
77. No caso ora examinado, os indícios são de que representantes da Toyo Engineering Corporation participaram das tratativas para a celebração do contrato da central de utilidades do Comperj, por meio de indevida fuga à licitação e mediante o pagamento de vantagens indevidas, ainda que tenha formalizado a participação no consórcio por meio de sua controlada, a PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda.
78. Deve-se, portanto, efetivar a citação da empresa estrangeira em processo apartado, nos moldes definidos no Acórdão 1.720/2016-TCU-Plenário, que ainda decidiu:

“9.5. determinar à Segecex que, em relação às citações das empresas do Grupo Astra, avalie as três propostas apresentadas pelo douto Procurador-Geral junto a esta Corte de Contas – 1) no âmbito da Convenção de Mérida, solicitar ao Estado estrangeiro para entrega da citação; 2) expedir carta rogatória para cumprimento da citação; e 3) recorrer ao auxílio direto (cooperação judiciária internacional *strictu sensu*) –, reunindo-se com representantes do Ministério das Relações Exteriores e do Ministério da Justiça, para, a partir das informações levantadas junto a esses órgãos, apresentar ao Relator destes autos as vantagens e desvantagens da utilização de cada uma das medidas alvitadas, ou, até mesmo, se são viáveis ou não, podendo, inclusive, aumentar o escopo de tal avaliação, devendo, na oportunidade, apresentar, também, as formalidades que deverão ser utilizadas para realizar a citação das empresas no exterior;”

79. A Seinfra Operações concluiu, ainda, que administradores e sócios das empresas executoras da avença, e também de suas *holdings*, praticaram atos com abuso da personalidade jurídica que representavam, mediante o pagamento de vantagens indevidas a agentes da Petrobras.

80. O exame das provas e transcrições de trechos de colaborações juntadas aos autos leva-me a concordar com a unidade instrutora quanto à pertinência de promover a citação solidária, pelo valor integral do débito, de Marcelo Bahia Odebrecht (presidente do Grupo Odebrecht S.A.), Márcio Faria da Silva (presidente da Construtora Norberto Odebrecht S.A.), Rogério Santos de Araújo (diretor do Grupo Odebrecht S.A.), César Ramos Rocha (diretor financeiro da Construtora Norberto Odebrecht S.A.) e Ricardo Ribeiro Pessoa (presidente da UTC Engenharia S.A. e da UTC Participações S.A.).

81. Em situações da espécie, nas quais o TCU constata a prática de atos ilícitos, com desvio de finalidade e abuso das personalidades jurídicas que representavam, com o intuito de obter vantagens indevidas das quais resulte dano ao erário, esta Corte de Contas tem desconsiderado a personalidade jurídica de empresa contratada, de modo a responsabilizar os sócios de direito e/ou de fato, conforme assentado nos Acórdãos 1.891/2010 e 356/2015, ambos do Plenário, e no Acórdão 4.481/2015-TCU-Primeira Câmara.

82. No caso concreto, são robustos os indícios de que esses administradores esconderam-se sob o manto das empresas que administravam com vistas a maximizar os seus lucros, às custas do patrimônio da Petrobras, concedendo vantagens indevidas (propinas) a funcionários do alto escalão da companhia.

83. Por isso, reputo adequado desconsiderar a personalidade jurídica da Construtora Norberto Odebrecht S.A., da Odebrecht S.A., da PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda., da UTC Engenharia S.A. e da UTC Participações S.A. a fim de efetivar as citações, em solidariedade, de suas controladoras, bem como daqueles administradores que agiram com desvio de finalidade e abuso das personalidades jurídicas que representavam, conforme alvitado pela unidade técnica.

V

84. Passo a discorrer sobre a proposta de adoção de medida cautelar de **indisponibilidade de bens** das empresas constituintes do Consórcio TUC Construções, das respectivas *holdings*, de alguns de seus administradores e de agentes da Petrobras.

85. A decretação de indisponibilidade de bens é medida de natureza cautelar com o propósito de assegurar o resultado útil do processo. Em sede de tomada de contas especial, busca-se, portanto, que durante o curso do processo, os responsáveis não venham a se desfazer de seus bens patrimoniais, impedindo o ressarcimento dos danos ao erário e, em última instância, tornando a decisão de mérito ineficaz.

86. A competência do TCU para adotar tal medida encontra esteio no art. 44, § 2º, da Lei 8.443/92 e tem sido confirmada por diversos julgados do Supremo Tribunal Federal (STF) admitindo,

inclusive, a sua abrangência em relação a pessoas jurídicas de direito privado que deram causa a dano ao erário (v.g. MS 30593/DF, MS 33.092/DF, MS 33.996/DF e MS 34.446/DF).

87. No presente caso, o *fumus bonis iuris* caracteriza-se pelos indícios robustos de que o Consórcio TUC Construções e suas empresas constituintes, por meio dos seus administradores, agiram em afronta a uma série de normas e princípios que regem o Direito Público com o propósito de maximizar os seus ganhos à custa do erário, valendo-se do oferecimento de vantagens indevidas a agentes da Petrobras que deveriam agir para impedir a ação delituosa.

88. Quanto ao *periculum in mora*, a jurisprudência desta Corte de Contas tem admitido que a decretação de indisponibilidade de bens dos responsáveis prescinde de indícios concretos de dilapidação do patrimônio ou de qualquer outra ação tendente a inviabilizar o ressarcimento ao erário (v.g. Acórdãos 1.601/2017, 2.428/2016 e 224/2015, todos do Plenário). A esse respeito, é precisa a lição da Eminente Ministra Rosa Weber, do Supremo Tribunal Federal, ao exarar decisão no âmbito do Mandado de Segurança 34.446/DF-2016, em caso análogo ao que aqui se examina:

“40. Nesse enfoque, a decretação de indisponibilidade de bens aparenta ter observado, na espécie, as exigências do art. 44, § 2º, da Lei 8.443/1992, pois a autoridade impetrada identificou **indícios de condutas lesivas ao erário** imputáveis à impetrante e ao [omissis], em **especial a formação de cartel que pagava propina a agentes públicos, no intuito de viabilizar a contratação, por meio da modalidade convite, de obra com sobrepreço.**

(...)

42. A grandiosidade dos montantes estimados, ao lado da gravidade e da robustez dos indícios de comportamento ilícito dos possíveis responsáveis, parecem, à primeira vista, respaldar a decretação da medida cautelar de indisponibilidade de bens, por delinearem cenário de risco acentuado para o resultado útil da tomada de contas especial instaurada no âmbito do TCU.

43. Corroborando esse raciocínio a compreensão de **que o risco de inviabilização do ressarcimento ao erário, ínsito à previsão do art. 44, § 2º, da Lei 8.443/1992, não exige prova de que a pessoa sob fiscalização do Tribunal de Contas da União esteja efetivamente praticando atos de desbaratamento patrimonial.** Exigir prova nesse sentido esvaziaria a medida em tela, pois, até a colheita de elementos comprobatórios da prática de atos de dissipação do patrimônio, este já estaria parcial ou totalmente comprometido, de molde a prejudicar a consecução do objetivo do dispositivo em comento, qual seja, o de preservar a utilidade de futuros pronunciamentos do TCU.

(...)” (grifos acrescidos)

89. Insta salientar que, no juízo da decretação de indisponibilidade de bens, esta Corte de Contas tem considerado o intento dos responsáveis em auxiliar nas investigações dos ilícitos, mediante os institutos da colaboração premiada e do acordo de leniência, como hábil a justificar que o TCU se abstenha de decretar a referida medida de constrição dos bens. Nessa linha, cito os Acórdãos 2.109/2016 e 2.428/2016, 672/2017 e 1.831/2017, todos do Plenário.

90. Tal postura visa salvaguardar os compromissos firmados nesses acordos, os quais têm se mostrado importantes instrumentos para o descortino dos esquemas de corrupção espalhados em diversos órgãos e entidades da administração pública. Contudo, ressalvo a possibilidade de rever esse posicionamento, na hipótese de surgirem indícios de que a não adoção da medida cautelar possa, de fato, colocar em risco o resultado útil do processo.

91. Assim, deixo de propor a decretação da indisponibilidade de bens das sociedades empresariais Construtora Norberto Odebrecht S.A. e da Odebrecht S.A., ante a celebração de acordo

de leniência com o Ministério Público Federal, consoante demonstrado na petição à peça 208 e amplamente divulgado na mídia.

92. Nesse mesmo sentido, pugno por conceder o mesmo tratamento a Paulo Roberto Costa e Ricardo Ribeiro Pessoa, os quais celebraram termo de colaboração premiada com o Ministério Público Federal, homologado pela 13ª Vara Federal de Curitiba, bem como em relação a Marcelo Bahia Odebrecht, Márcio Faria da Silva, Rogério Santos de Araújo e César Ramos Rocha, executivos da Odebrecht S.A. e da Construtora Norberto Odebrecht S.A., que assinaram termo de colaboração com a Procuradoria-Geral da República, homologado pelo Supremo Tribunal Federal, conforme amplamente noticiado na imprensa.

93. Quanto à UTC Participações S.A. e à UTC Engenharia S.A., conquanto tenham noticiado a celebração de acordo com o com o Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (CGU) e com a Advocacia-Geral da União (peças 201-202), reputo necessário aguardar o pronunciamento definitivo desta Corte de Contas acerca da celebração do mencionado acordo. Explico.

94. Diferentemente do acordo celebrado perante o Ministério Público Federal, o acordo celebrado com o Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (CGU) é um ato administrativo típico, portanto, sujeito ao exame do Tribunal na forma preconizada nos arts. 70 e 71 da Constituição Federal, na Lei 8.443/1992 e na Instrução Normativa-TCU 74/2015.

95. Assim, como o acordo de leniência celebrado com a CGU ainda está sendo analisado por esta Corte de Contas, os seus efeitos serão examinados quando da apreciação conclusiva a que alude o art. 1º, inciso I e § 1º da Instrução Normativa-TCU 74/2015, o que é condição necessária para que este TCU deixe de exercer sua competência constitucional em homenagem ao negócio jurídico administrativo celebrado.

96. De todo modo, as mencionadas empresas informaram, na mesma petição, que ingressaram com pedido de recuperação judicial na 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo. Em consulta aos autos do processo 1069420-76.2017.8.26.0100, verifiquei que o referido juízo deferiu, em 17/8/2017, o processamento da recuperação judicial da UTC Participações S.A., da UTC Engenharia S.A. e de outras empresas do grupo empresarial (peça 219).

97. Recentemente, em decisão monocrática proferida no bojo do MS 34.793/DF, o Exmo. Ministro Luiz Edson Fachin, do Supremo Tribunal Federal, suspendeu decisão do TCU que decretou cautelarmente a indisponibilidade de bens de empresa em recuperação judicial. Na ocasião, o eminente relator do mandado de segurança determinou que, pretendendo efetivar a medida cautelar de indisponibilidade de bens em face da impetrante, o TCU deveria requisitar à Advocacia-Geral da União que formule pedido perante o foro competente para apreciar as medidas de constrição patrimonial.

98. Não obstante a referida medida ter sido proferida em sede de mandado de segurança, portanto, com eficácia inter partes, julgo apropriado adotar este mesmo procedimento ao caso aqui examinado.

99. Diferente é a situação da empresa PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda., de Roberto Gonçalves e de Renato de Souza Duque, pois não constam dos autos informações de que esses responsáveis tenham firmado termo de colaboração premiada ou celebrado acordo de leniência, homologados pela justiça, ou junto a órgão administrativo que possua tal atribuição. Destarte, deve-se decretar de imediato a indisponibilidade de seus bens.

100. Ressalto que essa medida constritiva de bens pode ser revista na hipótese de esses responsáveis passarem a contribuir junto a autoridades competentes para o deslinde dos fatos aqui narrados, razão pela qual anuo ao encaminhamento sugerido pela unidade instrutora de comunicar aos órgãos competentes a possibilidade de o TCU, eventualmente, decidir pelo relaxamento da medida

cautelar em face de novos acordos de leniência e/ou delações premiadas, tal como feito nos Acórdãos 1.083/2017, 632/2017, 3.057/2016, 2.428/2016, 2.109/2016, todos do Plenário.

101. Essa medida deve alcançar tantos bens quanto considerados bastantes para garantir o ressarcimento dos prejuízos ao erário aqui calculados, ressalvados os bens financeiros necessários ao sustento das pessoas físicas e à continuidade das operações das pessoas jurídicas, facultando-lhes a indicação desses bens, por ocasião da resposta à oitiva concernente a essa medida.

VI

102. Trato, agora, dos **efeitos dos acordos de leniência e de colaboração premiada** nos processos de controle externo no âmbito do TCU.

103. Tenho defendido que as instituições estatais devem honrar os compromissos assumidos nos acordos, garantindo concretamente os benefícios (sanções premiais) esperados pelo infrator-colaborador.

104. No âmbito do TCU, esse comportamento visa contribuir para que eventuais acordos tenham segurança jurídica, a fim de estimular a contribuição de outras empresas e dar efetividade à estratégia nacional de combate à corrupção.

105. Por outro lado, os acordos de leniência e outras formas de colaboração não podem afastar o Tribunal do exercício de suas funções. Com efeito, ainda que possamos – e devemos – levar em consideração essas louváveis iniciativas ao tomarmos nossas decisões, esta Corte não pode se furtar de cumprir seu papel constitucional de buscar o ressarcimento do dano sofrido pelos cofres públicos.

106. Relembro que a Lei 12.846/2013 (Lei Anticorrupção), que instituiu a figura do acordo de leniência, não exime a pessoa jurídica da obrigação de reparar integralmente o dano causado, consoante o teor do seu art. 16, § 3º.

107. Nesse contexto, por meio do Acórdão 483/2017-TCU-Plenário, esta Corte de Contas buscou construir uma decisão que, propiciando o diálogo entre os órgãos de controle, conciliasse duas necessidades: a de emitir incentivos às colaborações e a de reparar o dano ao erário.

108. Restou, então, consignado, no mencionado aresto, que o TCU poderia suspender a aplicação da sanção de inidoneidade, mediante determinadas condições, sobretudo na hipótese de que as informações que elas detêm possam vir a contribuir para que o TCU exerça suas funções com maior efetividade.

109. Em adição à possível suspensão da aplicação da pena para essas empresas, pode o Tribunal avaliar a possibilidade de efetuar a cobrança de maneira diferenciada no caso dessas empresas, adotando, por exemplo, premissas como as listadas a seguir:

- a. benefício de ordem na cobrança da dívida nas tomadas de contas especiais em que empresas colaboradoras respondam solidariamente pelo débito junto a outras empresas;
- b. reconhecimento da boa-fé, com seus naturais efeitos de extinção dos juros de mora sobre o montante da dívida (Regimento Interno do TCU, art. 202);
- c. ressarcimento da dívida mediante parcelamento delineado de forma a respeitar a capacidade real de pagamento das empresas (*ability to pay*), a qual deverá ser atestada mediante procedimento analítico efetuado por agentes independentes de notório renome internacional;
- d. abatimento, em cada uma das primeiras parcelas da dívida, dos valores já antecipados no âmbito do acordo celebrado pelo Ministério Público Federal, os quais passam a funcionar como um fundo reparador, providências que acarretarão o diferimento do início do recolhimento do débito; e
- e. supressão da multa proporcional ao débito, a qual, de outra forma, poderia alcançar até 100% do valor atualizado do débito (Lei Orgânica do TCU, art. 57).

110. A título de contraprestação, espera-se que a empresa assuma compromisso junto ao Ministério Público Federal ou outro órgão público celebrante, se for o caso, no sentido de não obstar o exercício das funções do Tribunal e o desenvolvimento do processo de controle externo, e adote postura cooperativa, como por exemplo:

a. admitir sua participação nas irregularidades e apresentar a documentação fiscal e contábil que lhe seja requerida com a finalidade de estimar, com segurança e fidedignidade, os valores desviados;

b. não recorrer, no âmbito do processo de controle externo, das decisões que vierem a ser proferidas e que tenham relação com o empreendimento;

c. feitas as apurações, recolher sua quota-parte no débito solidário a partir da decisão que o determinar, respeitada sua capacidade real de pagamento, conforme explicitado alhures.

111. Assim, em conformidade com o decidido no Acordão 483/2017-TCU-Plenário, insta informar às empresas destinatárias da audiência por fraude à licitação que este Tribunal considerará, por ocasião do julgamento de mérito, os compromissos assumidos pelos responsáveis em acordos celebrados com o Poder Público no que toca às medidas de colaboração que possam contribuir com os correspondentes processos de controle externo, por meio da apresentação de elementos que permitam, com maior nível de confiança, apurar e quantificar o dano ao erário, definir graus diferenciados de responsabilidades, e dar celeridade e efetividade ao processo que busca o ressarcimento do dano ao erário, entre outras possibilidades. Nessa mesma ocasião, o TCU também deliberará sobre possíveis sanções premiais a serem concedidas, conforme o caso.

VII

112. Abordo agora as questões relativas à classificação quanto à confidencialidade das informações obtidas junto à Petrobras S.A.

113. À peça 82, com o objetivo de atender à oitiva efetuada acerca da sua contratação irregular, o Consórcio TUC Construções solicitou cópia integral destes autos, inclusive de informações sigilosas, sem as quais afirma que “restará configurado inegável cerceamento de defesa”. O pedido foi reiterado por meio de nova petição (peça 172).

114. Em instrução preliminar (peças 119-121), a SeinfraOperações propôs dar acesso às peças essenciais à defesa, com a ressalva de que os representantes legais do consórcio deveriam ter o cuidado necessário a guarda das informações sigilosas, sob pena de responsabilização, na forma da lei.

115. Posteriormente, após manifestação da Petrobras, a unidade técnica ofertou nova instrução (peças 176-178) atendendo parcialmente pleito da Companhia. Na ocasião, a SeinfraOperações elaborou as peças 173, 174 e 175, em substituição aos documentos constantes das peças 25, 26 e 27, e sugeriu a substituição da tabela 2 da peça 119 pela tabela 1 anexa à instrução.

116. À peça 204, a Petrobras S.A. insurge-se novamente contra a classificação sugerida pela SeinfraOperações. Nesta feita, a Companhia aduz que a concessão de vista dessas peças ao Consórcio TUC Construções poderia acarretar prejuízos concorrenciais à Companhia e, ainda, que ele poderá valer-se dessas informações para eventuais demandas judiciais, haja vista a estatal estar iniciando ações concernentes ao ajuste de contas do contrato tratado nestes autos.

117. Em um exame sumário, os argumentos da Companhia não me parecem suficientes a afastar a minudente análise que a unidade instrutora à peça 176.

118. É cediço que a Constituição Federal de 1988 assegurou, de forma expressa, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral (artigo 5º, inciso LV).

119. Por sua vez, as empresas estatais devem se submeter aos princípios estabelecidos na Carta Magna, dentre os quais, o da transparência, que exsurge de diversos dispositivos da Constituição Federal, a exemplo do princípio da publicidade, grafado no art. 37, *caput*, ou o direito de obter informações de seu interesse junto a órgãos públicos, conforme preconiza o art. 5º, inciso XXXIII, da CF/1988.

120. A própria Carta da República prevê as hipóteses em que o direito à informação é relativizado, como quando o sigilo é imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, inciso XXXIII parte final), ou a fim de preservar o direito à intimidade (art. 5º, inciso LX).

121. Por óbvio, eventual classificação de sigilo de informações conferidas por legislação infraconstitucional, a exemplo do sigilo comercial, não pode obstaculizar o exercício de garantias asseguradas pelo manto constitucional.

122. Na espécie, a estatal manifesta preocupação com o fato de o Consórcio ter acesso a determinadas informações, especialmente, as do seu orçamento sigiloso.

123. Em situações análogas à que ora aqui se examina, esta Corte de Contas tem decidido que o sigilo imposto ao orçamento da estatal, em sua fase interna, não pode ser oposto ao exercício do contraditório e da ampla-defesa, a exemplo do que foi decidido nos Acórdãos 1.854/2015 e 2.254/2016, ambos do Plenário.

124. Deixo, entretanto, de adotar a classificação sugerida pela unidade instrutora neste momento por uma questão procedimental. Naquela etapa processual, a mencionada classificação considerou, sobretudo, documentos relacionados ao achado “contratação direta irregular”. Consequentemente, apenas o Consórcio TUC Construções, a quem foi dirigido ofício a título de oitiva, teria a sua pretensão atendida, obtendo acesso a determinadas informações que permaneceriam sigilosas aos demais responsáveis.

125. Na presente etapa, ao inaugurar o contraditório e a ampla defesa, o processo passa a contar com um rol maior de responsáveis, além de abranger os indícios de sobrepreço e superfaturamento e de fraude à licitação.

126. Desse modo, julgo necessário que a unidade instrutora proceda, antes das citações a audiências ora autorizadas, nova classificação de informações, inclusive as evidências mais recentes e outros documentos juntados aos autos, estabelecendo o grupo de pessoas que pode acessar cada uma das peças sigilosas, e submeta a proposta ao relator.

127. Nessa ocasião, a unidade instrutora deverá levar em consideração os argumentos apresentados pela Companhia à peça 204, a fim de examinar se a situação fática suscitada pela estatal ensejará alguma modificação de classificação quanto à sua confidencialidade ou ao seu grupo de acesso.

Por todo o exposto, VOTO para que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 13 de setembro de 2017.

Ministro BRUNO DANTAS
Relator

DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhor Presidente do TCU,
Senhora Ministra e Senhores Ministros,
Senhora Procuradora-Geral do MPTCU,

Enalteço o ilustre Ministro-Relator Bruno Dantas, além de parabenizar a SeinfraOperações pelo seu brilhante trabalho técnico, e, assim, ao tempo em que acompanho o voto ora oferecido a este Plenário, peço licença, contudo, para registrar a minha ressalva, com fulcro no art. 69, IV, do RITCU, no sentido de que, nos casos de desvio de valores federais por intermédio dos ilícitos detectados pela Operação Lava-Jato, entre tantas outras relevantes operações conduzidas pelo Ministério Público e pela Polícia Federal, o TCU deve, sim, pugnar pelo integral ressarcimento do dano ao erário, mas sem prejudicar a efetiva atuação do Ministério Público Federal (MPF) na celebração dos subjacentes acordos de colaboração premiada.

Fácil de ver que o MPF teria maior dificuldade para celebrar o correspondente acordo de colaboração premiada, caso, após a homologação desse acordo e diante da superveniente ciência dos ilícitos delatados, o TCU não reconhecesse a eficácia da premiação homologada pelo Poder Judiciário em favor da pessoa colaboradora e passasse adicionalmente a lhe aplicar outras penalidades ou a lhe imputar o dano ao erário em montante superior ao valor fixado originalmente em juízo (dano remanescente).

Ocorre que essa medida não se mostra necessária e, por isso, o TCU deve observar que, em vez de supostamente contribuir para a preservação das suas competências, a adicional imputação das aludidas penalidades ou do referido dano remanescente em desfavor da pessoa colaboradora tenderia apenas a prejudicar a efetiva atuação do MPF na celebração dos acordos de colaboração premiada, devendo o Tribunal deixar, então, de adotar esse procedimento, pelas breves razões que passo a expor.

Bem se sabe que a homologação judicial de determinado acordo de colaboração premiada celebrado pelo MPF com as pessoas infratoras (cumulativamente, ou não, com o eventual acordo de leniência firmado com as correspondentes empresas) equivale à efetiva manifestação do Estado-Juiz no sentido da redução da pena aplicável e, se for o caso, até mesmo do ressarcimento ao erário em benefício da aludida pessoa colaboradora com o MPF.

Por esse prisma, como o débito imputado pela decisão do TCU tem eficácia de título executivo, nos termos do art. 71, § 3º, da CF88, mas não é auto-executável pelo TCU, já que depende da superveniente manifestação do mesmo Estado-Juiz, nos termos do art. 28 da Lei n.º 8.443, de 1992, a prévia homologação, pelo Poder Judiciário, do valor do dano imputável à referida pessoa colaboradora, com a pronta fixação dos parâmetros de recolhimento do correspondente débito, deve prevalecer sobre a posterior fixação do débito em montante diferenciado pelo TCU, até porque a inversão desse procedimento tenderia a resultar em ofensa ao princípio da unicidade estatal, já que, inobstante a separação dos poderes estatais, o Estado é uno e indivisível.

O evidente exemplo da necessidade de observância do referido procedimento decorre da própria lógica jurídica, pois, assim como a fixação do dano em menor monta pelo TCU não poderia resultar na devolução à pessoa colaboradora da diferença do valor já pactuado e recolhido perante o MPF, a partir da homologação pelo Estado-Juiz, a fixação do dano em maior monta pelo TCU (dano remanescente) não poderia resultar na posterior cobrança judicial da correspondente diferença em desfavor da pessoa colaboradora, uma vez que ficaria configurado o efetivo descumprimento do correspondente acordo pelo Estado.

A adicional fixação, assim, do referido dano remanescente pelo TCU em desfavor da pessoa colaboradora não teria outro efeito senão o de prejudicar a efetiva atuação do MPF na

celebração de novos acordos de colaboração premiada para a plena elucidação dos ilícitos perpetrados em detrimento da administração pública e da sociedade brasileira, permitindo, com isso, que os agentes políticos e administrativos infratores permanecessem protegidos sob o inaceitável manto da impunidade. E devo crer que nenhum membro do TCU tenha esse escuso interesse.

Por conseguinte, o integral ressarcimento do dano ao erário, a partir da comprovação da subsistência do aludido dano remanescente, pode e deve ser assegurado pelo TCU por intermédio do instituto legal da solidariedade passiva, cabendo ao Tribunal promover, então, a efetiva condenação solidária pelo referido dano remanescente em desfavor das pessoas jurídicas e físicas não-colaboradoras com o MPF (no bojo do acordo judicialmente homologado), em plena sintonia com a jurisprudência do TCU.

Eis que a jurisprudência do TCU já se firmou no sentido de que o instituto da solidariedade passiva foi legalmente erigido em benefício do ente estatal credor, e não das pessoas privadas devedoras, podendo o TCU fixar, portanto, a responsabilidade solidária pelo referido dano remanescente em desfavor apenas das pessoas não-colaboradoras com o MPF, nos termos do art. 16, § 2º, “b”, da Lei n.º 8.443, de 1992, que determina:

“Art. 16. As contas serão julgadas:

(...) III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

*(...) d) **desfalque ou desvio** de dinheiros, bens ou valores públicos.*

*(...) § 2º Nas hipóteses do inciso III, alíneas c e d deste artigo, o Tribunal, ao julgar irregulares as contas, **fixará a responsabilidade solidária:***

a) do agente público que praticou o ato irregular, e

*b) **do terceiro** que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo **haja concorrido para o cometimento do dano apurado.***

§ 3º Verificada a ocorrência prevista no parágrafo anterior deste artigo, o Tribunal providenciará a imediata remessa de cópia da documentação pertinente ao Ministério Público da União, para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis.” (destacou-se)

Bem se vê que, ao agir assim, o TCU não apenas busca assegurar o integral ressarcimento do erário, mas também tende a contribuir para a efetiva atuação do MPF na celebração dos acordos de colaboração premiada, permitindo, com isso, que, independentemente da eventual preeminência no cenário político nacional, a responsabilização de todos os agentes públicos e privados infratores (frise-se: de todos) seja devidamente promovida pelo Estado brasileiro, de sorte a acabar ou reduzir, enfim, com a injustificável mazela da impunidade no País.

Essa, Senhor Presidente, é a ressalva que, nos termos do art. 69, IV, do RITCU, faço destacar no meu voto, ao tempo em que acompanho o nobre Relator no presente julgamento; sem prejuízo de salientar, contudo, que o TCU deve atentar, ainda, para a possibilidade de, ao homologar o referido acordo, o juízo competente anotar a sua expressa ressalva sobre a necessidade de se imputar a eventual responsabilidade pelo aludido dano remanescente em desfavor, também, da referida pessoa colaboradora, mostrando-se, aí sim, plausível a adicional condenação dessa pessoa colaboradora no âmbito do TCU.

TCU, Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2017.

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO



ACÓRDÃO Nº 2014/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 034.902/2015-5.
 - 1.1. Apensos: TC 001.384/2017-1; e TC 000.805/2015-7.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VI – Tomada de Contas Especial.
3. Responsáveis: César Ramos Rocha (363.752.091-53); Consórcio TUC Construções (13.158.451/0001-01); Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82); Francisco Pais (360.502.887-04); Luiz Alberto Gaspar Domingues (370.529.007-00); Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15); Márcio Faria da Silva (293.670.006-00); Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72); Paulo Roberto Costa (302.612.879-15); PPI - Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40); Renato de Souza Duque (510.515.167-49); Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.395-68); Roberto Gonçalves (759.408.508-63); Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91); Toyo Engineering Corporation (05.507.597/0001-89); UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08); e UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91).
4. Entidade: Petróleo Brasileiro S.A.
5. Relator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria Extraordinária de Operações Especiais em Infraestrutura (SeinfraOperações).
8. Representação legal:
 - 8.1. Tatiana Zuma Pereira (OAB/RJ 120.831) e outros, representando Petróleo Brasileiro S.A.;
 - 8.2. Alexandre Aroeira Salles (OAB/DF 28.108) e outros, representando Consórcio TUC Construções e Marcelo Bahia Odebrecht;
 - 8.3. Rafael Barroso Fontelles (OAB/RJ 119.910) e outros, representando Luiz Alberto Gaspar Domingues; e
 - 8.4. Tathiane Vieira Viggiano Fernandes (OAB/DF 27.154) e outros, representando UTC Engenharia S.A. e UTC Participações S.A.
9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial que visa à quantificação do dano e à apuração final das responsabilidades pelos indícios de irregularidade no contrato para implantação da Central de Desenvolvimento de Plantas de Utilidades (CDPU) do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro (Comperj);

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

9.1. decretar, cautelarmente, com fundamento no art. 44, § 2º, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 273 e 274 do Regimento Interno deste Tribunal, pelo prazo de um ano, a indisponibilidade de bens dos responsáveis a seguir relacionados, devendo esta medida alcançar os bens considerados necessários, para garantir o integral ressarcimento do débito em apuração imputado a cada responsável, no valor de R\$ 653.058.328,50 (atualizado até 8/9/2017), ressalvados os bens financeiros necessários ao sustento das pessoas físicas e à manutenção das atividades operacionais da pessoa jurídica:

Responsável	CNPJ/CPF
Renato de Souza Duque	510.515.167-49
Roberto Gonçalves	759.408.508-63
PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda.	12.643.899/0001-40



9.2. considerar como termo inicial para contagem do prazo fixado no subitem anterior desta deliberação a data de averbação da medida cautelar nos respectivos órgãos de registro dos bens;

9.3. nos termos do art. 276, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, conceder prazo de até 15 (quinze) dias, sem efeito suspensivo, aos responsáveis arrolados acima para que se pronunciem, caso queiram, a respeito da adoção da medida cautelar referida no item 9.1 retro, informando-lhes que, no âmbito da respectiva resposta à oitiva, fica, desde já, franqueada a possibilidade de serem indicados os bens por eles considerados essenciais ao sustento das pessoas físicas e à manutenção das atividades operacionais da sociedade empresarial e, portanto, não suscetíveis ao alcance da medida cautelar, acompanhados das devidas justificativas;

9.4. desconsiderar a personalidade jurídica da Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82), da Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72), da PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40), da UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08) e da UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91);

9.5. com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, incisos I e II, e 16, §2º, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, e 209, §§ 5º e 6º, do Regimento Interno/TCU, determinar a citação dos responsáveis solidários a seguir relacionados, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentem alegações de defesa e/ou recolham aos cofres da Petrobras S.A. as quantias abaixo indicadas, atualizadas monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, as quantias eventualmente já ressarcidas, na forma da legislação em vigor, em decorrência das seguintes irregularidades, das quais resultaram superfaturamento no Contrato 0858.0072004.11.2 (CDPU-Comperj):

Data	Valor (R\$)
24/2/2012	171.820,44
28/2/2012	13.645.397,92
2/3/2012	4.665.456,07
5/3/2012	1.156.131,28
9/3/2012	3,63
26/3/2012	5.194.087,16
28/3/2012	4.057.941,33
24/4/2012	1.892.233,28
2/5/2012	383.959,26
4/5/2012	179.849,95
25/5/2012	3.321.621,07
25/6/2012	1.677.508,28
25/7/2012	2.392.127,42
24/8/2012	4.582.300,37
24/9/2012	6.816.680,61
25/10/2012	6.406.395,57
16/11/2012	24.952,84
18/11/2012	568.083,04
19/11/2012	208.875,35
22/11/2012	74.871,38
23/11/2012	117.109,04
24/11/2012	100.358,89
25/11/2012	11.355,78
26/11/2012	8.694.720,59


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

27/11/2012	127.590,14
28/11/2012	3.256,41
29/11/2012	320.277,16
30/11/2012	1.591.907,33
7/12/2012	845.623,27
10/12/2012	241.049,97
12/12/2012	926.619,39
26/12/2012	12.511.012,70
28/12/2012	22.886,48
9/1/2013	8,67
11/1/2013	205.468,03
16/1/2013	996,30
17/1/2013	2.219,44
24/1/2013	7.958.783,28
26/1/2013	879,05
27/1/2013	2.394,41
28/1/2013	100.481,43
30/1/2013	331.450,66
14/2/2013	195.721,02
17/2/2013	1.020,12
23/2/2013	154.360,17
24/2/2013	89.330,88
25/2/2013	10.136.780,57
26/2/2013	356.846,91
27/2/2013	196,09
28/2/2013	2.724.660,28
4/3/2013	5,21
6/3/2013	3.037,39
7/3/2013	12.380,57
8/3/2013	81,96
10/3/2013	3.774,53
20/3/2013	209.467,17
21/3/2013	1.492,83
25/3/2013	165.894,77
27/3/2013	4.415.155,20
28/3/2013	3.491,25
1/4/2013	363.048,34
14/4/2013	24.926,15
15/4/2013	1,86
17/4/2013	20.308,66
24/4/2013	5.449.041,35
25/4/2013	895,03
26/4/2013	2.976.788,21
29/4/2013	1.118,94
2/5/2013	246.790,99
6/5/2013	768,23


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

16/5/2013	487.975,15
17/5/2013	251.903,92
20/5/2013	27.103,55
23/5/2013	649.440,13
24/5/2013	6.399,99
25/5/2013	267,31
27/5/2013	9.215.772,92
29/5/2013	49.000,62
5/6/2013	403.903,37
10/6/2013	7.192,36
13/6/2013	4.815,26
16/6/2013	395.759,99
17/6/2013	4.304,59
20/6/2013	25.009,65
22/6/2013	522,33
24/6/2013	8.104.100,33
26/6/2013	199,87
1/7/2013	191.919,53
4/7/2013	1.603.142,24
5/7/2013	293.036,14
9/7/2013	241.557,68
10/7/2013	668.920,66
11/7/2013	91.460,68
13/7/2013	8.550,01
29/7/2013	40.132.690,03
7/8/2013	1.156.039,27
8/8/2013	2.755.226,09
9/8/2013	203.094,94
10/8/2013	967,41
14/8/2013	119.318,81
15/8/2013	2.050,56
16/8/2013	2.176,26
19/8/2013	62.406,92
26/8/2013	9.485.539,44
30/8/2013	316.565,60
2/9/2013	592,24
12/9/2013	104.163,32
13/9/2013	247.553,41
14/9/2013	1.593,47
16/9/2013	426.752,18
20/9/2013	45.317,40
21/9/2013	2.096.785,54
22/9/2013	6.484.901,25
25/9/2013	12.294.157,03
26/9/2013	373.215,25
27/9/2013	8.513.597,55


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

30/9/2013	384.905,75
2/10/2013	109.208,25
3/10/2013	21.788,17
4/10/2013	1.683,31
5/10/2013	5.500,50
12/10/2013	3,73
13/10/2013	31.550,15
14/10/2013	14.035,09
16/10/2013	38.564,51
17/10/2013	8.026,46
18/10/2013	108.701,74
19/10/2013	961.607,55
20/10/2013	518.242,73
21/10/2013	301.091,14
23/10/2013	711.390,79
24/10/2013	2.009.462,53
25/10/2013	8.490.522,43
26/10/2013	505.271,05
27/10/2013	237.404,42
28/10/2013	6.421.875,82
30/10/2013	21.165,55
31/10/2013	25.228,10
1/11/2013	148.835,91
4/11/2013	108,47
6/11/2013	3.605,67
10/11/2013	482.699,63
11/11/2013	5.716.220,32
13/11/2013	1.949.687,77
15/11/2013	1.711,37
16/11/2013	95.431,28
18/11/2013	7.608,48
21/11/2013	14.994,61
22/11/2013	64.167,46
25/11/2013	10.718.069,99
27/11/2013	10.670.026,01
28/11/2013	1.282.110,53
29/11/2013	11.857,13
30/11/2013	996,43
2/12/2013	60.498,22
4/12/2013	8.349,87
5/12/2013	20.872,64
8/12/2013	3.323,22
11/12/2013	5.757,29
12/12/2013	51.194,29
13/12/2013	3.386.074,43
16/12/2013	3.530.206,67


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

18/12/2013	3.098.986,87
19/12/2013	2.344.515,34
20/12/2013	3.665.509,91
21/12/2013	26.984,67
22/12/2013	697.187,13
23/12/2013	157.766,23
25/12/2013	40.797,12
26/12/2013	12.638.647,03
27/12/2013	3.099.040,82
28/12/2013	1.514.589,97
29/12/2013	8.441,89
2/1/2014	1.011,11
6/1/2014	5.631.607,53
8/1/2014	345.269,57
10/1/2014	742.285,60
11/1/2014	43.909,21
12/1/2014	67.327,25
13/1/2014	7.542.935,21
14/1/2014	806,73
15/1/2014	1.508.177,47
16/1/2014	8.320.088,29
17/1/2014	5.310.926,65
19/1/2014	3.383.247,20
21/1/2014	96.795,79
22/1/2014	164.611,50
24/1/2014	7.325.222,89
28/1/2014	13.679,21
29/1/2014	44.555,06
7/2/2014	8.535,61
9/2/2014	262.549,49
12/2/2014	186.932,32
13/2/2014	207.466,19
14/2/2014	430.069,66
17/2/2014	724.060,74
19/2/2014	3.958,59
21/2/2014	268.883,65
24/2/2014	6.820.287,90
26/2/2014	92.815,20
27/2/2014	270.295,52
28/2/2014	1.340.421,04
1/3/2014	520.785,93
5/3/2014	795,72
11/3/2014	4,17
14/3/2014	403.617,31
16/3/2014	3.605,30
17/3/2014	1.070.042,50


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

18/3/2014	15.834,06
19/3/2014	839.783,79
20/3/2014	1.839.102,23
21/3/2014	118.759,46
22/3/2014	641,62
23/3/2014	51.966,02
26/3/2014	847.356,43
27/3/2014	4.190.050,27
29/3/2014	289.708,27
30/3/2014	5.824,72
11/4/2014	224.829,67
12/4/2014	840.814,25
13/4/2014	1.471.890,21
14/4/2014	151.131,42
16/4/2014	316.187,20
17/4/2014	1.428.617,45
18/4/2014	7.304,80
19/4/2014	32.118,42
22/4/2014	2.626.080,38
24/4/2014	2.257.689,56
25/4/2014	2.392.302,48
26/4/2014	825.158,55
27/4/2014	632.781,68
28/4/2014	716.913,44
30/4/2014	35.382,39
5/5/2014	15.094,84
7/5/2014	85.057,53
8/5/2014	29.339,38
9/5/2014	135.903,02
10/5/2014	35.629,73
11/5/2014	737.005,74
13/5/2014	2,73
14/5/2014	601.587,10
15/5/2014	717.718,41
16/5/2014	906.043,31
19/5/2014	41.909,26
24/5/2014	15.751,78
25/5/2014	84.286,48
26/5/2014	4.064.918,38
28/5/2014	5.787.382,65
29/5/2014	232.872,54
30/5/2014	129.459,76
4/6/2014	83.684,07
5/6/2014	17.056,11
6/6/2014	41.549,54
10/6/2014	85.295,14


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

12/6/2014	523.746,34
13/6/2014	1.229.230,18
16/6/2014	16.222,82
18/6/2014	4.158,26
24/6/2014	9.407.316,41
25/6/2014	342.476,65
26/6/2014	372.339,64
27/6/2014	415,35
28/6/2014	38.059,64
30/6/2014	122.012,25
7/7/2014	1.806.527,00
10/7/2014	57.183,67
17/7/2014	82.054,90
25/7/2014	8.317.892,02
27/7/2014	3.272.858,41
28/7/2014	193.005,24
30/7/2014	40.218,54
1/8/2014	7.342,07
4/8/2014	359.815,24
8/8/2014	102.577,34
11/8/2014	19.367,39
13/8/2014	88.032,55
15/8/2014	19.538,63
16/8/2014	33.484,03
17/8/2014	1.825,52
21/8/2014	12.262,18
22/8/2014	254,23
25/8/2014	8.952.070,14
28/8/2014	2.176.299,86
29/8/2014	337.738,10
5/9/2014	1.503.143,90
7/9/2014	94.212,18
10/9/2014	18.392,74
12/9/2014	51.907,15
20/9/2014	677,14
24/9/2014	9.205.005,74
26/9/2014	558.755,33
28/9/2014	101.420,98
29/9/2014	125.723,42
3/10/2014	7.026,40
5/10/2014	40,35
22/10/2014	676.701,56
23/10/2014	41.115,69
24/10/2014	84.004,05
25/10/2014	22.242,71
27/10/2014	10.935.290,06


TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

30/10/2014	367.087,04
6/11/2014	42.525,33
9/11/2014	10.216,52
10/11/2014	15.883,47
12/11/2014	877,45
17/11/2014	4.233,51
22/11/2014	18.642,75
23/11/2014	105.356,89
24/11/2014	10.755.817,24
26/11/2014	102.305,98
27/11/2014	7.697,54
28/11/2014	31.087,90
1/12/2014	305.944,36
8/12/2014	396.456,31
11/12/2014	139,90
15/12/2014	56.745,40
18/12/2014	128.960,21
25/12/2014	6.811,79
26/12/2014	10.542.700,34
27/12/2014	237.571,71
28/12/2014	13.475,24
7/1/2015	9.813,86
9/1/2015	709.855,60
12/1/2015	35.403,85
15/1/2015	326.647,99
16/1/2015	31.283,26
26/1/2015	8.055.165,52
27/1/2015	20.883,62
28/1/2015	7.011,85
4/2/2015	769,67
19/2/2015	46.784,38
21/2/2015	3.813,17
22/2/2015	201.577,27
23/2/2015	2.445.491,20
24/2/2015	2.801.349,60
28/2/2015	25.683,83
5/3/2015	279,48
12/3/2015	179.154,53
23/3/2015	2.184,08
25/3/2015	510.803,77
30/3/2015	58.946,75
6/4/2015	11.269,93
22/4/2015	581.347,18
24/4/2015	753.032,18
2/5/2015	0,70
7/5/2015	7.724,65



15/5/2015	3.751,15
22/5/2015	195.386,28
24/5/2015	17.154,48
27/5/2015	11.724,49
1/6/2015	15.140,41
27/6/2015	248.039,58
28/6/2015	16.817,63
7/8/2015	12.180,89
24/8/2015	307.842,51
27/8/2015	204.745,15
21/9/2015	877.328,16
30/9/2015	153.061,62

9.5.1. Responsável: Roberto Gonçalves (759.408.508-63), na condição de Gerente Executivo de Engenharia, por ter praticado atos de gestão e ter omitido-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas constituintes do Consórcio TUC Construções, permitindo ou favorecendo a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, fundamentada em premissas falhas e justificativas inconsistentes, o que resultou na celebração do Contrato 0858.0072004.11.2 com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.5.2. Responsáveis: Renato de Souza Duque (510.515.167-49) e Paulo Roberto Costa (302.612.879-15), na condição de Diretor de Serviços e de Diretor de Abastecimento, respectivamente, por terem praticado atos de gestão e/ou por terem omitido-se no seu poder-dever de agir para impedir a ação delituosa contra as licitações da Petrobras, mediante recebimento de vantagem indevida das empresas constituintes do Consórcio TUC Construções, permitindo ou favorecendo a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, fundamentada em premissas falhas e justificativas inconsistentes, o que resultou na celebração do Contrato 0858.0072004.11.2 com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.5.3. Responsáveis: Consórcio TUC Construções (13.158.451/0001-01), UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82) e PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40), na condição de responsáveis pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, por terem praticado preços acima dos de mercado, agido em conluio e pago vantagens indevidas a agentes da Petrobras para que atuassem, de forma omissiva ou comissiva, assegurando a contratação direta do consórcio por inexigibilidade de licitação (fraude à licitação), maximizando indevidamente os seus lucros, por meio de condutas delitivas que resultaram na celebração do Contrato 0858.0072004.11.2 com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.5.4. Responsáveis: Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72) e UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91), na condição de controladoras, respectivamente, das empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82) e UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), responsáveis pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, por terem agido, por intermédio de seus presidentes, diretores e/ou administradores, de forma a contribuírem para a perpetração do conluio e da



corrupção ativa, maximizando indevidamente os seus resultados, por meio da celebração do Contrato 0858.0072004.11.2, por suas controladas, com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.5.5. Responsáveis: Marcelo Bahia Odebrecht (487.956.235-15), Márcio Faria da Silva (293.670.006-00), Rogério Santos de Araújo (159.916.527-91) e César Ramos Rocha (363.752.091-53), na condição de sócios-administradores e/ou administradores de empresas do Grupo Odebrecht, e Ricardo Ribeiro Pessoa (063.870.395-68), na condição de Presidente da UTC Engenharia S.A., por terem praticado e conduzido atos ilícitos, com abuso da personalidade jurídica que representavam, mediante conluio e pagamento de propinas a agentes da estatal, assegurando a contratação direta do consórcio por inexigibilidade de licitação (fraude à licitação), maximizando indevidamente os seus lucros, por meio de condutas delitivas que resultaram na celebração do Contrato 0858.0072004.11.2 com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.5.6. Responsável: Toyo Engineering Corporation (05.507.597/0001-89), na condição de controladora da empresa PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40), responsável pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, por ter agido, por intermédio de seus representantes junto à Petrobras, de forma a contribuir para a perpetração do conluio e da corrupção ativa, maximizando indevidamente os seus resultados, por meio da celebração do Contrato 0858.0072004.11.2, por sua controlada, com sobrepreço e consequente superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 37, inciso XXI, 70, *caput*, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, art. 125, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei 12.465/2011, e itens 1.2 e 2.3, alínea “k”, do Decreto 2.745/1998;

9.6. promover, em processo apartado a ser constituído para esse fim, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso IV, do RI/TCU, as seguintes audiências:

9.6.1. Roberto Gonçalves (759.408.508-63) e Luiz Alberto Gaspar Domingues (370.529.007-00), na condição de Gerente Executivo de Engenharia e de Gerente Executivo de Abastecimento – Programa de Investimento, respectivamente, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentem razões de justificativa por terem solicitado, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, autorização para instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5 (DIP – ENGENHARIA 605/2011) e por terem solicitado autorização para formalização do termo contratual (DIP – ENGENHARIA 709/2011), resultando na contratação irregular do Consórcio TUC Construções, formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2, o que infringe o disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e o item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.2. Francisco Pais (360.502.887-04), na condição de Gerente Executivo de Abastecimento – Corporativo, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente razões de justificativa por ter solicitado, mediante apresentação de premissas falhas e justificativas inconsistentes, autorização para instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5 (DIP – ENGENHARIA 605/2011), concorrendo para a contratação irregular do Consórcio TUC Construções formalizada por meio do Contrato 0858.00722004.11.2, em desacordo com o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, art. 3º da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.3. Renato de Souza Duque (510.515.167-49), na condição de Diretor de Serviços e membro da Diretoria Executiva da Petrobras, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente razões de justificativa por submeter à Diretoria Executiva da Companhia as propostas de instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5 (DIP – ENGENHARIA 605/2011) e de autorização para formalização do termo contratual (DIP – ENGENHARIA 709/2011), o que consubstancia uma



aprovação tácita dessas propostas, e por ter aprovado, na condição de membro da diretoria executiva, a formalização do contrato (ATA DE 4.912, item 10, de 15-12-2011 – Pauta 1.412), mediante o recebimento de vantagens indevidas de empresas integrantes do Consórcio TUC Construções, e/ou de seus grupos empresariais, o que resultou na celebração do Contrato 0858.00722004.11.2, em afronta ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.4. Paulo Roberto Costa (302.612.879-15), na condição de Diretor de Abastecimento e membro da Diretoria Executiva, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente razões de justificativa por ter aprovado as propostas de instauração do processo de contratação direta 1043465.11.5 (DIP – ENGENHARIA 605/2011) e de autorização para formalização do termo contratual (DIP – ENGENHARIA 709/2011), na condição de membro da diretoria executiva (Atas DE 4.902, item 1, de 20-10-2011 – Pauta 1.131 e DE 4.912, item 10, de 15-12-2011 – Pauta 1.412), mediante o recebimento de vantagens indevidas de empresas integrantes do Consórcio TUC Construções, e/ou de seus grupos empresariais, o que resultou na celebração do Contrato 0858.00722004.11.2, em afronta ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.5. Consórcio TUC Construções (13.158.451/0001-01), na condição de responsável pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, e Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82), PPI - Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40) e UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), na condição de integrantes do consórcio, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentem razões de justificativa por terem agido em conluio e pago vantagens indevidas a agentes da Petrobras para que atuassem, de forma omissiva ou comissiva, assegurando a contratação direta do consórcio por inexigibilidade de licitação (fraude à licitação), o que resultou na celebração do Contrato 0858.00722004.11.2, em afronta ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.6 Responsáveis: Odebrecht S.A. (05.144.757/0001-72) e UTC Participações S.A. (02.164.892/0001-91), na condição de controladoras, respectivamente, das empresas Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82) e UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08), responsáveis pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, por terem agido, por intermédio de seus presidentes, diretores e/ou administradores, de forma a contribuírem para a perpetração do conluio e da corrupção ativa, assegurando a contratação direta do consórcio por inexigibilidade de licitação (fraude à licitação), o que resultou na celebração do Contrato 0858.00722004.11.2, em afronta ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.6.7. Responsável: Toyo Engineering Corporation (05.507.597/0001-89), na condição de controladora da empresa PPI – Projeto de Plantas Industriais Ltda. (12.643.899/0001-40), responsável pela execução do Contrato 0858.0072004.11.2, por ter agido, por intermédio de seus representantes junto à Petrobras, de forma a contribuir para a perpetração do conluio e da corrupção ativa, assegurando a contratação direta do consórcio por inexigibilidade de licitação (fraude à licitação), o que resultou na celebração do Contrato 0858.00722004.11.2, em afronta ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, da Lei 8.666/1993, e item 1.2 do Decreto 2.745/1998;

9.7. requisitar à Advocacia-Geral da União que formule pedido perante a 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central Cível da Comarca de São Paulo, foro competente do processo nº 1069420-76.2017.8.26.0100, com vistas a salvaguardar as medidas de constrição patrimonial contra as empresas UTC Engenharia S.A. e UTC Participações S.A., no montante estipulado no subitem 9.1 deste acórdão;

9.8. determinar à SeinfraOperações que:



9.8.1. em cumprimento aos subitens 9.1 e 9.3 deste acórdão, constitua processos apartados para tratar da indisponibilidade de bens de cada um dos responsáveis;

9.8.2. autue processo apartado específico a fim de realizar a audiência e a citação determinada nos subitens 9.5.6 e 9.6.7, respectivamente, devendo ser efetivada nos moldes definidos no Acórdão 1.720/2016-TCU-Plenário;

9.8.3. diligencie o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) a fim de obter informações sobre as investigações de cartel em licitações da Petrobras S.A. e inclua as informações encaminhadas nestes autos e naquele a ser constituído por força do subitem 9.6 deste acórdão, previamente à expedição das audiências e citações;

9.8.4. previamente à realização de oitivas, audiências e citações determinadas neste acórdão, submeta a este relator nova proposta de classificação das peças sigilosas, definindo os grupos de acesso a cada uma dessas peças, considerando cada uma das irregularidades e os respectivos grupos de responsáveis, bem como o exame do teor do documento apresentado à peça 208;

9.9. deixar assente que, quando da decisão sobre declaração de inidoneidade para contratar com a administração pública federal, bem como sobre a aplicação da multa de que trata o art. 57 da Lei 8443/1992, este Tribunal considerará os compromissos assumidos pelos responsáveis em acordos celebrados com o Poder Público, no que toca às medidas de colaboração que possam contribuir com os respectivos processos de controle externo, por meio, entre outras possibilidades, da apresentação de elementos que permitam, com maior nível de confiança, apurar e quantificar o dano ao erário, definir graus diferenciados de responsabilidades, dar celeridade e efetividade ao processo que busca o ressarcimento do dano ao erário; nessa ocasião, o Tribunal também deliberará sobre possíveis sanções premiaias a serem concedidas, conforme o caso;

9.10. encaminhar cópia do inteiro teor desta deliberação à Força-Tarefa do Ministério Público Federal no Paraná, à Força-Tarefa da Advocacia-Geral da União no Paraná, ao Juiz Federal Titular da 13ª Vara Federal de Curitiba, ao Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União (CGU) e à Diretoria de Governança, Risco e Conformidade da Petrobras (GRC), para medidas consideradas cabíveis, informando-lhes acerca da possibilidade de, após a assinatura de novos acordos de leniência e/ou delações premiadas, notificar esta Corte de Contas para que se possa deliberar sobre o eventual relaxamento da medida cautelar de indisponibilidade de bens que vier a ser adotada, na medida em que os responsáveis demonstrem pré-disposição para indenizar os danos causados ao erário; e

9.11. dar ciência da presente deliberação aos responsáveis.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2014-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.

13.3. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO II – CLASSE V – Plenário

TC 001.088/2017-3

Natureza: Relatório de Auditoria

Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes



Responsável: Valter Casimiro Silveira (564.286.341-04)

Interessado: Congresso Nacional

Representação legal: não há

SUMÁRIO: FISCOBRAS 2017. AÇÕES PARA MELHORIA DA NAVEGABILIDADE DA HIDROVIA DO RIO MADEIRA. FALHAS OU IMPROPRIEDADES (F/I). DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de auditoria realizada no âmbito do Fiscobras 2017, cujo objeto consiste nas ações em andamento destinadas à melhoria da navegabilidade da hidrovia do Rio Madeira.

249. Transcrevo, a seguir, com os ajustes que se fazem necessários, o relatório de lavra da SeinfraPortoFerrovia (peça 22), que contou com a anuência do corpo diretivo da unidade (peças 23 e 24):

“I. APRESENTAÇÃO

1. As intervenções de melhoramento no canal de navegação da hidrovia do rio Madeira fazem parte do programa de trabalho 26.784.2086.12HL.0010 e abrangem o Contrato 634/2016 (Execução de Dragagem de Passos Críticos na Hidrovia do Madeira, nos estados do Amazonas e Rondônia), o Edital 179/2016 (Execução dos Serviços de Gestão Ambiental, Apoio Técnico, Acompanhamento dos Serviços de Dragagem, Quantificação de Material Dragado e Elaboração de Croqui de Navegação, da Hidrovia do rio Madeira, de Porto Velho a sua Foz no rio Amazonas) e o Termo de Execução Descentralizada DAQ/DNIT - Marinha do Brasil 3/2015 (execução de serviços de Levantamentos Hidrográficos (LH), atualização de documentos cartográficos e planejamento e implantação de Sinalização Náutica (SN) na Hidrovia do rio Madeira no trecho compreendido entre Porto Velho/RO e sua foz no rio Amazonas/AM).

(...)

3. (...) a relevância do empreendimento foi caracterizada pela importância da hidrovia no escoamento da produção agropecuária do Centro-Oeste brasileiro. Já a materialidade foi verificada pela quantidade de recursos destinados à ação, que atingiram o montante de 33 e 20 milhões de reais somente em 2017 e 2016, respectivamente. Por fim, o risco consubstanciou-se pelo fato de ainda não ter havido auditoria de conformidade do Tribunal em obras que envolvem a hidrovia em epígrafe.

4. Dessarte, o escopo da fiscalização em comento foi o Contrato 634/2016, bem como os Editais RDC 92/2016 e RDC 179/2016.

I.1. Importância socioeconômica

5. O rio Madeira é a segunda via de transporte mais importante da Amazônia, atrás apenas do rio Amazonas. Navegável numa extensão de 1.086 quilômetros entre Porto Velho e a foz, em Itacoatiara/AM, permite a navegação de grandes comboios, com até 18 mil toneladas, mesmo durante a estiagem. A largura varia entre 440 metros e 9.900 metros e a profundidade oscila de acordo com as estações seca e chuvosa, podendo chegar a 13 metros.

6. Consiste, atualmente, em uma via navegável sob boas condições, conectando Porto Velho ao rio Amazonas e, conseqüentemente, ao Oceano Atlântico. O rio possui significativa variação do nível d'água entre as cheias e as vazantes, sendo esse último o período em que surgem os principais obstáculos à navegação, tais como corredeiras e pedrais, que aparecem principalmente entre as cidades de Humaitá/AM (trecho 82) e Porto Velho/RO (trecho 107). O rio sofre, também, com problemas de erosões das margens, que aumentam o volume de sedimentos no leito e no fundo, e com o transporte de troncos de madeira, proveniente das cheias na bacia.

7. A hidrovia é o principal meio de escoamento da produção de grãos, como soja e milho, proveniente das plantações de Mato Grosso e do sul de Rondônia. Esses grãos chegam ao porto de Porto Velho depois de um percurso de 800 km pela BR-364. De lá, por comboios integrados, seguem para o terminal de Itacoatiara/AM ou Santarém/PA e para o exterior.

8. Segundo dados da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq), cerca de 4,9 milhões de toneladas foram movimentadas em navegação interior pela hidrovia em 2016. Além disso, de acordo com o Plano Hidroviário Estratégico (PHE), desenvolvido pelo então Ministério dos Transportes em 2013, o rio Madeira torna-se fundamental para o desenvolvimento regional, haja vista que as embarcações são o principal meio de transporte das populações ribeirinhas.

(...)

Fonte: Sítio eletrônico do Dnit (<http://www.dnit.gov.br/modais-2/aquaviario/hidroviarias/hidrovia-do-madeira/hidrovia-do-madeira>, acesso em: 17/2/2017) e Diagnóstico de Avaliação do PHE (p. 308-314) (com adaptações).

II. INTRODUÇÃO

II.1. Deliberação que originou o trabalho

13. Em cumprimento ao Acórdão 2.757/2016-TCU-Plenário, realizou-se a auditoria no Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, no período compreendido entre 23/1/2017 e 3/3/2017.

14. As razões que motivaram esta auditoria foram o grande vulto dos recursos e a importância nacional da Hidrovia do rio Madeira.

II.2. Visão geral do objeto

(...)

16. [A hidrovia do Rio Madeira] Atualmente é a principal hidrovia da Administração das Hidrovias da Amazônia Ocidental (AHIMOC), sendo uma importante via de escoamento de cargas do Centro-Oeste, principalmente de grãos como a soja e o milho, integrando a região aos grandes portos ao longo do rio Amazonas, por onde essas cargas podem ser exportadas. A hidrovia apresenta um alto custo-benefício na redução de custos de transporte, aumentando a viabilidade da produção num raio de 900 quilômetros.

(...)

18. O rio Madeira é caracterizado pela largura extensa na maior parte de seu curso, sendo, entretanto, limitado por diversos pontos críticos, onde as profundidades impõem severas restrições aos carregamentos dos comboios de balsas graneleiras.

19. A grande variação do nível das águas afeta diretamente a capacidade de transporte dos comboios. Nos meses de estiagem, as embarcações têm de trafegar com menos da metade dos carregamentos e em composições com menor número de balsas, conforme dados entabulados a seguir:

Tabela 1 - Diferença de capacidade dos comboios entre o período da cheia e da vazante

Período	Comboio	Carregamento	Calado	Itinerário	Tempo de Viagem
Cheia	12 balsas carregadas	24.000 t	3,6 m	Porto Velho – Itacoatiara	60 horas
	12 balsas vazias			Itacoatiara – Porto Velho	130 horas
Seca	9 balsas carregadas	950 t	1,8 a 2,0 m	Porto Velho – Itacoatiara	92 horas



	9 balsas vazias			Itacotiara – Porto Velho	100 horas
--	-----------------	--	--	--------------------------	-----------

Fonte: EVTEA - Volume 1

20. Embora os meses de estiagem coincidam parcialmente com as entressafras de grãos, as limitações de carregamentos das balsas graneleiras afetam diretamente os custos do transporte hidroviário nos meses em que as águas alcançam níveis mais baixos.

21. Além disso, o Madeira é classificado como rio de planície de fundo arenoso. O seu leito é móvel, pois o canal navegável apresenta frequentes mudanças de um ano para o outro devido à variação do nível de água entre os períodos chuvosos e de estiagem.

22. Ao longo do curso hídrico verificam-se bancos de areia localizados em áreas curvilíneas e na boca de seus afluentes, formados devido à deposição de sedimentos que são carreados ao longo do seu curso.

23. Verifica-se o escoamento de uma grande quantidade de troncos de árvores, chamados de paliteiros, provenientes do processo de erosão fluvial das margens devido à enchente/vazante.

24. Esta erosão é um fenômeno geológico natural e ocorre em variável temporal permanente. Com o degelo das cordilheiras dos Andes e o período de chuvas, o nível da água aumenta. Após a época de cheias o nível da água diminui, provocando a erosão das margens. Seus afluentes contribuem com este fenômeno, pois também sofrem influência da variável temporal, como o rio Beni, que transporta grande quantidade de paliteiros e de sedimentos ao rio Madeira.

25. Ademais, ao longo do curso hídrico são identificados garimpos, que modificam a morfologia local pela escavação das trincheiras e labirintos e aumentam a quantidade de sedimentos em suspensão, além da contaminação das águas por mercúrio.

(...)

27. Tendo em vista o cenário (...) de grande deposição de sedimentos e formação de bancos de areia, no projeto básico do Edital 92/2016 foram levantados quarenta pontos críticos ao longo da hidrovia. Ou seja, por meio de levantamentos batimétricos longitudinais e transversais, foram delimitados possíveis trechos onde poderá haver a necessidade de dragagem.

28. De igual modo, definiu-se o período de dragagem, íterim máximo admissível para a realização das intervenções. No caso, cinco meses em cada ano, quando os equipamentos tomados como referência para a execução dos trabalhos têm condições de nível que lhes permitem operar. Tal intervalo é compreendido entre fins de maio e meados de outubro.

29. A 'janela de dragagem' ocorre a partir do início da baixa das águas (final de maio/início de junho) até o início do período chuvoso (final de outubro/início de novembro), quando o nível das águas se eleva rapidamente. Conforme variação do ciclo hidrológico do rio, estes prazos podem variar, podendo o início abranger desde o mês de abril até julho e o término desde o mês de setembro até o mês de novembro, com janela temporal variando entre três e seis meses. O período de inatividade ocorrerá preferencialmente entre novembro e maio, perfazendo um total estimado de sete meses.

30. Desse modo, os serviços serão realizados no período de vazante do rio, devendo ser concluídos até o período mais crítico de estiagem, visando permitir a navegação irrestrita dentro da calha durante todo o ano. A dragagem preferencialmente será iniciada no mês de junho e encerrada em outubro, com a maior parte de produção concentrada entre junho e agosto, possibilitando uma janela de dragagem total estimada de cinco meses, conforme demonstrado abaixo. Esse curto período do ano disponível para a realização dos serviços e o grande volume de dragagem a ser executado ao longo da extensão de 1.086 quilômetros conduziram à necessidade de estabelecer requisitos que venham a garantir sua efetividade.

31. Para dimensionamento dos serviços, o projeto básico selecionou nove pontos críticos ao longo da hidrovia, com volume total a dragar de 1.085.646,46 m³ durante a primeira janela de



dragagem. Nos anos seguintes, o Dnit optou por considerar o mesmo quantitativo como estimativa de dragagem para obter o canal hidroviário com 3,5m de profundidade.

Figura 6 - Janela preferencial de dragagem [consta no original, peça 22, p. 10]

32. Conforme visto, para a realização dos serviços de dragagem dos pontos críticos da hidrovia, o Dnit celebrou o Contrato 634/2016 com o consórcio Jeed-EPC, formado pelas empresas Jeed Engenharia LTDA. e EPC Construções S.A. Os serviços serão executados ao longo de cinco anos, em obediência ao disposto no art. 54, §3º da Lei 12.815, de 5 de junho de 2013, que admite duração de até dez anos (improrrogável). Para execução dos serviços de supervisão, gestão ambiental, quantificação do material dragado e elaboração de croqui de navegação, a autarquia realizou o certame RDC 179/2016-00, vencido pela empresa Umi San Serviços de Apoio à Navegação e Engenharia Ltda.

Fonte: Relatório técnico do Plano Nacional de Integração Hidroviária da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (p. 6 e 50), EVTEA - Volume 1 (p. 60-62) e projeto básico (p. 9-13 e 15 e 16) (com adaptações).

II.3. Objetivo e questões de auditoria

33. A presente auditoria teve por objetivo fiscalizar as ações em andamento destinadas à melhoria da navegabilidade da hidrovia do rio Madeira.

34. A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:

Questão 1: A previsão orçamentária para a execução da obra é adequada?

Questão 2: Existem estudos que comprovem a viabilidade técnica e econômico-financeira do empreendimento?

Questão 3: O tipo do empreendimento exige licença ambiental e foram realizadas todas as etapas para esse licenciamento?

Questão 4: Há projeto básico/executivo adequado para a licitação/execução da obra?

Questão 5: O procedimento licitatório foi regular?

Questão 6: A formalização do contrato atendeu aos preceitos legais e sua execução foi adequada?

Questão 7: O orçamento da obra encontra-se devidamente detalhado (planilha de quantitativos e preços unitários) e acompanhado das composições de todos os custos unitários de seus serviços?

Questão 8: Os quantitativos definidos no orçamento da obra são condizentes com os quantitativos apresentados no projeto básico / executivo?

Questão 9: Os preços dos serviços definidos no orçamento da obra são compatíveis com os valores de mercado?

(...)

II.5. Volume de recursos fiscalizados

40. O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R\$ 88.619.398,59.

41. Esse valor corresponde à soma dos valores do Contrato 634/2016 (R\$ 68.718.484,79) e do Edital 179/2016 (R\$ 19.900.913,80).

II.6. Benefícios estimados da fiscalização

42. Entre os benefícios estimados desta fiscalização, destacam-se a melhoria na gestão e fiscalização de editais e contratos em geral no âmbito do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte, além daqueles provenientes da expectativa de controle.

III. ACHADOS DE AUDITORIA

III.1. Orçamento do edital inadequado.

43. Verificou-se que na planilha dos custos diretos do Edital RDC 92/2016 da obra em análise não foi incluído o item administração local. Pelo contrário, apropriou-se o custo desse item por meio de parcela na composição de 'Bonificações e Despesas Indiretas' (BDI). Ademais, constatou-se que a pesquisa de preço realizada para subsidiar as composições de preço unitário de determinados insumos



prescindiu de três cotações ou de justificativa circunstanciada para as situações de impossibilidade de atingir esse número mínimo. Por fim, observou-se contabilização em duplicidade do equipamento 'Flutuante - Balsa 600t' nas Composições de Preço Unitário (CPU) 'PN 1 - Canteiro Flutuante' e 'PN 4 - Montagem e desmontagem de tubulação'.

44. Com efeito, o projeto básico, por meio do 'Complemento XI - Volume Orçamentário' (evidência 1, p. 6), previu parcela de 3,80% de administração local na composição de BDI, totalizando a taxa de 34,33%, que foi utilizada no Edital 92/2016 (evidência 3, p. 31).

45. De igual modo, na planilha orçamentária do Edital 92/2016 (evidência 3, p. 58), não se computou o serviço 'Administração local', tampouco nas composições de preço unitário do projeto básico (evidência 1, p. 36-44).

46. Dessa forma, por meio do Ofício OR2-12/2017 (peça 7), indagou-se ao Dnit se a administração local, de fato, estava computada no BDI. Como resposta, foi apresentado o Memorando 38/2017 (evidência 4, p. 2), no qual a área técnica afirma ter se utilizado do BDI referencial disponibilizado pela autarquia, em cuja composição há administração local na composição de Bonificações e Despesas Indiretas.

47. Nesse sentido, observa-se que, deveras, o Departamento mantém em seu sítio eletrônico, na parte de custos e pagamentos, o Memorando Circular 3/2016-Direx (<http://www.dnit.gov.br/custos-e-pagamentos/custos-e-pagamentos-1>, acesso em: 14/2/2017), cujo conteúdo comunica às diretorias e superintendências regionais, para orçamentação de obras de infraestrutura, modelo paradigma de BDI com parcela de administração local incluída.

48. Tal cenário reflete elevado risco de outras contratações adotarem o mesmo procedimento de apropriação de custos, ou seja, de inclusão da administração local na composição de 'Bonificações e Despesas Indiretas' (BDI).

49. Para adequada elaboração do orçamento de uma obra é preciso que se tenha com o BDI os mesmos cuidados exigidos para os custos unitários diretos, de modo que o orçamento estimado seja detalhado, conforme previsto no art. 6º, inciso IX, 'f', c/c os arts. 7º, § 2º, e 40, inciso X, da Lei 8.666/1993, e reflita a realidade de mercado, de acordo com o art. 43, inciso IV, da citada Lei. Assim, como se deve determinar o detalhamento dos custos unitários, há necessidade de se exigir dos licitantes detalhamento de sua composição de BDI e dos respectivos percentuais praticados, não só para realização de crítica dos componentes considerados pelos licitantes, mas também para a formação de uma memória de valores que permita à Administração pública, considerando as peculiaridades de cada obra e empresa, realizar orçamentos com a precisão adequada.

50. Assim, conforme jurisprudência consolidada desta Corte, os itens de custos administração local, instalação de canteiro e acampamento e mobilização e desmobilização, visando a maior transparência, devem constar como custos diretos na planilha orçamentária e não no BDI, sendo necessário que o gestor público exija o detalhamento destes itens de forma separada na planilha orçamentária. Nesse sentido são os Acórdãos 3.034/2014-TCU-Plenário, 2.622/2013-TCU-Plenário, 1.765/2012-TCU-Plenário, 858/2011-TCU-Plenário, 873/2011-TCU-Plenário, 1.016/2011-TCU-Plenário, 1.752/2010-TCU-Plenário, 1.913/2010-TCU-Plenário, 2.410/2010-TCU-Plenário, 1.795/2009-TCU-Plenário, 1.854/2009-TCU-Plenário, 1.858/2009-TCU-Plenário, 3.037/2009-TCU-Plenário, 1.471/2008-TCU-Plenário, 1.685/2008-TCU-Plenário, 325/2007-TCU-Plenário e 1.477/2007-TCU-Plenário.

51. Dessa forma, é irregular a inclusão da administração local no BDI, conforme reiteradas decisões deste Tribunal.

52. Ressalta-se, ainda, que não se contesta, no presente achado, se o BDI possui valor acima ou abaixo de determinado valor paradigma, tampouco se questiona se o montante total do orçamento ficou acima de um valor referencial pela inclusão da administração local nas Bonificações e Despesas Indiretas. Sabe-se, quanto a esse ponto, que a legislação vigente veda preços unitários (custo unitário +



BDI) acima dos referenciais, de forma que o valor do BDI pode ser qual for desde que o preço unitário fique abaixo do valor paradigma.

53. Deveras, na análise dos preços unitários do orçamento base em comparação com bibliografia especializada (*A guide to cost standards for dredging equipment* - Ciria org, 2009; e R. N. Bray - *Dredging, a handbook for engineers, 2nd Edition*, 1997), os valores preconizados no certame estiveram aquém dos referenciais consultados pela equipe de auditoria.

54. Contudo, objetiva-se como se dará a medição e o pagamento da administração local. Do modo como está delineado no orçamento, esse serviço será remunerado proporcionalmente ao demais, no valor de 3,8% do custo direto de cada um.

55. Dessa sorte, em caso de eventual aditivo de quantitativo de qualquer outro serviço, para mais ou para menos, a administração local seria majorada ou reduzida, mesmo nos casos em que não houvesse alteração real dos custos de administração local.

56. Explica-se: o item administração local contempla, dentre outros, as despesas para atender as necessidades da obra com pessoal técnico, administrativo e de apoio, compreendendo o supervisor, o engenheiro responsável pela obra, engenheiros setoriais, o mestre de obra, encarregados, técnico de produção, apontador, almoxarife, motorista, porteiro, equipe de escritório, vigias e serventes de canteiro, mecânicos de manutenção, a equipe de topografia, a equipe de medicina e segurança do trabalho, etc., bem como os equipamentos de proteção individual e coletiva de toda a obra, as ferramentas manuais, a alimentação e o transporte de todos os funcionários e o controle tecnológico de qualidade dos materiais e da obra (Acórdão 2.622/2013-TCU-Plenário). Desse modo, seria possível situação em que eventual aditivo, elevando a quantidade do serviço de dragagem, por exemplo, implicaria majoração do valor total da administração local, sendo que as despesas relacionadas acima manter-se-iam inalteradas, prejudicando, portanto, o erário. De igual maneira, em caso de redução do quantitativo de determinado serviço, poder-se-ia reduzir a remuneração da administração local, lesando a contratada.

57. Soma-se a essa condição o fato de no Contrato 634/2016 existir grande possibilidade de aditamento. A quantidade de metros cúbicos a serem dragados a cada ano na hidrovia do rio Madeira mostra-se deveras incerta. Os nove pontos críticos adotados no projeto básico podem e, provavelmente, devem não se repetir nos anos subsequentes de execução contratual, levando-se, pois, a quantitativos distintos do serviço de dragagem.

58. Portanto, tendo em vista o cenário de incerteza acima, bem como a necessidade de resguardo do erário e inclusive da contratada, faz-se necessária a readequação do Contrato 634/2016, com vista à retirada do item administração local da composição de 'Bonificações e Despesas Indiretas' (BDI) e a sua apropriação nos custos unitários diretos do orçamento, mantendo-se o mesmo valor da avença.

59. Malgrado tal modificação não impacte o montante total original do ajuste, influenciá-lo-á quanto à medição e ao pagamento e, conseqüentemente, no tocante aos direitos da contratada.

60. Destarte, propor-se-á realizar, com fulcro no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, oitivas do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes e do Consórcio Jeed-EPC para que, no prazo de trinta dias, quanto ao Contrato 634/2016, manifestem-se a respeito da retirada do item administração local da composição de 'Bonificações e Despesas Indiretas' (BDI) e da sua apropriação nos custos unitários diretos do orçamento, mantendo-se o valor original da avença.

61. Será proposta, outrossim, determinação ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes para que, no prazo de 30 dias, proceda à readequação da composição de 'Bonificações e Despesas Indiretas' (BDI) paradigma presente em seu sítio eletrônico, removendo a parcela referente à administração local, com vistas ao cumprimento da jurisprudência consubstanciada nos Acórdãos 858/2011-TCU-Plenário, 873/2011-TCU-Plenário, 1.016/2011-TCU-Plenário, 1.752/2010-TCU-Plenário, 1.913/2010-TCU-Plenário, 2.410/2010-TCU-Plenário, 1.795/2009-TCU-Plenário,



1.854/2009-TCU-Plenário, 1.858/2009-TCU-Plenário, 3.037/2009-TCU-Plenário, 1.471/2008-TCU-Plenário, 1.685/2008-TCU-Plenário, 325/2007-TCU-Plenário e 1.477/2007-TCU-Plenário.

62. Além do mais, diante do exposto, propor-se-á dar ciência ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que a apropriação dos serviços de administração local na composição de benefícios e despesas indiretas afronta a jurisprudência desta Corte de Contas, insculpida nos Acórdãos 3.034/2014, 2.622/2013 e 2.369/2011, todos do Plenário do TCU.

63. Durante a análise do orçamento também averiguou-se que a pesquisa de preço realizada para subsidiar as composições de preço unitário do orçamento em análise prescindiu de três cotações ou de justificativas circunstanciadas no caso de impossibilidade de atingir esse número mínimo para os seguintes insumos: 'Flutuante - Balsa 600t', 'Barco Hotel', 'Lancha de Transporte', 'Lancha de Batimetria', 'Draga IHC Beaver 45', 'Embarcação de Apoio à Dragagem - Empurrador', 'Ecobatmetro', 'DGPS' e 'Hypac'.

64. De fato, no anexo de cotações do projeto básico (evidência 1, p. 52-70, e evidência 2, p. 1-28), é observada apenas uma cotação para os equipamentos 'Flutuante - Balsa 600t', 'Barco Hotel', 'Lancha de Transporte', 'Lancha de Batimetria', 'Draga IHC Beaver 45' e 'Embarcação de Apoio à Dragagem - Empurrador'. Já para os itens 'Ecobatmetro', 'DGPS' e 'Hypac' sequer há cotação.

65. Com efeito, no caso de não ser possível obter preços referenciais nos sistemas oficiais para a estimativa de custos em processos licitatórios, deve ser realizada pesquisa de preços contendo o mínimo de três cotações de empresas/fornecedores distintos, fazendo constar do respectivo processo a documentação comprobatória pertinente aos levantamentos e estudos que fundamentaram o preço estimado. Caso não seja possível obter esse número de cotações, deve ser elaborada justificativa circunstanciada. Nesse sentido são os Acórdãos 2.215/2016, 2.531/2011 e 1.266/2011, todos do Plenário desta Corte de Contas.

66. Ressalta-se que a situação acima foi questionada ao Dnit por meio do Ofício OR2-12/2017 (peça 7). Como resposta, foi apresentado o Memorando 38/2017 (evidência 4, p. 3), no qual a área técnica afirma ter solicitado outras cotações, sem, no entanto, obter êxito, visto que entidades públicas enfrentariam grande dificuldade na obtenção de propostas comerciais, por não haver possibilidade de contratação direta sem licitação. Acrescentou, ainda, que a Instrução de Serviço Dnit 22/2010, no artigo 4º, alínea 'c', permite a utilização de apenas uma cotação no caso de poucos fornecedores, ou mesmo fornecedor único.

67. Quanto aos equipamentos sem cotação, assentiu que na formatação final do volume orçamentário do projeto básico não fora anexada tal pesquisa. Todavia, apresenta-a no Anexo I do Memorando 38/2017 (evidência 4, p. 3), porém com apenas uma cotação.

68. Malgrado as justificativas acima, o entendimento desta Corte de Contas é claro no sentido de que na falta da obtenção das três cotações, justificativa circunstanciada deve ser elaborada no certame licitatório.

69. Por outro lado, atenua-se a irregularidade pelo fato de, na análise dos preços unitários do orçamento base em comparação com bibliografia especializada (*A guide to cost standards for dredging equipment* - Ciria org, 2009; e R. N. Bray - *Dredging, a handbook for engineers, 2nd Edition, 1997*), os valores preconizados no certame estarem aquém dos referenciais consultados pela equipe de auditoria.

70. Diante do exposto, propor-se-á dar ciência ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que, no caso de impossibilidade de obtenção de preços referenciais via sistemas oficiais, quando da estimativa dos custos em processos licitatórios, a ausência de pesquisa de mercado contendo o mínimo de três cotações de empresas/fornecedores distintos, com necessário registro da documentação comprobatória fundamentando o preço estimado, ou a falta de justificativa para as situações em que não for possível atingir o número mínimo de cotações, afrontam a jurisprudência desta Corte de Contas, insculpida nos Acórdãos 3.280/2011, 2.531/2011 e 1.266/2011, todos do Plenário do TCU.



71. Finalmente, nas composições de preço unitário ‘PN 1 - Canteiro Flutuante’ e ‘PN 4 - Montagem e desmontagem de tubulação’ do ‘Complemento XI - Volume Orçamentário’ (evidência 1, p. 37 e 40), averiguou-se a apropriação em duplicidade do equipamento ‘Flutuante - Balsa 600t’.

72. Na primeira CPU (‘PN 1 - Canteiro Flutuante’) foram apropriadas 440 horas operativas por mês para o ‘Flutuante - Balsa 600t’, o que demonstra a utilização integral desse equipamento nesse serviço durante o período. Nesse diapasão, a contabilização de horas operativas do mesmo equipamento em outra atividade, como montagem e desmontagem de tubulação, configura um custo operacional em duplicidade.

73. Cabe mencionar que essa duplicação foi indagada ao Dnit por meio do Ofício OR2-12/2017 (peça 7). A autarquia, por sua vez, assentiu que de fato havia o equívoco. Contudo, destacou que a falha teria gerado uma majoração do orçamento da ordem de apenas R\$ 12.000,00, o que representaria menos de 0,08% do total (evidência 4, p. 4 e 5).

74. Na realidade, a contabilização em duplicidade no orçamento base do edital impactaria em R\$ 12.040,73 anuais e, conseqüentemente, R\$ 60.203,67 ao longo de todo o contrato (5 anos).

75. Todavia, haja vista o desconto da avença, no valor de R\$ 13.107.158,91 (16,02%), eventual sobrepreço em virtude da constatação seria afastado.

76. Por outro lado, tendo em vista que o Contrato 634/2016 consiste na primeira contratação de dragagem de hidrovias realizada diretamente pelo Dnit, é imperioso que essa situação encontrada não se repita nos futuros certames.

77. Destarte, propor-se-á, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, recomendação ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes para que em futuras licitações expurgue da composição de preço unitário ‘PN 4 - Montagem e desmontagem de tubulação’ o custo direto do equipamento ‘Flutuante - Balsa 600t’.

III.2. Planejamento deficiente.

78. Constatou-se que os estudos preliminares existentes para a dragagem do rio Madeira apresentam inconsistências nas premissas utilizadas no cálculo dos benefícios econômicos. Ademais, foi observado que o Dnit não levou em consideração instrumentos de planejamento e opinião de usuários no processo de planejamento da contratação.

Estudos preliminares

79. O Estudo de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental (EVTEA) foi elaborado pelo Consórcio LEME-PETCON no âmbito do Contrato 3/2014 com a Companhia Docas do Maranhão (Codomar), entidade vinculada ao Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil.

80. O referido estudo indica que os benefícios econômicos decorrem da possibilidade de aumento da carga transportada ao longo do rio durante o período da estiagem após a realização da dragagem.

81. Todavia, foram observadas inconsistências nas premissas utilizadas para mensuração desses benefícios. Foram identificadas incoerências nos quantitativos de carga transportada ao longo do rio, balsas complementares e viagens de cada comboio, bem como nos custos de operação do comboio tipo. Além disso, o estudo apresenta divergências quanto à duração do período de estiagem considerado para cálculo desse custo, quando o texto apresenta o período de quatro meses e as tabelas mostram o período de três meses.

82. Ainda segundo o estudo, durante a vazante (seca), a navegação se faz possível com a utilização de comboios com nove balsas e carregamentos de 950t por balsa. Nesse sentido, a obra de dragagem permitiria a elevação da capacidade de cada balsa para 1.650t. Com isso, o EVTEA afirma ser possível aumentar o transporte de 94.950 para 163.350 toneladas de grãos em onze viagens de um comboio de nove balsas.

83. Como exemplo, o EVTEA afirma que a redução estimada dos custos operacionais de transporte hidroviário de grãos no período de estiagem seria de R\$ 14,95 por tonelada. Porém, a tabela

de custos constante do estudo mostra que essa redução de custos seria bem maior, de R\$ 21,17 por tonelada (evidência 10, p. 250).

84. Concernente à carga transportada, o estudo de viabilidade mostra que a movimentação anual média de carga entre 2010 e 2012 pelo rio Madeira seria de 8.333.727 toneladas (evidência 10, p. 33), sendo 72,8% dessa carga referente a soja (56,6%) e milho (16,2%). Tal movimentação englobaria cargas transportadas em períodos de vazante e de cheias.

85. Porém, a Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq) apresenta volume de movimentação bem abaixo do ilustrado no estudo. Para o mesmo período, a agência indica que foram transportados 2.995.181 toneladas em 2010, 3.935.781 toneladas em 2011 e 4.709.150 toneladas em 2012, o que corresponde a uma movimentação média anual de 3.880.037 toneladas. O Relatório de Diagnóstico e Avaliação do Plano Hidroviário Estratégico (PHE), desenvolvido em 2013 pelo então Ministério dos Transportes, mostra valor bastante próximo ao da Antaq para o ano de 2011, com o total de 4 milhões de toneladas sendo transportada pelo rio, sendo 3,3 milhões no sentido jusante e 0,7 milhões no sentido de montante.

86. A Antaq divulga o total de cargas transportadas em seu anuário estatístico (<http://www.antaq.gov.br/anuario/>). A consulta ao sistema mostra que a carga total transportada pelo rio Madeira em 2015 foi de 5,94 milhões de toneladas, e, em 2016, devido à forte estiagem, de 4,87 milhões de toneladas. Desse modo, o volume de carga transportada pelo rio Madeira mostra-se significativamente inferior ao descrito no EVTEA.

87. Quanto a esse ponto, é importante destacar que a quantidade de carga transportada somente durante a vazante foi utilizada como premissa para a estimativa de redução de custos com o transporte, haja vista que, durante a cheia, a profundidade do canal de navegação já seria suficiente mesmo sem as intervenções propostas. Porém, o EVTEA não explicita como foi obtido o volume de carga transportada no período de estiagem.

88. Com relação à quantidade de balsas complementares (ou pulmão), o EVTEA indica a necessidade de dezoito unidades no seu custo do comboio tipo, ou seja, o dobro do previsto para o comboio de nove balsas (evidência 10, p. 247). Segundo o estudo, as operações dessas balsas complementares resultam na diminuição dos tempos gastos pelos comboios nos terminais hidroviários.

89. Contudo, o próprio EVTEA apresenta exemplo de proporção diferente. O estudo descreve que a frota da empresa Hermasa Navegação é composta de 87 balsas graneleiras, sendo 48 balsas em viagem (três comboios, com doze, dezesseis e vinte unidades) e somente 39 balsas pulmão, doze alocadas em Porto Velho e 27 em Itacoatiara (evidência 10, p. 135).

90. Considerando que as empresas de navegação possuem mais de um comboio, a proporção de duas balsas complementares para cada embarcação em viagem mostra-se inadequada em um primeiro momento, haja vista a possibilidade de o tempo de carregamento/descarregamento ser inferior ao de transporte do comboio, de 92 horas, conforme o EVTEA.

91. No que diz respeito ao número de viagens, o estudo de viabilidade econômica descreve que cada comboio pode realizar até 3,75 viagens por mês, perfazendo o total de onze no período da estiagem.

92. Entretanto, considerando o período de quatro meses de vazante, como afirmado no próprio texto do EVTEA, um comboio tipo poderia realizar até quinze viagens (3,75 x 4) e não onze como indicado no estudo (evidência 10, p. 250). Desse modo, uma maior quantidade de viagens de cada comboio na estiagem resultaria em maior volume de transporte e, conseqüentemente, em menor custo no valor da tonelada transportada.

93. Além disso, verifica-se que o EVTEA não apresenta a alternativa de transporte rodoviário de grãos na Hidrovia do rio Madeira. A comparação dos custos de transporte entre os dois modais poderia ter sido considerada na estimativa dos benefícios decorrentes da dragagem da hidrovia.

94. Utilizando as principais premissas descritas no EVTEA, como os custos de operação dos comboios e quantitativo de balsas pulmão, foi possível à equipe de auditoria realizar estimativa do volume de carga transportada ao ano necessária para igualar os custos do empreendimento (dragagem e supervisão) com os benefícios advindos da redução dos custos de transporte. Em outras palavras, estimou-se o volume mínimo de carga transportada para justificar a realização da dragagem.

95. Nesse sentido, verificou-se ser necessária a movimentação mínima de 3,64 milhões de toneladas ao ano para garantir a viabilidade financeira do empreendimento, considerando que 20% desse volume seja transportado durante o período de estiagem. Ao se elevar de onze para quinze a quantidade de viagens do comboio na vazante, verifica-se a necessidade de movimentação anual de 4,97 milhões de toneladas para equilíbrio entre custos e benefícios financeiros. A elevação desse volume explica-se pela redução do custo/tonelada a partir do aumento do número de viagens - com o custo mensal do comboio fixo, o aumento da quantidade de viagens e, conseqüentemente, da quantidade transportada, produz diminuição do custo unitário de transporte.

96. Cabe lembrar que essa carga estimada de 4,97 milhões de toneladas é inferior à transportada pelo rio em 2015 (5,94 milhões de toneladas), mas superior à de 2016 (4,87 milhões), ano em que a estiagem foi mais severa.

97. Importante destacar que o projeto básico da licitação considerou elementos técnicos oriundos do EVTEA, como a definição do volume de sedimentos a dragar e dos pontos críticos. Em relação à estimativa de custos da dragagem, o Dnit desenvolveu metodologia própria, com base em seu sistema de custos, e, quanto a esse ponto, não foram observadas irregularidades nesses estudos.

98. Por outro lado, o Dnit não apresentou documentos que demonstrassem ter havido análise criteriosa das premissas utilizadas no estudo de viabilidade econômica. Nesse sentido, as incoerências descritas chamam a atenção para a necessidade de o Dnit avaliar cuidadosamente as premissas observadas nos estudos de viabilidade antes de prosseguir com as licitações de suas obras.

99. Com efeito, será proposto recomendar à entidade que realize análise minuciosa das premissas usadas em estudos de viabilidade técnica e econômica de seus empreendimentos.

Avaliação do Plano Hidroviário Estratégico

100. Em 2013, o Ministério dos Transportes publicou o Plano Hidroviário Estratégico (PHE) com recomendações para o desenvolvimento e estruturação do transporte hidroviário interior do Brasil. O relatório do plano expressa que a análise dos elementos foi realizada por meio de pesquisas de dados secundários (na fase de avaliação e diagnóstico) e entrevistas com as partes interessadas (na fase de consultas aos interessados). O documento ainda destaca que o processo de implantação fornecerá a confirmação e detalhamento das recomendações apresentadas.

101. O relatório do PHE apresenta a estimativa de volumes de carga a serem transportados nas hidrovias até 2031. No caso do rio Madeira, o documento indica o volume anual de 4,7 milhões de toneladas. O estudo descreve que essa carga teria origem e destinação no estado de Rondônia e que o transporte de commodities agrícolas originárias do estado do Mato Grosso seria transportado pelo rio Tapajós, em detrimento do rio Madeira (evidência 11, p. 52). Consoante o relatório, os custos de transporte no rio Tapajós para o escoamento da produção do norte do Mato Grosso com destino à exportação seriam bastante inferiores aos da rota pelo rio Madeira.

102. O plano prevê a execução de obras estimadas em R\$ 2 bilhões no decorrer de seis anos, sendo R\$ 800 milhões em regularização do leito do rio e dragagem, R\$ 1 bilhão em derrocamento e R\$ 200 milhões para sinalização (evidência 11, p. 97). Desta feita, os valores apresentados no PHE divergem dos previstos pelo Dnit (R\$ 69 milhões) para a dragagem do rio Madeira.

103. Nesse diapasão, verifica-se que, na elaboração do Edital 92/2016, o projeto básico da corrente licitação não considerou os estudos estabelecido pelo PHE.

104. Ressalta-se que não se questiona no achado simplesmente o fato de o plano de investimento previsto no PHE não ter sido fielmente observado ou de algum outro ponto específico não ter sido

colocado em prática, mas sim o fato de o planejamento estratégico não ter sido observado na contratação. Mesmo que determinada análise não fosse factível ou aplicável, pelo menos os objetivos estratégicos e as diretrizes deveriam ser consideradas, ou apresentadas suas justificativas para sua preterição.

105. Nesse sentido, indagou-se ao Dnit, por meio do Ofício OR 2-12/2017 (peça 7), se o PHE havia sido considerado na contratação em epígrafe, assim como a opinião dos principais usuários da hidrovia.

106. Em resposta ao questionamento da equipe de fiscalização, a autarquia destacou que o mencionado plano não traz delineamento para viabilização orçamentária de suas metas e que o documento foi elaborado considerando o crescimento do PIB de 5% até 2023 e de 3% de 2023 a 2031, valores que contrastam com a recente retração da economia. Reforçou ainda que essas circunstâncias tornam a aderência ao PHE pouco factível. Registrou que o plano de investimentos previsto no PHE foi seguido quanto ao período de realização dos projetos, não sendo possível realizar todas as intervenções previstas devido à conjuntura econômica.

107. Explicou que o PHE considerou o comboio de vinte balsas (4x5) durante o ano todo, em contraste com o do projeto básico que reduziu o número para nove balsas (3x3) na época da estiagem. Além disso, informou que grande parte das intervenções propostas pelo PHE teriam caráter permanente, a fim de regularizar o curso do rio, com custo mais elevado e impacto ambiental mais significativo.

108. Informou que não houve audiências públicas específicas para a contratação. Porém, alegou que o EVTEA incluiu eventos com a apresentação dos resultados dos estudos e que, durante as obras de dragagem, os usuários poderão acompanhar as ações do Dnit por meio de reuniões mensais da Câmara Temática de Navegação e Portos (CTNAV), vinculada à Confederação Nacional de Transportes (CNT), que conta com a participação de associações de usuários e de órgãos executivos e de regulação.

109. Em que pese o decaimento da atividade econômica nos anos recentes, ao planejar seus empreendimentos, é imperioso que o Dnit proceda à rigorosa avaliação da aderência de seus investimentos às diretrizes apontadas em estudos pretéritos, como o Plano Nacional de Logística e Transporte (PNLT), o Plano Nacional de Integração Hidroviária (PNIH) e o próprio PHE. Não significa, porém, a adoção obrigatória das recomendações ou diretivas presentes nos planos, mas ao menos uma análise detalhada quanto à previsão de cada obra nesses instrumentos de planejamento, bem como o alinhamento com as necessidades dos usuários do setor.

110. Nesse sentido, propor-se-á recomendar ao Dnit que, em futuras licitações, efetue análise cuidadosa da aderência de seus empreendimentos aos previstos em instrumentos de planejamento governamental existentes, bem como às necessidades dos usuários do modal hidroviário.

IV. CONCLUSÃO

111. Trata-se de auditoria realizada no Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, no período compreendido entre 23/1/2017 e 3/3/2017, com o objetivo de fiscalizar as ações em andamento destinadas à melhoria da navegabilidade da Hidrovia do rio Madeira.

112. As intervenções no canal de navegação fazem parte do programa de trabalho 26.784.2086.12HL.0010 e abrangem o Contrato 634/2016 (Execução de Dragagem de Passos Críticos na Hidrovia do Madeira, nos estados do Amazonas e Rondônia), o Edital 179/2016 (Execução dos Serviços de Gestão Ambiental, Apoio Técnico, Acompanhamento dos Serviços de Dragagem, Quantificação de Material Dragado e Elaboração de Croqui de Navegação, da Hidrovia do rio Madeira, de Porto Velho a sua Foz no rio Amazonas) e o Termo de Execução Descentralizada DAQ/DNIT - Marinha do Brasil 3/2015 (execução de serviços de Levantamentos Hidrográficos (LH), atualização de documentos cartográficos e planejamento e implantação de Sinalização Náutica (SN) na



Hidrovia do rio Madeira no trecho compreendido entre Porto Velho/RO e sua foz no rio Amazonas/AM).

113. A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:

Questão 1: A previsão orçamentária para a execução da obra é adequada?

Questão 2: Existem estudos que comprovem a viabilidade técnica e econômico-financeira do empreendimento?

Questão 3: O tipo do empreendimento exige licença ambiental e foram realizadas todas as etapas para esse licenciamento?

Questão 4: Há projeto básico/executivo adequado para a licitação/execução da obra?

Questão 5: O procedimento licitatório foi regular?

Questão 6: A formalização do contrato atendeu aos preceitos legais e sua execução foi adequada?

Questão 7: O orçamento da obra encontra-se devidamente detalhado (planilha de quantitativos e preços unitários) e acompanhado das composições de todos os custos unitários de seus serviços?

Questão 8: Os quantitativos definidos no orçamento da obra são condizentes com os quantitativos apresentados no projeto básico / executivo?

Questão 9: Os preços dos serviços definidos no orçamento da obra são compatíveis com os valores de mercado?

114. Com base nos procedimentos provenientes de cada questão de auditoria, foram constatadas as seguintes irregularidades:

a) orçamento do edital inadequado (III.1); e

b) planejamento deficiente (III.2).

115. No que concerne ao primeiro achado, constatou-se, na planilha dos custos diretos do Edital RDC 92/2016 da obra em análise, que não foi incluído o item administração local. Pelo contrário, apropriou-se esse serviço por meio de parcela na composição de 'Bonificações e Despesas Indiretas' (BDI). Ademais, constatou-se que a pesquisa de preço realizada para subsidiar as composições de preço unitário de determinados insumos prescindiu de três cotações ou de justificativa circunstanciada para as situações de impossibilidade de atingir esse número mínimo. Por fim, observou-se apropriação em duplicidade do equipamento 'Flutuante - Balsa 600t' nas Composições de Preço Unitário (CPU) 'PN 1 - Canteiro Flutuante' e 'PN 4 - Montagem e desmontagem de tubulação'.

116. Atinente ao Achado III.2, verificou-se que os estudos preliminares existentes para a dragagem do rio Madeira apresentam inconsistências nas premissas utilizadas. Ademais, foi observado que o Dnit não levou em consideração o Plano Hidroviário Estratégico ao longo do processo de contratação.

117. Assim, em vista dessas irregularidades, a proposta de encaminhamento deste trabalho inclui recomendação e determinação ao Dnit, oitivas dessa entidade e do Consórcio Jeed-EPC, dar ciência à autarquia e ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama) e o envio de cópia do acórdão que vier a ser proferido pelo Tribunal, juntamente com o relatório e o voto que o fundamentarem, ao Departamento e ao Ibama.

118. No tocante às demais questões de auditoria, dentro do escopo abrangido pela fiscalização, não resultaram em achados.

119. Por fim, conclui-se que, entre os benefícios estimados desta fiscalização, destacam-se a melhoria na gestão e fiscalização de contratos em geral no âmbito do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, além daqueles provenientes da expectativa de controle.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

120. Tendo em vista que a Avença 634/2016 consiste no primeiro certame de dragagem de hidrovias realizada diretamente pelo Dnit após o encerramento do convênio com a Codomar, é



imperioso o acompanhamento de determinadas premissas consideradas pela autarquia no projeto básico e no Edital 92/2016.

121. Com efeito, no 'Complemento XI - Volume Orçamentário' do projeto básico, na composição 'PN 02 - Serviço Dragagem', estipulou-se um fator de eficiência para a Draga IHC Beaver 45 baseado em três parâmetros, a saber: tipo de draga, presença de ondas ou correnteza maior que 1,5m/s e tráfego contínuo de outras embarcações (evidência 1, p. 14 e 15).

122. No caso, o fator de eficiência consistiu na relação entre o tempo de produção efetiva e o tempo de produção nominal do equipamento.

123. Desse modo, para o primeiro parâmetro (tipo de draga), considerou-se que, por se tratar de uma draga do tipo sucção e recalque, somente 60 % da produção nominal do equipamento seria alcançada. Além disso, de acordo com a segunda variável (presença de ondas ou correntezas com velocidade maior que 1,5m/s), obter-se-ia somente 85% da produção nominal da embarcação. Já por meio do terceiro critério, estipulou-se que 85% da capacidade era obtida em virtude do tráfego de embarcações.

124. Por meio da multiplicação dos três parâmetros, obteve-se o fator de eficiência da draga de 43,35%.

125. Considerando o significativo impacto dessas premissas no orçamento contratual, faz-se necessário que o Dnit acompanhe *in loco* a produção do equipamento utilizado na dragagem para conferir a compatibilidade do fator de eficiência com a realidade, de modo que nas futuras contratações possa-se utilizar dados fidedignos como subsídio nas premissas de projeto.

126. Assim sendo, propor-se-á, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, recomendação ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes para que, ao longo do Contrato 634/2016, afira a capacidade efetiva de dragagem do equipamento utilizado, a fim de calibrar o fator de eficiência previsto em projeto.

127. Igualmente em virtude do pioneirismo da contratação em epígrafe pela autarquia, faz-se necessário o ajuste do método definido em projeto para delimitação dos quantitativos de sedimentos a serem dragados.

128. De fato, para definir os 1.085.646,00 metros cúbicos anuais a serem removidos, a autarquia considerou os pontos críticos ao longo da hidrovia que não atingiam a profundidade de 3,5 metros na época de elaboração do projeto. No caso, nove de quarenta bancos de sedimento.

129. Todavia, em virtude da volubilidade do leito do rio Madeira, a altura e a extensão de cada ponto crítico alteram-se ano a ano. Destarte, o cenário do ano antecessor pode ser distinto do sucessor.

130. Nesse sentido, é necessário que, na avença em epígrafe, seja feito o acompanhamento do volume de sedimentos assoreados em cada ponto crítico, a fim de que se possa delimitar com mais precisão, de preferência com um modelo matemático baseado em parâmetros reais, os quantitativos previstos no orçamento em cada um dos anos.

131. Destarte, propor-se-á, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, recomendação ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes para que, ao longo do Contrato 634/2016, realize levantamentos hidrográficos parciais nos pontos críticos, objetivando medir o real volume assoreado, bem como afira a real quantidade de sedimentos dragados, objetivando elaborar modelo matemático de estimativa de quantitativos para futuras contratações.

132. Por fim, cabe destacar que, inicialmente, apontou-se o achado 'Licença de operação expirada e com parâmetros divergentes dos previstos no projeto básico', haja vista que fora identificado que a Licença Operação 580/2006 (evidência 8), que subsidiou o Edital 92/2016 (evidência 3) e o Contrato 634/2016 (evidência 7), apresentava validade somente até 6/2/2017 e que no documento autorizava-se a dragagem do rio Madeira para manutenção do canal de navegação nas dimensões de 60 metros de largura e 3,0 de profundidade, contra 75 metros de largura e 3,5 de profundidade do projeto básico.



133. Nesse sentido, foi enviado o Ofício OR 2-12/2016 (peça 7) solicitando-se o pedido de renovação e retificação da autorização da dragagem do Dnit junto ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama). Como resposta, foi apresentado o Ofício 956/2016 (evidência 12), cujo conteúdo registra o 'Formulário de Solicitação de Renovação da Licença de Operação - LO 580/2016 (Retificação)', bem como a sua publicação no Diário Oficial da União.

134. Todavia, não foi enviada a apreciação da renovação e retificação pelo referido órgão ambiental, segundo a equipe técnica do Dnit, por tal requisição ainda encontrar-se pendente de análise.

135. Tendo em vista o artigo 18, § 4º, da Resolução Conama 237/1997, em que fica definido que o prazo de validade da respectiva licença fica automaticamente prorrogado até a manifestação definitiva do órgão ambiental competente, considerou-se o achado elidido.

136. Contudo, ressalta-se que, além do prazo, o pleito aborda a retificação dos parâmetros estabelecidos. Com efeito, na Licença Operação 580/2006 autorizava-se a dragagem do rio Madeira para manutenção do canal de navegação nas dimensões de 60 metros de largura e 3,0 de profundidade. Já no projeto básico as medidas são outras, quais sejam: 75 metros de largura e 3,5 de profundidade.

137. Assim, quando o pedido de renovação envolve, além da dilação do prazo, a retificação dos parâmetros, a Resolução Conama 237/1997 não aborda possível prorrogação automática. Desse modo, poder-se-ia configurar um achado, uma vez que o projeto básico deve, obrigatoriamente, conter as licenças ambientais vigentes e atualizadas, com parâmetros condizentes com o empreendimento.

138. Do mesmo modo, o projeto básico deve compreender o estudo de impacto ambiental, a fim de que o empreendimento seja concebido e orçado levando-se em conta as medidas mitigadoras, compensatórias e/ou corretivas do meio ambiente, em cumprimento ao disposto na legislação ambiental aplicável, qual seja: art. 10 da Lei 6.938/1981; art. 6º, inciso IX, c/c o art. 12, inciso VII, da Lei 8.666/93 e o art. 8º, inciso I, da Resolução/Conama 237/1997. A jurisprudência desta Corte de Contas é no sentido de que estudos técnicos e ambientais específicos, com as respectivas licenças prévias, quando for o caso, devem obrigatoriamente compor o processo e instruir o projeto (Acórdãos 727/2016-TCU-Plenário, 1253/2012-TCU-Plenário, 870/2010-TCU-Plenário, 958/2010-TCU-Plenário, 2.214/2010-TCU-2ª Câmara, 3.484/2010-TCU-2ª Câmara, 1.580/2009-TCU-Plenário, 1.620/2009-TCU-Plenário, 1.726/2009-TCU-Plenário, 2.013/2009-TCU-Plenário, 2.367/2009-TCU-Plenário, 5.157/2009-TCU-2ª Câmara e 2.886/2008-TCU-Plenário).

139. No entanto, tendo em vista a largura (variável entre 440 e 9.900 metros) e a profundidade (até 13 metros) do rio Madeira em confronto com a divergência dos parâmetros do projeto básico em relação à licença operação já existente, 15 metros na largura (75 menos 60m) e 0,5 metro na profundidade (3,5 menos 3,0m), considerou-se pouco significativa essa dissensão, em comparação com as dimensões do rio, para a caracterização de um achado de auditoria.

140. Em que pese o entendimento firmado, faz-se necessário dar ciência da situação ao Dnit e ao Ibama.

141. Destarte, propor-se-á dar ciência ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes e ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis que a situação em que se encontra o Contrato 634/2016, com licença de operação contendo parâmetros divergentes dos previstos no projeto básico, afronta o artigo 10 da Lei 6.938/1981.

142. Finalmente, outro ponto a ser destacado consiste na definição do quantitativo do serviço dragagem no Edital 92/2016.

143. Para dimensionamento do serviço, conforme campanha de batimetria, o projeto básico selecionou nove de quarenta pontos críticos ao longo da hidrovia que, naquele momento, não atingiam profundidade mínima de 3,5 metros durante o período de vazante. Desse modo, obteve-se o volume total 1.085.646,46m³, o qual foi replicado nos cinco anos da avença.



144. Contudo, consoante ressaltado no próprio projeto básico, o volume em comento foi apenas uma referência para a licitação, haja vista que o rio Madeira apresenta significativas alterações ao longo de seu leito e também em função do ciclo hidrológico, o que pode provocar mudanças consideráveis, tanto no posicionamento dos trechos críticos a serem dragados, como também nos volumes de assoreamento de cada trecho.

145. Por conseguinte, considerando a volubilidade do quantitativo estimado, o regime de execução contratual de empreitada por preço unitário e o critério de pagamento do serviço de dragagem previstos no termo de referência do Edital 92/2016 ganham sobremaneira importância.

146. Nesse diapasão, o termo de referência afirma que a medição será feita por metro cúbico de material dragado, com base em levantamento batimétrico realizado em campo. No caso, os cálculos volumétricos deverão ser feitos com base nas áreas obtidas pelo cômputo da diferença de perfil entre o levantamento batimétrico antes da execução da dragagem (batimetria pré-dragagem) e após a execução da dragagem (batimetria pós-dragagem), procedimentos que serão realizados pela empresa supervisora até 48 horas antes do início do serviço e até 48 horas após o término, respectivamente.

147. Assim, é fundamental que o Dnit acompanhe *pari passu* as batimetrias pré e pós dragagem a fim de garantir que somente ocorra pagamento pelas quantidades de metros cúbicos de sedimentos realmente dragadas.

V. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

148. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

148.1. Determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que, no prazo de trinta dias, proceda à readequação da composição de 'Bonificações e Despesas Indiretas' (BDI) paradigma presente em seu sítio eletrônico, removendo a parcela referente à administração local, com vistas ao cumprimento da jurisprudência consubstanciada nos Acórdãos 3.034/2014, 2.622/2013, 2.369/2011, 858/2011, 873/2011, 1.016/2011, 1.752/2010, 1.913/2010, 2.410/2010, 1.795/2009, 1.854/2009, 1.858/2009, 3.037/2009, 1.471/2008, 1.685/2008, 325/2007 e 1.477/2007, todos do Plenário desta Corte;

148.2. Realizar, com fulcro no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, as oitivas do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes e do Consórcio Jeed-EPC para que, no prazo de trinta dias, quanto ao Contrato 634/2016, manifestem-se a respeito da retirada do item administração local da composição de 'Bonificações e Despesas Indiretas' (BDI) e da sua apropriação nos custos unitários diretos do orçamento, mantendo-se o valor original da avença;

148.3. Dar ciência ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que:

a) a apropriação dos serviços de administração local na composição de benefícios e despesas indiretas no orçamento do Edital RDC 92/2016 afronta a jurisprudência desta Corte de Contas, insculpida nos Acórdãos 3.034/2014, 2.622/2013 e 2.369/2011, todos do Plenário do TCU; e

b) no caso de impossibilidade de obtenção de preços referenciais via sistemas oficiais, quando da estimativa dos custos em processos licitatórios, a ausência de pesquisa de mercado contendo o mínimo de três cotações de empresas/fornecedores distintos, com necessário registro da documentação comprobatória fundamentando o preço estimado, ou a falta de justificativa para as situações em que não for possível atingir o número mínimo de cotações, afrontam a jurisprudência desta Corte de Contas, insculpida nos Acórdãos 3.280/2011, 2.531/2011 e 1.266/2011, todos do Plenário do TCU.

148.4. Dar ciência ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes e ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis que a situação em que se encontra o Contrato 634/2016, com licença de operação expirada e parâmetros divergentes dos previstos no projeto básico, afronta o artigo 10 da Lei 6.938/1981;

148.5. Recomendar, com fundamento no art. 250, inciso III, do RITCU c/c art. 6º da Resolução-TCU 265/2014, ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que:



- a) em futuras licitações, expurgue da composição de preço unitário ‘PN 4 - Montagem e desmontagem de tubulação’ o custo em duplicidade do equipamento ‘Flutuante - Balsa 600t’;
- b) em futuras licitações, efetue análise minuciosa das premissas usadas em estudos de viabilidade técnica e econômica, bem como da aderência de seus empreendimentos aos instrumentos de planejamento governamental existentes e às necessidades dos usuários do modal hidroviário;
- c) ao longo da execução do Contrato 634/2016, afira a capacidade efetiva de dragagem dos equipamentos utilizados, a fim de calibrar o fator de eficiência previsto em projeto;
- d) ao longo da execução do Contrato 634/2016, realize levantamentos hidrográficos parciais nos pontos críticos, objetivando medir o real volume assoreado, bem como afira a real quantidade de sedimentos dragados, objetivando elaborar modelo matemático de estimativa de quantitativos para futuras contratações.

148.6. Enviar cópia do acórdão que vier a ser proferido pelo Tribunal, juntamente com o relatório e o voto que o fundamentarem, ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, e às Secretarias de Controle Externo nos estados do Amazonas e de Rondônia.”

É o relatório.

VOTO

Trata-se de relatório de auditoria realizada no âmbito do Fiscobras 2017, que abrangeu ações em andamento destinadas à melhoria da navegabilidade da hidrovia do Rio Madeira.

e) O escopo principal da auditoria foi o Contrato 634/2016, firmado entre o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) e o Consórcio Jeed-EPC no valor de R\$ 68.718.484,79 para execução de dragagem de passos críticos na hidrovia durante o período de cinco anos, bem como o Edital RDC 92/2016 que o precedeu.

f) Foi, também, analisado o Edital RDC 179/2016, destinado à contratação de empresa para execução de serviços de supervisão, gestão ambiental, quantificação do material dragado e elaboração de croqui de navegação, no valor estimado de R\$ 19.900.913,80. Após o fim da execução dos trabalhos de auditoria (10/2/2017), foi firmado o Contrato 10/2017 com a empresa Umi San Serviços de Apoio à Navegação e Engenharia Ltda., com vigência de 21/2/2017 a 20/2/2022.

g) Em resumo a unidade instrutora identificou inadequações no orçamento que fundamentou o Edital RDC 92/2016 e, conseqüentemente, o Contrato 634/2016, bem como deficiências no planejamento do empreendimento. Não foram identificados indícios de irregularidade referentes ao Edital RDC 179/2016.

h) Adoto como razões de decidir, no que não contraria este voto, os fundamentos constantes das constatações da equipe de auditoria, reproduzidas no relatório precedente, sem prejuízo dos comentários que tecerei a seguir.

II

i) Quanto ao orçamento-base do Edital RDC 92/2016, a SeinfraPortoFerrovia apontou que a administração local teria sido indevidamente incluída na composição das Bonificações e Despesas Indiretas (BDI), e não como custo direto da obra. Ademais, não teriam sido discriminados os custos que compuseram o percentual adotado para o item.

j) Levando em consideração que esse achado poderia ensejar ajustes no Contrato 634/2016 para retirada do item de administração local do BDI, a unidade instrutora propôs a realização de oitivas do Dnit e do consórcio contratado.

k) Propôs, ainda, determinar ao Dnit que procedesse à alteração acima mencionada, bem como dar ciência de que a apropriação dos serviços de administração local no BDI afrontaria a jurisprudência desta Corte.



l) Em pesquisa à jurisprudência mais recente, identifiquei duas preocupações principais do TCU quanto ao assunto, e observei uma certa dualidade no tratamento da questão.

m) A primeira preocupação diz respeito ao risco de se atribuir a esse item um valor fixo mensal. Isso porque, na eventualidade de a obra passar por períodos de paralisação ou baixa produtividade, haveria o risco de a administração local ser indevidamente paga como se o empreendimento estivesse a pleno vapor. Com isso em mente, esta Corte já orientou os gestores a efetuar pagamentos **proporcionais à execução financeira da obra**. Nesse sentido, os Acórdãos 1.555/2017, 1.002/2017, 1.247/2016 e 2.622/2013 (item 9.3.2.2), todos do Plenário.

n) A segunda preocupação refere-se à falta de transparência decorrente de eventual inclusão da administração local no BDI, já que, ao fazê-lo, a Administração contratante deixa, na prática, de solicitar o detalhamento desses custos. Além disso, em caso de aditivo para aumento de quantitativo de serviços que não impliquem, necessariamente, no incremento dos custos com administração local na mesma proporção, existe o risco de ocorrer um desequilíbrio econômico financeiro do contrato em desfavor da Administração. Em diversas ocasiões, o Tribunal já orientou seus jurisdicionados a **classificar a administração local como custo direto**, por ser passível de mensuração e discriminação (Acórdãos 740/2017, 3.034/2014, 2.622/2013 (item 9.3.2.1), todos do Plenário).

o) Apesar de fundamentadas em preocupações válidas, entendo que ambas as soluções (inclusão no BDI ou no custo direto) acarretam riscos.

p) Voltando ao objeto destes autos, a preocupação consignada pela equipe de auditoria diz respeito à possibilidade de se incrementarem os quantitativos de dragagem da obra, o que acarretaria o aumento dos pagamentos correspondentes à administração local sem que houvesse, necessariamente, uma variação desses custos na mesma proporção.

q) Como não há, nos autos, detalhamento dos custos atinentes à administração local da obra, nem indícios de que o Dnit tenha solicitado aos licitantes ou aos contratados a memória de cálculo do percentual desse item do orçamento, restou dificultado o controle. Ainda que não tenha sido identificado sobrepreço no contrato original, não é possível verificar se eventual alteração nos quantitativos de serviços acarretaria modificação dos custos de administração local na mesma proporção.

r) Sendo assim, existe um risco de que a pactuação de aditivos acarrete o desequilíbrio econômico-financeiro da avença em desfavor da Administração.

s) Portanto, para o caso concreto, é necessário determinar ao Dnit: i) que solicite ao consórcio contratado o detalhamento da memória de cálculo utilizada para chegar ao percentual de 3,8% para a administração local; e ii) que, caso seja necessário pactuar aditivo para o incremento de quantitativos nesse contrato, faça constar, no processo administrativo correspondente, a avaliação quanto ao impacto dessa modificação nos custos efetivos com a administração local, bem como, se for o caso, as medidas adotadas para assegurar que não haja desequilíbrio econômico-financeiro em desfavor da Administração.

t) Quanto à proposta de determinação para que o Dnit promova o ajuste no seu BDI paradigma, ressalto que a presente auditoria de conformidade abrangeu escopo específico, e não se destinou a uma análise sistêmica da atuação do Dnit no que tange à orçamentação do item de administração local. Se, por um lado, foi identificado um risco **potencial** nas obras de dragagem do Rio Madeira, por outro lado, não se pode afirmar, com razoável grau de certeza, qual impacto de uma alteração dessa natureza nas demais obras conduzidas pelo Dnit.

u) Portanto, para solução do caso concreto, reputo ser suficiente a adoção das medidas descritas no item 16 deste voto. Eventual análise mais aprofundada desse assunto pode ser realizada, por exemplo, em sede de representação, que poderá ser autuada pela SeinfraRodoviaAviação, unidade que possui o Dnit em sua clientela, caso julgue oportuno e conveniente.



v) Ainda sobre o orçamento-base do Edital RDC 92/2016, a SeinfraPortoFerrovia apontou que alguns preços orçados não foram suficientemente justificados pelo Dnit no certame licitatório. Apesar disso, a falha restou mitigada pelo fato de não ter sido identificado sobrepreço nos serviços em questão e pela relatada dificuldade enfrentada pelo Dnit para obtenção de mais cotações em razão do desinteresse comercial de fornecedores. Sendo assim, cabe apenas dar ciência à autarquia quanto a esse ponto.

w) Por fim, considerando a baixa materialidade do achado referente à apropriação, em duplicidade, do equipamento “flutuante – balsa 600 t” e que o Dnit já reconheceu o equívoco, entendendo ser suficiente dar ciência da impropriedade a fim de prevenir sua reincidência em outros empreendimentos.

III

x) A equipe de auditoria identificou, também, inconsistências nas premissas utilizadas no cálculo dos benefícios econômicos dos estudos preliminares, bem como a desconsideração dos instrumentos de planejamento e opinião dos usuários nos preparativos para a contratação.

y) O Estudo de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental (EVTEA) apresentou diversas incoerências que podem ter interferido nas equações de custo *versus* benefício do empreendimento. Diante das inconsistências verificadas, a equipe de auditoria propôs recomendar ao Dnit que realize análise minuciosa das premissas usadas em estudos de viabilidade técnica e econômica de seus empreendimentos.

z) Apesar de o potencial impacto desse achado ser muito grave, as análises empreendidas pela unidade instrutora não são suficientes para concluir que o empreendimento seria economicamente inviável ou que os dados tenham sido deliberadamente manipulados para justificar a realização das obras.

aa) Considerando, ainda, que o objeto da auditoria restringiu-se apenas à hidrovia do Rio Madeira, não se pode inferir, a partir do presente trabalho apenas, que essa falha seja sistêmica a ponto de ensejar uma recomendação ao Dnit. Portanto, com o intuito de prevenir novas ocorrências semelhantes, entendendo ser suficiente dar ciência à autarquia quanto ao achado.

bb) Por fim, a equipe de auditoria aponta que o Plano Hidroviário Estratégico (PHE), elaborado pelo Ministério dos Transportes, não foi levado em consideração na elaboração do Edital 92/2016.

cc) O Dnit, por sua vez, informa que, com a queda da atividade econômica do país, as previsões do PHE não condiriam mais com a realidade, e que a ausência de audiências públicas para a contratação teria sido suprida por eventos de apresentação de resultados dos estudos do EVTEA e pela possibilidade de os usuários acompanharem as ações da autarquia por meio de reuniões mensais da Câmara Temática de Navegação e Portos (CTNAV).

dd) A equipe de auditoria conclui, então, que, apesar de não ser obrigatória a adesão a recomendações ou diretivas de planos como o PHE, seria desejável a realização de análise detalhada quanto à previsão de cada obra nos instrumentos de planejamento bem como o alinhamento com as necessidades dos usuários do setor. Em razão disso, propõe recomendar ao Dnit que, em futuras licitações, efetue análise quanto à aderência dos empreendimentos aos instrumentos de planejamento governamental existentes, bem como às necessidades dos usuários no modal hidroviário.

ee) Pelos mesmos motivos consignados no item 24 deste voto, entendendo ser mais adequado, neste momento, dar ciência ao Dnit de que não foram identificadas, no processo licitatório, as justificativas para não ter sido levado em consideração o Plano Hidroviário Estratégico e para não ter sido realizada audiência pública específica para a contratação.

IV

ff) A título de informações adicionais, a equipe de auditoria relata que, em razão de o Contrato 634/2016 ser o primeiro de dragagem pactuado pelo Dnit após o encerramento do convênio com a Companhia Docas do Maranhão (Codomar), seria necessário recomendar à autarquia que



acompanhasse, *in loco*, a produção do equipamento utilizado na dragagem. Isso porque a eficiência desse equipamento é uma premissa importante no orçamento que pode impactar o valor total pactuado, além de influenciar no orçamento de futuras contratações.

gg) Considerando a inexistência de indício de irregularidade quanto a essa questão até o momento, e que o Dnit terá acesso às conclusões da equipe de auditoria, reproduzidas no relatório e resumidas neste voto, entendo ser desnecessário adotar a medida proposta visto que o órgão poderá avaliar a pertinência da sugestão.

hh) A equipe chama atenção, também, ao fato de que, em razão da mobilidade do leito do rio, o volume estimado para dragagem pode divergir significativamente do quantitativo real executado. Por esse motivo, propõe recomendar ao Dnit que, ao longo da execução do contrato, realize levantamentos hidrográficos parciais para que seja possível medir o volume real dragado, objetivando elaborar modelo matemático de estimativa de quantitativos para futuras contratações.

ii) Quanto a esse ponto, a própria equipe de auditoria registra que a medição do volume dragado será realizada com base em levantamento batimétrico realizado em campo, e não nos quantitativos de projeto. Considerando que o regime de execução é por preço unitário, é obrigação do Dnit, na condição de contratante, fiscalizar se o volume dragado medido condiz com o efetivamente executado. Portanto, entendo ser desnecessário tecer recomendação nesse sentido.

jj) Tampouco se faz pertinente a recomendação para que seja elaborado modelo matemático de estimativa de quantitativos para futuras contratações. Além de extrapolar o escopo da presente auditoria de conformidade, não há indício, até o presente momento, de que a realização desses estudos traria benefícios efetivos e correspondentes aos esforços que seriam empreendidos. A uma, porque não se sabe se os futuros contratos terão por objeto rios com características semelhantes às do Rio Madeira, nem se seria factível estabelecer uma modelagem padrão de estimativa de dragagem para rios com leito móvel. A duas, porque não há como saber se, de fato, a volatilidade do rio terá impacto significativo na variação do volume a ser dragado. E, a três, porque o critério de medição descrito no termo de referência parece ser adequado para o caso.

kk) Por fim, a equipe relata ter identificado que a licença de operação da obra estaria expirada e teria adotado parâmetros divergentes dos previstos no projeto básico. Informado acerca da irregularidade, o Dnit solicitou ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama) a renovação da licença. Entretanto, até o final dos trabalhos de auditoria, a solicitação não teria sido apreciada pelo Ibama.

ll) Apesar de o prazo de validade da licença ser automaticamente prorrogado até a manifestação do órgão ambiental, a equipe destaca que essa renovação não compreende a retificação dos parâmetros adotados. Por esse motivo, propõe dar ciência dessa situação ao Dnit e ao Ibama.

mm) Levando em consideração que já foi solicitada a renovação e a retificação da licença, isso significa que tanto o Dnit quanto o Ibama já têm ciência da situação em que se encontra o empreendimento. Sendo assim, faz-se desnecessária a adoção da medida proposta pela equipe.

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

ACÓRDÃO Nº 2015/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.088/2017-3.
2. Grupo II – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria
3. Interessados/Responsáveis:



- 3.1. Interessado: Congresso Nacional
- 3.2. Responsável: Valter Casimiro Silveira (564.286.341-04).
4. Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes.
5. Relator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária (SeinfraPortoFerrovia).
8. Representação legal: não há

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido este relatório de auditoria, realizada no âmbito do Fiscobras 2017, que abrangeu ações em andamento destinadas à melhoria da navegabilidade da hidrovía do Rio Madeira.

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

9.1. no que diz respeito ao Contrato 634/2016, firmado com o Consórcio Jeed-EPC, determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que:

9.1.1. solicite ao consórcio contratado o detalhamento da memória de cálculo utilizada para chegar ao percentual de 3,8% para administração local da obra, alocado na parcela de Bonificações e Despesas Indiretas (BDI) do contrato;

9.1.2. caso seja necessário pactuar aditivo para o incremento de quantitativos de serviços nesse contrato, faça constar, no processo administrativo correspondente, a avaliação quanto ao impacto dessa modificação nos custos efetivos com a administração local, bem como, se for o caso, as medidas adotadas para assegurar que não haja desequilíbrio econômico-financeiro em desfavor da Administração;

9.2. dar ciência ao Dnit de que:

9.2.1. no caso de impossibilidade de obtenção de preços referenciais via sistemas oficiais, quando da estimativa dos custos em processos licitatórios, a ausência de pesquisa de mercado contendo o mínimo de três cotações de empresas/fornecedores distintos, com necessário registro da documentação comprobatória fundamentando o preço estimado, ou a falta de justificativa para as situações em que não for possível atingir o número mínimo de cotações, conforme verificado no Edital RDC 92/2016, afrontam a jurisprudência desta Corte de Contas, insculpida nos Acórdãos 3.280/2011, 2.531/2011 e 1.266/2011, todos do Plenário do TCU;

9.2.2. o equipamento “Flutuante – Balsa 600t” foi apropriado em duplicidade nas composições de preço unitário dos serviços “PN 1 – Canteiro Flutuante” e “PN 4 – Montagem e desmontagem de tubulação” no orçamento do Edital RDC 92/2016;

9.2.3. foram identificadas inconsistências nos estudos preliminares que fundamentaram o Edital RDC 92/2016, que poderiam, em tese, impactar as conclusões pela viabilidade do empreendimento;

9.2.4. os estudos preliminares que fundamentaram o Edital RDC 92/2016 não estavam aderentes aos instrumentos de planejamento governamental existentes, nem levaram em consideração as necessidades dos usuários do modal hidroviário;

9.3. dar ciência da presente deliberação ao Dnit, ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), às Secretarias de Controle Externo nos estados do Amazonas e de Rondônia e à Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil.

9.4. arquivar os presentes autos.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.



11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2015-36/17-P.
13. Especificação do quorum:
 - 13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).
 - 13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 007.461/2017-8

Natureza: Relatório de Inspeção

Órgão/Entidade: Ministério da Saúde (vinculador)

Interessado: Congresso Nacional (vinculador) ()

Representação legal: não há.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE INSPEÇÃO DECORRENTE DE SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. AVALIAÇÃO DAS MEDIDAS ADOTADAS PELO GOVERNO FEDERAL PARA SUPERAR AS DIFICULDADES NA AQUISIÇÃO DO TESTE TUBERCULÍNICO, UTILIZANDO DERIVADO PROTEICO PURIFICADO - PPD. DEFICIÊNCIAS NO SUPRIMENTO DO TESTE TUBERCULÍNICO. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE RISCOS DECORRENTES DA BAIXA OFERTA DO TESTE. RECOMENDAÇÃO E DETERMINAÇÃO.

RELATÓRIO

Por registrar as principais ocorrências havidas no andamento deste processo até o momento, resumindo os fundamentos das peças acostadas aos autos, adoto como relatório, com os ajustes de forma, o relatório de inspeção constante à peça 33:

“I. Introdução

I.1. Identificação simplificada do objeto da inspeção

1. Trata-se de inspeção de natureza operacional que teve como objeto a avaliação das medidas adotadas pelo governo federal para superar as dificuldades na aquisição do teste tuberculínico, utilizando derivado proteico purificado (em inglês, *purified protein derivative* – PPD), que é empregado no diagnóstico da tuberculose latente pelo sistema de saúde nacional, visando garantir a adequada prestação do serviço sanitário preventivo à população brasileira.

I.2. Antecedentes

2. A inspeção decorre de Solicitação do Congresso Nacional (SCN), formulada por meio de Proposta de Fiscalização e Controle (PFC 79/2016), aprovada pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC/CD), encaminhada por seu presidente, Deputado Leo de Brito. A referida PFC 79/2016 solicita a realização de procedimentos de fiscalização e controle, pelo TCU, para apuração dos problemas relacionados ao desabastecimento do teste tuberculínico para diagnóstico da tuberculose latente no sistema de saúde nacional (TC 036.033/2016-2, peça 1).

3. Segundo relato constante dessa PFC, o laboratório da Dinamarca produtor do teste tuberculínico, denominado PPD, informou a interrupção da fabricação desse produto no primeiro semestre de 2014, quando o governo brasileiro efetuava uma encomenda do insumo para o período de

2014/2015 (TC 036.033/2016-2, peça 1, p. 4).

4. O PPD é utilizado para o diagnóstico da infecção latente da tuberculose (bactéria inativa), em que o paciente é assintomático e não transmite a doença, permitindo o tratamento preventivo com apenas um medicamento, ao passo que o tratamento da tuberculose ativa é feito com um coquetel de medicamentos. Esse exame é indicado para grupos considerados de risco para a doença, tais como crianças menores de cinco anos que convivem com pessoas contaminadas, pacientes com problemas de baixa imunidade (portadores do HIV ou de doenças inflamatórias autoimunes tratadas com medicamentos imunodepressores) e profissionais da área da saúde (TC 036.033/2016-2, peça 1, p. 5).

5. A interrupção da fabricação do PPD acarretou a carência do teste tuberculínico no sistema de saúde brasileiro, sem que uma solução fosse encontrada até o final de 2016, quando foi aprovada a PFC na comissão da Câmara dos Deputados. Essa proposta de fiscalização aponta duas alternativas para o problema: (a) transferência da tecnologia de produção do PPD para um laboratório brasileiro; (b) incorporação, ao Programa Nacional de Controle da Tuberculose (PNCT), dos testes de detecção de interferon-gama no sangue (em inglês, *Interferon Gamma Release Assay – Igra*), utilizados nos Estados Unidos. Essa segunda opção dependeria de estudos de viabilidade econômica, por se tratar de exame mais oneroso e de difícil compra em larga escala (TC 036.033/2016-2, peça 1, p. 5).

6. A relevância do PPD encontra-se registrada no trecho da PFC transcrito a seguir:

A tuberculose é uma doença infecciosa e transmissível que afeta principalmente os pulmões.

Segundo dados do Ministério da Saúde, no Brasil, a doença consiste em sério problema de saúde pública, com setenta mil novos casos registrados e mais de quatro mil mortes a cada ano. Nesse cenário, o Brasil ocupa o 17º lugar entre os 22 países responsáveis por 80% do total de casos de tuberculose no mundo.

Nos últimos dezessete anos, houve queda de 38% na taxa de incidência e 33% na de mortalidade e essa tendência vem ocorrendo paulatinamente, como fruto de um esforço nacional para o combate à doença.

O tratamento da infecção em sua forma latente mostra-se essencial para o controle da tuberculose com vistas ao seu controle e erradicação, pela redução do risco de a infecção vir a se tornar doença ativa, o que traz riscos à população e onera o sistema de saúde pública do País.

(TC 036.033/2016-2, peça 1, p. 7)

7. Dado esse quadro, a CFFC/CD solicitou que o TCU (TC 036.033/2016-2, peça 1, p. 8):

a) apure o desabastecimento do teste tuberculínico (PPD) para diagnóstico de tuberculose latente no sistema de saúde nacional, de 2014 a 2016, avaliando, do ponto de vista operacional e sob os aspectos de legalidade, legitimidade e economicidade, as medidas que vêm sendo adotadas pelo governo federal para equacionar esse desabastecimento e garantir a adequada prestação do serviço à população, e pronunciando-se sobre eventuais riscos à eficácia e à efetividade da política de controle e combate à doença no Brasil;

b) proponha outros tópicos que considerar relevantes para maior eficácia e efetividade da ação de fiscalização, manifestando-se sobre a atuação dos atores envolvidos e sobre a observância e/ou necessidade de alteração de legislação e normas específicas relacionadas ao tema.

8. Convém, ainda, trazer a lume que, em 2014, o Coordenador Geral do Programa Nacional de Controle da Tuberculose, por meio da Nota Informativa 8/CGPNCT/DEVEP/SVS/MS, de 10 de setembro (TC 036.033/2016-2, peça 5), fez recomendações para o controle de contatos e tratamento da infecção latente da tuberculose (ILT) em razão da indisponibilidade transitória do PPD, uma vez reconhecidas as dificuldades na aquisição do produto à época.

9. No item 3 dessa nota, afirmou-se que o tratamento da ILTB não é uma urgência e pode ser adiado, a depender da avaliação individual de cada caso. Na falta da prova tuberculínica, recomendou-se proceder com a investigação de todos os contatos com avaliação clínica e radiológica, a fim de identificar casos de tuberculose ativa. Onde houver PPD, sugeriu-se priorizar as seguintes situações,



nesta ordem: (a) diagnóstico de tuberculose em crianças menores de dez anos, (b) avaliação de contatos de indivíduos menores de 15 anos e (c) pessoas que vivem com HIV/Aids (TC 036.033/2016-2, peça 5, item 9).

10. Em janeiro de 2017, após solicitação de informações complementares por esta Corte à Coordenação Geral do Programa Nacional de Controle da Tuberculose (CGPNT), o Ministério da Saúde (MS) encaminhou a Nota Informativa 1/CGPNCT/DEVIT/SVS/MS, de 12 de janeiro de 2017, informando que (TC 036.033/2016-2, peça 7, p. 7-8):

a) o PPD é utilizado para identificar, com base na resposta imunológica do organismo, se a pessoa já teve contato com o bacilo da tuberculose (TB) e indicar a presença da infecção latente da tuberculose;

b) o PPD não é utilizado para o diagnóstico da tuberculose doença, que é realizado por meio de outras técnicas (baciloscopia, teste rápido molecular para TB e cultura);

c) a situação atual do Brasil não é de desabastecimento do PPD, visto que todas as unidades federadas receberam o produto em 2016;

d) a situação identificada pelo MS é de impossibilidade, desde 2014, de aquisição do PPD para atender a toda a demanda necessária para consumo interno no país, que é de cerca de 45.000 frascos-ampola por ano, o que justificou a recomendação do uso racional desse produto (Nota Informativa 8/2014 da CGPNCT, referenciada no parágrafo 8), priorizando as crianças doentes, as crianças em contato com pessoas com tuberculose e as pessoas vivendo com HIV/Aids, além de outras prioridades estabelecidas pelo gestor local;

e) a razão dessa impossibilidade é a diminuição da produção do insumo pelo laboratório dinamarquês *Satens Serum Institut* (SSI), representado comercialmente pela Collect, única empresa com registro no Brasil, em razão da privatização do produtor do insumo;

f) o MS iniciou uma nova aquisição em 2015 por meio de Processo Eletrônico de Compras (PEC 8606), em que a empresa ofereceu apenas 20.000 frascos-ampola; o contrato com o fornecedor foi assinado em 10 de janeiro de 2017, prevendo a entrega do produto até 60 dias após a assinatura;

g) o MS ainda não identificou possível produtor nacional com capacidade técnica e interesse na produção do PPD;

h) a aquisição do PPD em outros países, por meio da Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS), não foi possível porque nenhum produtor credenciado pela Organização Mundial da Saúde (OMS) teria a capacidade de atender a demanda nacional.

11. Por fim, após examinar a matéria, o Pleno deste Tribunal exarou o Acórdão 307/2017, em sessão ordinária de 22/2/2017, conhecendo a SCN e autorizando a realização de fiscalização, no Ministério da Saúde, com vistas a examinar as medidas adotadas pelo governo federal para superar as dificuldades na aquisição do teste tuberculínico para diagnóstico de tuberculose latente no país (TC 036.033/2016-2, peça 13).

I.3. Objetivos e escopo da inspeção

12. Os objetivos da inspeção consistem em examinar as medidas, adotadas pelo governo federal, para superar as dificuldades na aquisição do teste tuberculínico para diagnóstico de tuberculose latente no sistema de saúde público nacional e garantir a adequada prestação do serviço sanitário preventivo à população brasileira.

13. O escopo da inspeção foi delimitado de forma a abranger os itens dispostos no Plano de Execução e Metodologia de Avaliação da PFC 79/2016 (TC 036.033/2016-2, peça 1, p. 8). Desse modo, com vistas a direcionar os trabalhos, foram estabelecidas cinco questões de fiscalização que permitissem responder os pontos requisitados pela Solicitação do Congresso Nacional:

Questão 1) há, atualmente, desabastecimento do teste tuberculínico (PPD) no SUS, segundo a projeção de demanda anual do insumo estratégico?

Questão 2) em que medida o desabastecimento do PPD (caso esteja efetivamente ocorrendo)



vem ocasionando riscos à eficácia e à efetividade da política de controle e combate à tuberculose no Brasil?

Questão 3) qual o encaminhamento adotado pelo MS para suprir a demanda do teste para detectar a tuberculose latente, haja vista o laboratório produtor do PPD, na Dinamarca, ter interrompido a produção do insumo no primeiro semestre de 2014?

Questão 4) qual(is) o(s) ator(es) responsável(is) pelo tratamento da questão de desabastecimento do PPD e qual a responsabilidade de cada um nesse processo?

Questão 5) qual(is) o(s) normativo(s) do MS que tratam da aquisição do PPD e se esse(s) em epígrafe está(ão) de acordo com a solução adotada para equacionar o desabastecimento do PPD?

I.4. Crítérios

14. Os parâmetros fundamentais para a fiscalização encontram respaldo nos preceitos constitucionais do direito à saúde, principalmente os arts. 196 a 200 da Constituição Federal de 1988 e na Lei Orgânica da Saúde (Lei 8.080/1990). Outros critérios legais utilizados foram o Decreto 8.901/2016, que define a estrutura regimental do Ministério da Saúde, e o princípio da publicidade insculpido no art. 37, *caput*, da CF/88.

15. Além dos normativos mencionados, foram utilizadas referências internacionais da Organização Mundial da Saúde e Organização Pan-Americana da Saúde, como a publicação *Implementing The End TB Strategy: The Essentials*, além de publicações de guias, manuais, protocolos e metas estabelecidos pelo Ministério da Saúde, os quais serão detalhados no decorrer da descrição dos achados.

I.5. Metodologia

16. A inspeção foi realizada em consonância com a norma que disciplina a realização de inspeções pelas unidades técnicas (Portaria Segecex 29/2010), as Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União (Portaria TCU 280/2010) e os princípios e padrões estabelecidos no Manual de Auditoria Operacional do TCU (Portaria Segecex 4/2010).

17. Na fase de planejamento, no intuito de obter informações preliminares para construção da matriz de planejamento, foram realizadas pesquisas documentais nos sítios eletrônicos oficiais, relatórios de gestão da SVS, sistemas internos do TCU, entre outros.

18. Na fase de execução da inspeção, com vistas a obter as informações necessárias às análises, foram realizadas:

a) pesquisas documentais em sítios eletrônicos oficiais, com vistas a identificação de normativos, guias, manuais, protocolos, referências nacionais e internacionais relacionados ao controle da tuberculose;

b) solicitação de informações por meio de ofícios de requisição às unidades competentes do Ministério da Saúde, relativas ao modo de realização de planejamentos, monitoramentos, articulação com outros órgão e entidades, medidas adotadas pra controlar a tuberculose no país, dentre outras;

c) reunião com equipe técnica da Coordenação Geral do Programa Nacional de Controle da Tuberculose, a fim de obter esclarecimentos acerca do funcionamento geral da política de controle da tuberculose desenvolvida pelo Ministério da Saúde e, especificamente, sobre aspectos relacionados à gestão do Derivado Proteico Purificado no SUS.

19. Para análise das informações obtidas, foram realizadas técnicas de análise documental, comparação e contraste entre informações provenientes de fontes diferentes, análise qualitativa com base em julgamento profissional da equipe de fiscalização, dentre outras.

20. As limitações da fiscalização estão relacionadas ao escopo do trabalho, que, pelo conteúdo apresentado, direcionou a realização de trabalhos no órgão central do SUS, sem a necessidade de realização de visitas técnicas a unidades de atenção básica ou pesquisas, com amostragem suficiente, direcionadas aos estados e municípios sobre questões relacionadas à execução das ações de vigilância, diagnóstico, tratamento e controle da tuberculose no âmbito dessas esferas.

II. Visão Geral

II.1. Conceitos iniciais

21. Parte das informações apresentadas nesta seção foram extraídas do Guia de Vigilância em Saúde, edição de 2016, do Ministério da Saúde (peça 6).

22. A tuberculose (TB) é uma infecção bacteriana causada no homem principalmente pelo *Mycobacterium tuberculosis*, também conhecido como bacilo de Kock, embora outras espécies também possam transmiti-la. A tuberculose pulmonar é a forma mais frequente e generalizada da doença, porém ela pode afetar também outras áreas do organismo humano, como a laringe, os ossos e articulações, entre outros.

23. Ela é uma doença de transmissão aérea: ocorre a partir da inalação de aerossóis, produzidos pela tosse, espirro ou fala de doentes com tuberculose de vias aéreas (tuberculose pulmonar ou laringea). Somente pessoas com tuberculose ativa transmitem a doença.

24. Os casos bacilíferos, ou seja, que têm baciloscopia de escarro positivo (exame de microscopia que permite a visualização de bacilos diretamente no escarro) são os principais responsáveis pela manutenção da cadeia de transmissão. Durante um ano, numa comunidade, uma pessoa com baciloscopia de escarro positiva infecta, em geral, de 10 a 15 pessoas.

25. Em situações metabolicamente desfavoráveis para o bacilo (diminuição da pO₂ ou pH baixo no órgão em que está alojado e durante a ação de medicamentos para o tratamento da tuberculose) o *M. tuberculosis* pode entrar em estado de latência, multiplicando-se muito lentamente durante dias ou até mesmo anos. Embora o risco de adoecimento seja maior nos primeiros dois anos após a primoinfecção, uma vez infectada, a pessoa pode adoecer em qualquer momento da sua vida.

26. A maioria dos infectados resiste ao adoecimento após a infecção e desenvolve imunidade parcial à doença. Os bacilos ficam encapsulados, em estado latente, em pequenos focos quiescentes, que não progridem, nem provocam o adoecimento. Esta é a infecção latente da tuberculose (ILTB), que se expressa, na maioria das vezes, pela prova tuberculina positiva.

27. Cerca de 5% dos infectados não conseguem impedir a multiplicação inicial do bacilo e adoecem na sequência da primoinfecção. Outros 5%, apesar de bloquearem a infecção nesta fase, adoecem posteriormente (tuberculose pós-primária ou secundária) por reativação dos bacilos (reativação endógena) ou por exposição a nova fonte de infecção (reinfecção exógena). A probabilidade de o portador da ILTB desenvolver a tuberculose ativa depende de múltiplos fatores, relacionados ao bacilo (virulência e patogenia) e ao ambiente (proximidade e tempo de permanência no mesmo ambiente com a fonte infectante).

28. A competência imunológica do próprio hospedeiro também tem a sua importância (maior risco de adoecimento em infectados pelo vírus da imunodeficiência adquirida – HIV, portadores de outras doenças ou pessoas recebendo tratamento imunodepressores ou imunossupressores, menores de 2 anos de idade ou maiores de 60 anos e/ou desnutridos).

29. A Organização Mundial da Saúde (OMS) informa que o risco de ativação do bacilo dormente, de uma pessoa com tuberculose latente, é estimado em 5-10%, conforme referido no parágrafo 27, com a maior probabilidade de desenvolvimento da doença, em seu estado ativo, nos 18 meses seguintes após a infecção inicial. A OMS considera o tratamento da ILTB particularmente importante em países com baixa incidência de tuberculose (menos de 100 casos por 100.000 indivíduos) e quando uma grande proporção de casos é devida à reativação de infecção latente (OMS: *Implementing The End TB Strategy: The Essentials*, edição de 2015, peça 7, p. 69).

30. O adoecimento e o tratamento da ILTB previamente não conferem imunidade contra novas infecções nem recidivas. A vacina disponível, a BCG (bacilo de Calmette-Guérin), também não previne o adoecimento, mas evita o desenvolvimento das formas mais graves da doença (tuberculose miliar e meníngea) em menores de 5 anos de idade. Alguns grupos populacionais, devido às suas condições de saúde e de vida, possuem maior vulnerabilidade para adoecer por tuberculose (Tabela 1).

Tabela 1 - Risco de adoecimento por tuberculose nas populações vulneráveis em comparação ao risco da população geral

Populações vulneráveis	Risco de adoecimento por tuberculose
Indígenas	3 vezes maior
Privados de liberdade	28 vezes maior
Pessoas que vivem com o HIV/aids (PVHA)	35 vezes maior
Pessoas em situação de rua	44 vezes maior

Fonte: Guia de Vigilância em Saúde do Ministério da Saúde, 1ª edição atualizada, 2016 (peça 6, p. 363).

31. A realização da prova tuberculínica, para identificação da ILTB, consiste na inoculação intradérmica de um derivado proteico purificado do *M. tuberculosis* para medir a resposta imune celular a estes antígenos.

32. É particularmente importante na avaliação de contatos assintomáticos de pessoas com tuberculose, uma vez que é utilizada, em adultos e crianças, no diagnóstico de ILTB. Na criança, também é muito importante como coadjuvante no diagnóstico da tuberculose ativa.

33. No Brasil, a tuberculina usada é o PPD RT-23 (PPD – *purified protein derivative*, RT – *reset tuberculin* – 23), aplicada por via intradérmica no terço médio da face anterior do antebraço esquerdo, na dose de 0,1mL, que contém 2UT (unidades de tuberculina). A solução de tuberculina deve ser conservada em temperatura entre 2 e 8°C e ao abrigo da luz solar. Profissionais capacitados são responsáveis pela aplicação e leitura da prova tuberculínica, a qual deve ser realizada 48 a 72 horas após a aplicação, podendo ser estendida para até 96 horas.

34. A interpretação do resultado e a indicação do tratamento da ILTB dependem da probabilidade de infecção latente, do risco de adoecimento por tuberculose, do tamanho da enduração (área inchada e endurecida abaixo da superfície da pele).

35. Para indicar o tratamento da ILTB, é fundamental afastar a possibilidade de tuberculose ativa por meio de avaliação clínica e outros exames diagnósticos, dentre os quais se destaca a radiografia de tórax. Quando bem indicado, o tratamento da ILTB reduz de 60 a 90% o risco de adoecimento, empregando-se o fármaco isoniazida, para a qual devem ser prescritas cerca de 270 doses (de 5 a 10mg/kg de peso até o máximo de 300mg/dia), a serem administradas por um período de 9 a 12 meses.

36. A investigação de contatos é de fundamental importância para controle da tuberculose, uma vez que, por meio dela, é possível identificar os casos de tuberculose ativa, iniciar precocemente o tratamento e quebrar a cadeia de transmissão da doença. Essa ação também permite a identificação dos casos de ILTB, o que possibilita a prevenção do desenvolvimento da tuberculose ativa.

37. Atualmente, o MS recomenda que contatos infectados pelo HIV deverão tratar ILTB independentemente do resultado da prova tuberculínica. Ademais, em que pese o tratamento da ILTB ser recomendado para a população geral, há prioridade para crianças menores de 10 anos, portadores de imunodepressão e em outros casos considerados de risco.

38. O tratamento da ILTB é monitorado no âmbito nacional, por meio de relatório anual dos estados com o número de pacientes em tratamento da ILTB e seu perfil epidemiológico, com o acompanhamento das seguintes informações: número de casos em tratamento, sexo e idade, perfil socioeconômico, número de casos com radiografia de tórax realizada, indicação do tratamento da ILTB, percentual de casos em tratamento com isoniazida e desfecho. Registra-se, contudo, que a infecção latente da tuberculose não integra o rol de doenças de notificação compulsória (de acordo com a Lista Nacional de Notificação Compulsória, definida pela Portaria GM/MS 204/2016).

39. O MS adquiriu, nos últimos anos, o seguinte volume do teste tuberculínico (PPD):

Tabela 2 – Volume de testes tuberculínicos adquiridos 2011-2016

Ano	Quantidade de frascos adquiridos	Valor total pago (R\$)	Valor por frasco (R\$)	Doses por frasco	Valor por dose (R\$)
2011	145.000	1.209.300,60	8,34	15	0,5560
2014	10.000	155.520,00	15,55	15	1,0368
2015	10.000	202.655,52	20,26	15	1,3510
2016	24.650	655.699,86	26,00	15	1,7734
2017	19.980	470.515,23	23,54	15	1,5699

Fonte: Diário Oficial da União e Portal da Transparência do Governo Federal (peça 9)

III. Achados

Achado I: Insuficiência de PPD ante à demanda nacional pelo insumo no SUS

40. As aquisições do teste tuberculínico não vêm suprindo a demanda nacional do insumo empregado na detecção da tuberculose latente. Cotejando-se os Planos de Demanda apresentados pela CGPNCT com os quantitativos de PPD adquiridos pelo Ministério da Saúde, resta assente a carência do teste diagnóstico de ILTB no Sistema Único de Saúde, de 2014 em diante.

Critérios

- Planos de Demanda do PPD (peça 10);
- Controle de Distribuição do PPD de 2015 a 2017 (peça 11);
- Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (RENAME), 2010 (peça 12, p. 63);
- Relação Nacional de Ações e Serviços de Saúde (RENASES), 2012 (peça 13, p. 10)

Análise das Evidências

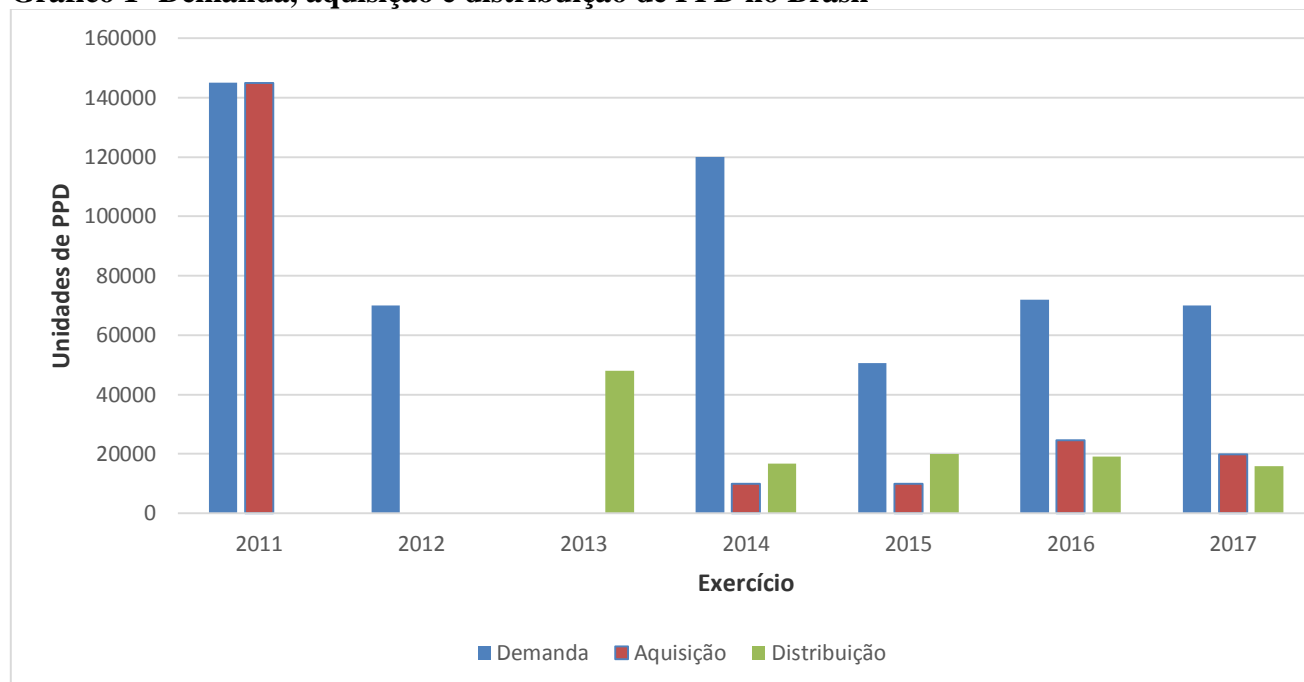
41. Os dados fornecidos pelo Ministério da Saúde demonstram que, desde 2014, não são adquiridos fracos de PPD suficientes para atender à demanda nacional. São os seguintes os quantitativos demandados, adquiridos e distribuídos aos estados do teste tuberculínico (os dados do exercício de 2017 referem-se até o mês de abril):

Tabela 3 - Demanda, aquisição e distribuição do PPD no Brasil

Exercício	Quantidade de PPD a ser adquirida, de acordo com os Planos de Demanda	Unidades de PPD adquiridas pelo Ministério da Saúde	Período de recebimento pelo MS dos PPD adquiridos	Distribuição no exercício
2011	145.000 (peça 10, p. 1)	145.000 (Ordens Bancárias 2011OB805105 e 2011OB805236 – peça 9, p. 3-6)	Novembro de 2011 (cf. Ordens Bancárias 2011OB805105 e 2011OB805236 – peça 9, p. 3-6)	Não informado
2012	70.000 (peça 10, p. 2)	0 (não houve aquisição de PPD em 2013 pelo MS, de acordo com a peça 14, p. 2)	N/A	Não informado
2013	Não informado	0 (não houve aquisição de PPD em 2013 pelo MS, de acordo com a peça 14, p. 2)	N/A	48.058 (peça 15, p. 12-14)
2014	120.000 (peça 10, p. 3)	10.000 (cf. Ordem Bancária	Novembro de 2014 (cf. Ordem Bancária	16.723 (peça 15, p. 14-15)

		2014OB801814 – peça 9, p. 12)	2014OB801814 – peça 9, p. 12)	
2015	50.628 (peça 10, p. 4)	10.000 (cf. Ordem Bancária 2015OB801141 – peça 9, p. 16)	Julho de 2015 (Ordem Bancária 2015OB801141 – peça 9, p. 16)	20.000 (peça 11, p. 1)
2016	72.000 (peça 10, p. 5)	24.650 (cf. 2016OB800070 – peça 9, p. 18)	Janeiro de 2016 (Ordem Bancária 2016OB800070 – peça 9, p. 18)	19.100 (peça 11, p. 1-2)
2017	70.000 (peça 10, p. 6)	19.980 (cf. Ordem Bancária 2017OB800087 – peça 9, p. 26)	Janeiro de 2017 (cf. Ordem Bancária 2017OB800087 peça 9, p. 26)	15.900, até abril de 2017 (peça 11, p. 2)

Gráfico 1- Demanda, aquisição e distribuição de PPD no Brasil



42. Vale registrar que, de julho de 2014 a fevereiro de 2015, houve um absoluto desabastecimento do PPD no país. O fato decorreu da expiração do prazo de validade dos estoques existentes (junho de 2014) – o que acarretou o descarte, em julho de 2014, de 24.380 frascos de PPD vencidos, de acordo com o constante da peça 15, p. 14-15. O Ministério da Saúde somente recebeu a nova remessa do teste tuberculínico em novembro de 2014 (Ordem Bancária 2014OB801814 – 9, p. 12), distribuindo os insumos aos estados em fevereiro de 2015.

43. A insuficiência de fornecimento do PPD, pelo Ministério da Saúde, aos entes federativos, decorre da escassez da oferta mundial do insumo. O laboratório estatal dinamarquês Staten Serum Institute (SSI), produtor do Derivado Proteico Purificado, vem apresentando, desde 2014, dificuldades operacionais que impedem o atendimento, por completo, da demanda brasileira de PPD RT 23 2UT/0,1ml.

44. Há que se registrar ainda que está prevista a regularização da produção do insumo a partir do começo do quarto trimestre de 2017, haja vista os investimentos realizados pela AJ Vaccines, empresa



que passou a ser responsável pela produção do PPD na Dinamarca, devido à privatização de parte da SSI (peça 16).

45. De toda forma, a inexistência de um plano prévio de trabalho a fim de diminuir os riscos de insuficiência de oferta do PPD, com a previsão do emprego de meios alternativos no diagnóstico da ILTB, favoreceu a restrição da oferta de teste tuberculínico no sistema de saúde público brasileiro. Se houvesse a possibilidade de aquisição de substituto(s) do PPD RT 23 2UT/0,1ml, seguramente a disponibilização dos testes diagnósticos para detecção da infecção latente de tuberculose não teriam sofrido tamanha restrição no SUS.

Causas

- a) Escassez da oferta mundial do PPD;
- b) Inexistência de um plano prévio de trabalho.

Efeitos e riscos decorrentes da manutenção da situação encontrada

- a) Insuficiência de oferta do PPD no sistema público de saúde nacional;
- b) Impossibilidade de realização da prova tuberculínica nos casos elegíveis;
- c) Incremento da dificuldade envolvida na detecção da ILTB em adultos e crianças e da TB em crianças.

Conclusão

46. Constatou-se que as aquisições do Derivado Proteico Purificado (PPD RT 23 2UT/0,1ml), pelo Ministério da Saúde, não atendem suficientemente à demanda nacional do insumo, desde o exercício de 2014. A dificuldade decorre da escassez de oferta por parte da fabricante dinamarquesa do produto (atualmente AJ Vaccines; antes de 2017, Staten Serum Institute).

47. Abster-se-á, neste momento, de expedir um encaminhamento específico ao achado supracitado, em razão de a impropriedade identificada servir de fundamento para as demais constatações desta fiscalização, para as quais serão propostos encaminhamentos a fim de suprir a anormalidade ora tratada.

Achado II: Indefinição acerca do encaminhamento a ser dado à questão da insuficiência de produção do PPD

48. O Ministério da Saúde não possui um plano de trabalho formal tratando o problema da diminuição da capacidade de identificação de infecção latente de tuberculose (ILTB) decorrente da insuficiência de aquisição do PPD. Destarte, ele não tem como evidenciar metas ou prazos a serem perseguidos, impossibilitando o pleno acompanhamento da resolução ou gestão do referido problema por atores externos, direta ou indiretamente envolvidos (sociedade, secretarias de saúde municipais e estaduais, comunidade médica, Congresso Nacional, entidades de controle, entre outros).

Critérios

- a) art. 37, *caput*, da CF/88 (princípio da publicidade);
- b) art. 41, incisos IV e VI, do Decreto 8.901/2016 (Estrutura Regimental do Ministério da Saúde).

Análise das evidências

49. Após 2 anos e 8 meses de o Ministério da Saúde reconhecer a existência de dificuldades na obtenção do PPD para diagnóstico da infecção latente da tuberculose, conforme manifestado na Nota Informativa 8/CGPNCT/DEVEP/SVS/MS (peça 17, p. 1, item 1), de 10 de setembro de 2014, constatou-se que a insuficiência do insumo, registrada como transitória à época, permanece até os dias atuais.

50. Em que pese o Ministério da Saúde efetuar compras pontuais do teste tuberculínico desde 2014 (parágrafo 41), o que demonstra que não tem ocorrido o completo desabastecimento do produto à rede pública (com exceção do período de julho de 2014 até fevereiro de 2015, de acordo com o referido no parágrafo 42), verificou-se que as aquisições não tem sido suficientes frente às



necessidades do Sistema Único de Saúde para a identificação da ILTB, conforme relatado no Achado I: ‘Insuficiência de PPD ante à demanda nacional pelo insumo no SUS’.

51. Nesse contexto, há que se destacar a responsabilidade da Secretaria de Vigilância em Saúde do Ministério da Saúde (SVS/MS) como órgão responsável pela coordenação, elaboração e acompanhamento de atividades e ações de vigilância, prevenção e controles de doenças transmissíveis, conforme estabelecido pelo Decreto 8.901/2016, que define a estrutura regimental do Ministério da Saúde, *in verbis*:

Art. 41. À Secretaria de Vigilância em Saúde compete:

(...)

IV - coordenar a execução das atividades relativas à prevenção e ao controle de doenças e outros agravos à saúde;

(...)

VI - promover a elaboração e o acompanhamento das ações de vigilância em saúde; (Decreto 8.901/2016)

52. Naturalmente, incluem-se entre as responsabilidades da SVS/MS as atividades e ações de planejamento e acompanhamento da aquisição de insumos necessários à identificação e ao tratamento da ILTB, inclusive o estabelecimento e o gerenciamento de soluções que possam diminuir, ou mesmo eliminar, os riscos de desabastecimento ao sistema público de saúde.

53. Por óbvio que não se espera que a SVS/MS resolva o problema da queda de produção do insumo PPD, mas que siga algum plano de trabalho contendo iniciativas para a diminuição de seu impacto. Nesse sentido, a Nota Informativa 8/CGPNCT/DEVEP/SVS/MS (peça 17) deve ser reconhecida como um importante primeiro passo para gestão dos problemas advindos pela falta do insumo, principalmente ao estabelecer um novo público-alvo prioritário para aplicação do teste tuberculínico com vistas a adequar o seu consumo frente à sua carência (peça 17, p. 2-3).

54. Contudo, entende-se que é importante o órgão dar maior transparência sobre as demais iniciativas tomadas para resolução/contenção do problema, pois esses encaminhamentos são de interesse dos mais diversos atores da sociedade (secretarias de saúde municipais e estaduais, comunidade médica, Congresso Nacional, entidades de controles, entre outros).

55. Em reunião de abertura dos trabalhos desta inspeção, com técnicos da Coordenação Geral do Programa Nacional de Controle da Tuberculose (CGPNCT/SVS), verificou-se que a SVS/MS não possui, atualmente, um plano de trabalho ou uma proposta de resolução para a insuficiência de fornecimento do PPD. Constatou-se, por outro lado, a existência de iniciativas específicas com vistas a contornar a falta do produto, como a existência de um estudo preliminar de avaliação de incorporação dos testes de detecção de interferon-gama no sangue (*Interferon Gamma Release Assay – Igra*) ao SUS, acompanhado de um estudo custo-efetividade desse produto (peças 4 e 5).

56. Ressalte-se que a utilização do Igra não teria como objetivo substituir completamente a prova tuberculínica (PT), mas sim ser usado de forma a complementar a insuficiência de fornecimento dessa, em razão de os testes de detecção Igra serem mais caros e necessitarem, ao contrário do PPD, de ambiente e recursos laboratoriais, além de uma logística de envio de amostra ágil e organizada (peça 4, p. 9-11, ‘Quadro 1 – Comparação entre PT e Igra’).

57. Dessa forma, a utilização do Igra seria viável em capitais e regiões metropolitanas, as quais representam cerca de 60% dos casos de tuberculose no país, desde que com o valor estimado para ser custo-efetivo de US\$ 18,00, gerando uma estimativa de impacto orçamentário da ordem de US\$ 3,240,000.00/ano (peça 4, p. 29-30).

58. É importante destacar, porém, que esse estudo apenas dá o primeiro passo para que o referido teste comece a ser utilizado pela rede pública de saúde. Há a necessidade de complementação das análises, pelo Ministério da Saúde, quanto à existência de outras opções, além do Igra, viáveis a substituir o PPD (por exemplo, de acordo com a peça 24, há notícia de que a AJ Vaccines vem



desenvolvendo um novo teste para detecção da ILTB, o qual, segundo o constante da peça 24, agregaria as vantagens do PPD às vantagens do Igra).

59. A versão final dos estudos acerca da definição do substituto do PPD RT 23 2UT/0,1ml, que ainda não possui data prevista de conclusão, ainda terá de ser encaminhada à Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (Conitec) para apreciação. Ressalte-se que a Conitec tem por objetivo assessorar o Ministério da Saúde nas atribuições relativas à incorporação, à exclusão ou à alteração pelo SUS de tecnologias em saúde. O prazo para a análise pela comissão do processo administrativo, que precede a incorporação de uma tecnologia como o Igra, pode ser concluído em até 180 dias, prorrogáveis por mais 90 dias, contados da data que foi protocolado, nos termos do art. 24 do Decreto 7.646/2011.

60. Contudo, a inexistência de um plano de trabalho formal e público que explicita essa e outras medidas que estão sendo, ou serão, tomadas, apresentando etapas e respectivos prazos previstos de conclusão dessas, com o objetivo de diminuir, ou mesmo eliminar, a dificuldade para identificação de infecção latente de tuberculose frente à insuficiência de aquisição do insumo necessário para disponibilização da prova tuberculínica (PPD), não se coaduna com o princípio da publicidade (art. 37, *caput*, da CF/88) e gera uma sensação de inexistência ou imobilidade da ação pública.

Causas

- a) Insuficiência de produção do PPD;
- b) Crença de que a indisponibilidade do PPD seria transitória.

Efeitos e riscos decorrentes da manutenção da situação encontrada

- a) Aumento das dificuldades para identificação de ILTB no Sistema Único de Saúde;
- b) Sensação de inexistência ou imobilidade da ação pública.

Conclusão

61. Verificou-se que a SVS/MS não possui um plano de trabalho formal e público que explicita as medidas que estão sendo, ou serão, tomadas, apresentando etapas e respectivos prazos previstos de conclusão dessas, com o objetivo de diminuir, ou mesmo eliminar, a dificuldade enfrentada atualmente para identificação de ILTB por meio do uso do PPD. Isso gera a sensação de inexistência ou imobilidade da ação pública de saúde, além de impossibilitar o pleno acompanhamento da resolução ou gestão desse problema por atores externos, direta ou indiretamente envolvidos.

62. Por isso é importante recomendar a elaboração e divulgação de um plano, com vistas a dar maior publicidade à gestão do referido problema. Contudo, deve-se atentar que a definição desse documento envolverá, além da SVS/MS, a participação de outras unidades do ministério, como o Departamento de Assistência Farmacêutica e Insumos Estratégicos (DAF), vinculado à Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos (SCTIE/MS). Dessa forma, elaborou-se proposta de recomendação direcionada ao Ministério da Saúde.

Propostas

63. Recomendar ao Ministério da Saúde que, em observância ao princípio da publicidade insculpido no art. 37, *caput*, da CF/88, elabore e divulgue um plano de trabalho contendo as medidas a serem adotadas pelo órgão, além das etapas e respectivos prazos previstos de conclusão dessas, com o objetivo de diminuir, ou mesmo eliminar, a atual dificuldade de suprimento, do Sistema Único de Saúde, do teste utilizado para diagnosticar a infecção latente de tuberculose, fazendo-se indispensável a apresentação de estudos que justifiquem a eventual escolha de um substituto ou complemento, dentre as opções disponíveis no mercado mundial, ao insumo atualmente empregado no país.

Benefícios esperados

64. Incremento da economia, eficiência, eficácia ou efetividade de órgão da administração pública, referente ao aumento da transparência da gestão (benefício previsto pelos itens 42.2 e 56.2 das 'Orientações para benefícios do controle', constante do anexo da Portaria Segecex 10, de 30/3/2012).

Achado III: Ausência de avaliação dos riscos ao programa de controle à tuberculose em



decorrência da baixa oferta do teste tuberculínico

65. A insuficiência de oferta do teste tuberculínico na rede pública de saúde pode estar ocasionando um aumento dos riscos ao programa de controle à tuberculose no Brasil. Em que pese a orientação adotada pelo Ministério da Saúde (Nota Informativa 8/2014-CGPNCT/DEVEP/SVS/MS, peça 17, p. 1-4) tenha sido no sentido de tratar a infecção latente de tuberculose independentemente da prova tuberculínica positiva em grande parte dos contatos – o que deveria acarretar um maior consumo do medicamento empregado no tratamento da ILTB – a isoniazida apresentou um importante decréscimo em seu consumo mensal médio nos exercícios de 2015 a 2017.

Critérios

- a) Manual de Recomendações Para o Controle da Tuberculose no Brasil;
- b) *Implementing The End TB Strategy: The Essentials* – OMS;
- c) Ofício Circular 25/2014-CGPNCT/DEVIT/SVS/MS;
- d) Nota Informativa 8/2014-CGPNCT/DEVEP/SVS/MS.

Análise das evidências

66. A partir de 2014, diante da escassez de oferta mundial da tuberculina utilizada no Brasil (PPD RT 23 2UT/0,1ml), a Coordenação Geral do Programa Nacional de Controle da Tuberculose do Ministério da Saúde exarou os seguintes documentos: Ofício Circular 25/CGPNCT/DEVIT/SVS/MS (peça 17, p. 5-6), de 27/6/2014, no qual informa, aos Coordenadores Estaduais do Programa de Controle da Tuberculose, as dificuldades enfrentadas pelo Ministério da Saúde para aquisição do PPD, restando comprometida a reposição dos estoques à época e acarretando a falta do insumo por prazo indeterminado; e a Nota Informativa 8/CGPNCT/DEVEP/SVS/MS (peça 17, p. 1-4), de 10/9/2014, em que foram feitas recomendações para o controle de contatos e tratamento da infecção latente da tuberculose (ILTB) durante o período de indisponibilidade do PPD.

67. Para fins comparativos, registra-se que, de acordo com o Manual de Recomendações Para o Controle da Tuberculose no Brasil (peça 18), de 2011, o emprego do teste tuberculínico é recomendável nas seguintes situações:

- a) Pessoas que vivem com HIV e AIDS - PVHA (peça 18, p. 75);
- b) Contatos menores de cinco anos (peça 18, p. 96);
- c) Portadores de condições consideradas de alto risco (peça 18, p. 96);
- d) Contatos assintomáticos adultos e adolescentes, maiores que 10 anos (peça 18, p. 97);
- e) Pessoas Privadas de Liberdade (PPL) vivendo com HIV (peça 18, p. 146);
- f) Indígenas que tiveram contato recente com indivíduos com tuberculose (caso índice bacilífero ou não) – peça 18, p. 157;
- g) Profissionais de Saúde (peça X, p. 159).

68. A partir de 2014, com a escassez do PPD, o MS passou a recomendar o tratamento da ILTB sem a realização prévia do teste tuberculínico na grande parte dos casos de contato com TB ativa, nos seguintes termos (cf. Nota Informativa 8/2014-CGPNCT/DEVEP/SVS/MS, peça 17, p. 2-4):

Para o controle de contatos na indisponibilidade do PPD recomendamos: Proceder com a investigação de todos os contatos (tuberculose sensível e multidrogarresistente) com avaliação clínica e radiológica, com vistas a identificar casos de tuberculose ativa.

Contatos de tuberculose sensível

Contatos sintomáticos- proceder com a investigação de tuberculose, caso exclua TB proceder conforme orientações abaixo:

- Contatos ≤ 15 anos assintomáticos** - após exclusão da tuberculose, tratar a ILTB sem a PT, prioritariamente em crianças menores de 5 anos.
- Contatos > 15 anos assintomáticos** - após exclusão da tuberculose, avaliar individualmente a indicação de profilaxia com isoniazida sem a PT. Levantar em consideração o grau de exposição, a presença de comorbidades e o risco e benefício.



□ **Grau de exposição:** contatos domiciliares geralmente apresentam maior exposição quando comparados a outros ambientes.

□ **Comorbidades:** proceder com o tratamento da ILTB sem a PT em contatos nas seguintes situações:

□ Pessoas em uso de inibidores de TNF- α , portadores de *diabetes mellitus*, transplantados em uso de terapia imunossupressora, neoplasias hematológicas, neoplasias de cabeça e pescoço, uso de corticosteroides (>15mg de prednisona por mais de 1 mês) em maiores de 65 anos, insuficiência renal em diálise e outras doenças imunossupressoras

□ **Risco e benefício:** Avaliar junto com o grau de exposição e a presença de comorbidades, as interações medicamentosas e efeitos adversos à isoniazida.

Contatos de tuberculose multirresistente

Não se recomenda o tratamento da ILTB em contatos de tuberculose multirresistente.

Contatos sintomáticos- proceder com a investigação de tuberculose.

Contatos assintomáticos- após exclusão de tuberculose acompanhar mensalmente o paciente durante dois anos, com avaliação clínica e radiológica semestral a procura de sinais e sintomas de tuberculose. Não fazer profilaxia com isoniazida.

Pessoas que vivem com HIV/Aids (PVHA)

Como a tuberculose é a principal causa de óbito por doença infecciosa definida em PVHA, essa população é prioritária para o tratamento da ILTB. Assim, recomenda-se:

□ Afastar tuberculose ativa de todas as PVHA através do questionamento dos quatro sintomas prioritários: tosse (independentemente do tempo), febre, emagrecimento e sudorese noturna. Na presença de qualquer alteração, considerar a possibilidade de TB ativa e proceder com investigação diagnóstica.

Uma vez descartada tuberculose ativa, oferecer tratamento da infecção latente para toda PVHA que apresente um ou mais dos critérios abaixo:

a) Risco epidemiológico acrescido: locais com alta carga da doença, como presídios ou albergues;

b) Pacientes com LT-CD4+ < 350cel/mm³;

c) Pacientes sem Tratamento Antirretroviral (TARV) ou em TARV com carga viral detectável (desde que afastada a dificuldades na adesão e elevação transitória da carga viral).

Em casos que não se apresentem nas situações descritas acima, deve-se individualizar a decisão de iniciar o tratamento da ILTB sem a PT, considerando-se riscos e benefícios da estratégia.

Outras populações com risco acrescido

Pessoas em uso de inibidores de TNF- α , portadores de *diabetes mellitus*, transplantados em uso de terapia imunossupressora, neoplasias hematológicas, neoplasias de cabeça e pescoço, uso de corticosteroides (>15mg de prednisona por mais de 1 mês) em maiores de 65 anos, insuficiência renal em diálise e outras doenças imunossupressoras. Afastada a possibilidade de tuberculose ativa, individualizar a indicação do tratamento da ILTB sem a PT. Levar em consideração o risco e benefício, risco epidemiológico acrescido (locais com alta carga da doença) e do tratamento da ILTB nessas situações.

5. Pessoas que já fizeram um curso completo de isoniazida não devem ser tratadas novamente, exceto quando ocorrer uma nova exposição.

6. Nos casos em que a Unidade de Saúde receber pessoas com indicação de tratamento da ILTB baseado no IGRA (Quantiferon), o tratamento da infecção latente da tuberculose deverá ser disponibilizado.

7. Lembramos que o tratamento da ILTB se faz com a isoniazida na dose de 5 a 10 mg/kg/dia com dose máxima de 300mg/dia, no mínimo por 6 meses (180 doses), e idealmente 9 meses (270 doses).

8. Para o diagnóstico de tuberculose em crianças menores de 10 anos adotar o sistema de pontuação (escore clínico) contido no Manual de Recomendações para o Controle da Tuberculose no Brasil, levando em consideração as demais variáveis presentes no escore. Avaliar individualmente a necessidade de início de tratamento da tuberculose ou o acompanhamento clínico em casos que não atinjam o número de pontos preconizados para o diagnóstico.

9. Na disponibilidade de PPD dar prioridade às seguintes situações, nessa ordem: diagnóstico de tuberculose em crianças menores de 10 anos, avaliação de contatos menores de 15 anos e para pessoas que vivem com HIV/aids.

(Nota Informativa 8/2014- CGPNCT/DEVEP/SVS/MS, grifos no original)

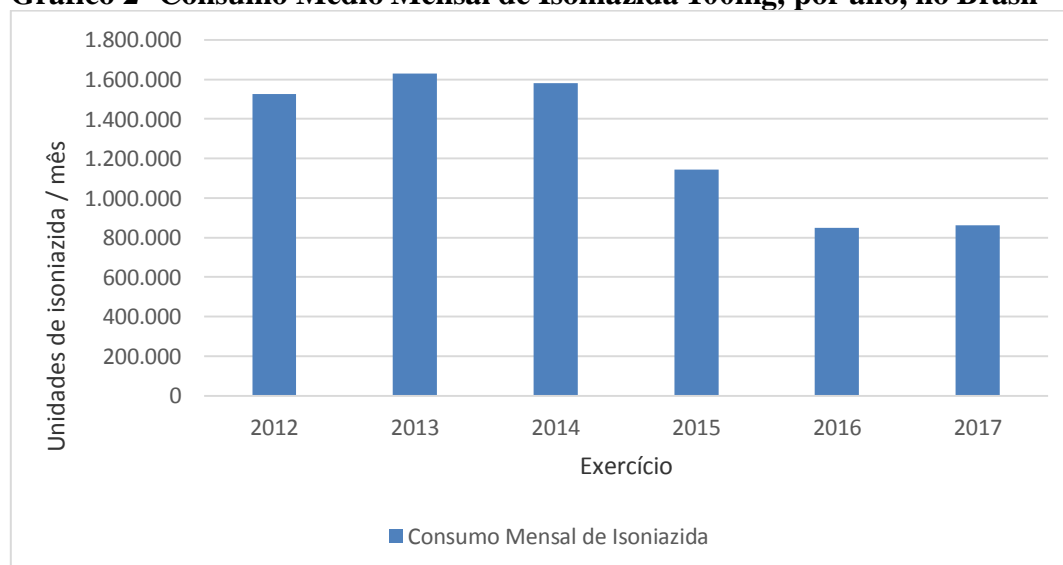
69. Constata-se que o emprego do PPD para a detecção da ILTB passou a ser priorizada, quando disponível, a crianças menores de dez anos, avaliação de contatos menores de quinze anos e para PVHA. Para os demais indivíduos (situações apresentadas no parágrafo 67), após afastada a TB ativa, passou-se a administrar a medicação isoniazida, para tratamento da ILTB, mesmo que sem prévio inquérito tuberculínico.

70. Contudo, apesar de se esperar que a adoção desse novo procedimento operacional refletisse o aumento da utilização da isoniazida no sistema público de saúde, imperioso destacar a expressiva queda do consumo médio mensal desse medicamento no Brasil a partir de 2015 (peça 14, p. 8), o que pode ser decorrente de um menor número de pacientes tratados da infecção latente da tuberculose (os dados de 2017 referem-se até o mês de abril):

Tabela 4 – Consumo Médio Mensal de Isoniazida 100mg, por ano, no Brasil

ANO	CMM	ANO	CMM
2012	1.524.9	2015	1.143.2
	37	2016	850.11
2013	1.629.2	2017	861.17
	70		1
2014	1.580.2		9
	21		

Gráfico 2- Consumo Médio Mensal de Isoniazida 100mg, por ano, no Brasil



71. Uma das explicações possíveis reside no fato de que, sem o emprego da tuberculina, o diagnóstico da tuberculose latente passou a ser realizado estritamente com base em dados clínicos, o que pode estar provocando, em última análise, maior resistência dos pacientes em aceitar e, principalmente, dar prosseguimento ao longo ciclo de tratamento da ILTB (de 6 até 9 meses, durante a



fase em que sequer há manifestação de sintomas), justamente por não haver uma comprovação diagnóstica por meio da utilização do PPD.

72. Há que se ressaltar também que a diminuição na utilização da isoniazida pode estar majorando os riscos de desenvolvimento da tuberculose ativa, ao passo em que o meio diagnóstico empregado para subsidiar a detecção da ILTB (o teste tuberculínico) deixou de estar disponível.

73. De toda forma, registra-se que, como não há dados acerca da incidência de ILTB no Brasil, haja vista não se tratar de uma doença de notificação compulsória (de acordo com a Lista Nacional de Notificação Compulsória, definida pela Portaria GM/MS 204/2016), as informações disponibilizadas pela Coordenação Geral do Programa Nacional de Controle da Tuberculose do Ministério da Saúde não permitem correlacionar, peremptoriamente, que a insuficiência do PPD no SUS tem ocasionado a diminuição do tratamento da ILTB no país.

74. Ademais, não se pode ignorar que a isoniazida também é empregada no tratamento da TB ativa, o que, por certo, traz uma nova variável na relação entre a baixa oferta de PPD e a diminuição do número de pacientes de ILTB tratados. Por outro lado, neste contexto, os dados epidemiológicos dos últimos anos (cf. Boletim Epidemiológico – Volume 48, Nº 8, 2017 – peça 18) indicam que não houve uma redução drástica no coeficiente de incidência da tuberculose no Brasil, o que advoga em favor da tese de que a diminuição do consumo de isoniazida (em razão da diminuição do tratamento da ILTB) pode estar correlacionada com a baixa oferta do PPD no SUS.

75. De toda forma, as análises necessárias para o completo esclarecimento da possível relação entre a escassez de oferta do PPD e a diminuição do tratamento da ILTB (com aumento dos riscos ao programa de controle da tuberculose no Brasil) demandariam extensos exames, por esta equipe, o que extrapolaria o escopo desta inspeção, bem como não se coadunaria com o presente instrumento de fiscalização, o qual visa suprir omissões e lacunas de informações, esclarecer dúvidas ou apurar denúncias ou representações quanto à legalidade, à legitimidade e à economicidade de fatos da administração e de atos administrativos praticados por qualquer responsável sujeito à jurisdição do TCU, nos termos do art. 240 do RI/TCU.

76. Contudo, não é cabível negligenciar os potenciais efeitos nocivos que a oferta insuficiente de PPD pode estar causando ao programa de controle da tuberculose, na medida em que eventual diminuição do tratamento da ILTB no Brasil pode, ao fim, impactar no alcance da meta, definida pela OMS e a qual o país é signatário, de acabar com a tuberculose como um problema de saúde pública até o ano de 2035 (o que representa atingir um coeficiente de incidência de TB menor que 10/100 mil habitantes, de acordo com o *Implementing The End TB Strategy: The Essentials* – OMS – peça 7, p. 11).

77. Assim, haja vista a Coordenação Geral do Programa Nacional de Controle da Tuberculose não ter realizado, até o presente momento, estudo(s) dos prejuízos decorrentes da baixa oferta do teste tuberculínico no Sistema Único de Saúde, mensurando os impactos à política de controle da tuberculose decorrentes de uma eventual redução dos tratamentos da ILTB no Brasil, torna-se cabível recomendar que a unidade jurisdicionada efetue o mapeamento dos riscos envolvidos no oferecimento de PPD em níveis inferiores à demanda nacional, a fim de possibilitar a identificação e o tratamento das ameaças à gestão do controle da tuberculose em território nacional.

Causas

- a) Oferta insuficiente do PPD;
- b) Dificuldade de engajamento dos pacientes com relação ao tratamento da ILTB nas oportunidades em que o diagnóstico da infecção é realizado com base em critérios exclusivamente clínicos.

Efeitos e riscos decorrentes da manutenção da situação encontrada

- a) Possibilidade de aumento da incidência de tuberculose ativa, em função do não tratamento adequado da ILTB;



b) Possibilidade de aumento da taxa de mortalidade decorrente de tuberculose, em decorrência do não tratamento adequado da ILTB;

c) Ameaça ao alcance da meta de acabar com a tuberculose como um problema de saúde pública até o ano de 2035 (coeficiente de incidência da doença menor que 10/100 mil habitantes).

Conclusão

78. A escassez de teste tuberculínico no Sistema Único de Saúde pode estar impactando negativamente na gestão do programa de controle da tuberculose, havendo possibilidade de estar ocorrendo uma redução do tratamento da infecção latente da tuberculose no Brasil.

79. Contudo, não há estudo(s), realizado(s) pela Coordenação Geral do Programa Nacional de Controle da Tuberculose do Ministério da Saúde, acerca dos riscos decorrentes da falta de PPD e seus impactos sobre a política de controle da tuberculose. Ressalte-se que esse(s) estudo(s) poderia(m) envolver a participação de outras unidades do ministério, por isso, neste contexto, entende-se adequado recomendar ao Ministério da Saúde que efetue o mapeamento dos riscos decorrentes da baixa oferta do teste tuberculínico no país, identificando as alternativas disponíveis ao equacionamento das ameaças identificadas. Além disso, o mapeamento favoreceria a elaboração do plano de trabalho sugerido no Achado II.

Propostas

80. Recomendar ao Ministério da Saúde que identifique os riscos decorrentes da baixa oferta do teste tuberculínico no país, com vistas a eleger alternativas ao equacionamento das ameaças identificadas.

Benefícios esperados

81. Incremento da eficácia e efetividade do programa de controle da tuberculose do Ministério da Saúde, identificando-se os riscos decorrentes da falta do insumo empregado na detecção da infecção latente de tuberculose, a fim de tratá-los adequadamente.

IV. Outros Fatos Relevantes

82. Cumpre ressaltar que, atualmente, o teste tuberculínico não consta da Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (Rename), pois foi retirado dessa lista em sua edição de 2013 (peça 20). A Rename, regulamentada pelo art. 25 do Decreto 7.508/2011, é o instrumento oficial que norteia a definição das políticas públicas para o acesso aos medicamentos no âmbito do SUS. Ela abrange um elenco de medicamentos necessários ao tratamento e controle das enfermidades prioritárias em saúde pública nos diversos níveis de atenção no país, tendo como objetivo orientar a prescrição e o abastecimento do SUS, com vistas ao aperfeiçoamento de questões administrativas e de redução de custos.

83. Ao serem questionados sobre os motivos da retirada do teste tuberculínico da Rename, os gestores do MS informaram (peça 21) sobre a decisão de remover dessa relação, a partir de 2014, diversos kits de medicamentos e produtos, entre eles o PPD, para incluí-los na Relação Nacional de Ações e Serviços de Saúde (Renases). Esta relação, definida pelo art. 21 do Decreto 7.508/2011, compreende todas as ações e serviços que o SUS oferece ao usuário para atendimento da integralidade da assistência à saúde, os quais incluem todos os serviços que lidam com o diagnóstico e tratamento de doenças, ou a promoção, manutenção e restauração da saúde.

84. Contudo, desde 2014 até os dias atuais, enquanto aguarda decisão do Departamento de Regulamentação, Avaliação e Controle de Sistemas (DRAC/SAS/MS) para a sua inclusão na Renases (peças 13 e 21), o teste tuberculínico não consta em nenhuma das listas oficiais do governo. Em que pese essa ser uma formalidade, visto que isso não impede a aquisição do referido insumo, optou-se por deixar o fato registrado neste relatório.

V. Análise dos Comentários dos Gestores

85. Em reunião realizada no TCU, em 15/5/2017, discutiu-se com os gestores o relatório preliminar de inspeção e os seus achados. Nessa oportunidade, eles manifestaram suas opiniões sobre o



trabalho, as quais se encontram reduzidas a termo (peça 30).

86. Os gestores não manifestaram discordância quanto às conclusões do trabalho de fiscalização, fazendo pequenas sugestões de forma e de conteúdo para aprimorar a clareza e alcance do relatório. Essas sugestões foram integralmente acatadas nesta versão final do documento.

VI. Conclusão

87. Considerando as questões elaboradas pela equipe de inspeção, e com base nos procedimentos executados, constatou-se que as aquisições do teste tuberculínico, efetuadas pelo Ministério da Saúde, não vêm suprindo, desde 2014, a demanda nacional do insumo empregado na detecção da infecção latente de tuberculose (Achado I).

88. Nesta esteira, verificou-se que o ministério não possui um plano de trabalho formal tratando o problema da diminuição da capacidade de identificação de infecção latente de tuberculose, decorrente da insuficiência de aquisição do Derivado Proteico Purificado. Consequentemente, ele não tem como evidenciar metas ou prazos a serem perseguidos, impossibilitando o pleno acompanhamento da resolução ou gestão do referido problema por atores externos, direta ou indiretamente envolvidos (Achado II).

89. Observou-se, ainda, que não há estudo(s), realizado(s) pela Coordenação Geral do Programa Nacional de Controle da Tuberculose do Ministério da Saúde, acerca dos riscos decorrentes da falta de PPD e dos seus impactos sobre a política de controle da tuberculose. Dessa forma, não se sabe, de forma clara, como a escassez de teste tuberculínico no Sistema Único de Saúde pode estar impactando negativamente na gestão do programa de controle da tuberculose e se está ocorrendo uma redução do tratamento da infecção latente da tuberculose no Brasil (Achado III).

90. A partir dessas constatações, foram identificadas oportunidades de melhoria, apresentadas na forma de recomendações ao Ministério da Saúde, que visam: (i) aumentar a sua transparência quanto à gestão e à resolução do problema de insuficiência do teste tuberculínico, com vistas a diminuir a sensação de inexistência ou imobilidade da ação pública de saúde, além de possibilitar o pleno acompanhamento da gestão desse problema (parágrafo 63); e (ii) levantar os riscos envolvidos no oferecimento de PPD em níveis inferiores à demanda nacional, a fim de possibilitar a identificação, o tratamento e o acompanhamento das ameaças à gestão do controle da tuberculose em território nacional (parágrafo 80).

91. Por fim, cumpre ressaltar que o Ministério da Saúde também tem envidado esforços para diminuir os problemas decorrentes da insuficiência de aquisição do teste tuberculínico, principalmente por meio: (i) do estabelecimento de um novo público-alvo prioritário para aplicação do teste tuberculínico, com vistas a adequar o seu consumo frente à sua carência; e (ii) da promoção de estudos preliminares avaliando a incorporação de um novo teste de detecção da ILTB ao Sistema Único de Saúde, a ser utilizado de forma complementar ao teste atual.

VII. Proposta de Encaminhamento

92. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

93. Recomendar ao Ministério da Saúde, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que:

a) em observância ao princípio da publicidade insculpido no art. 37, *caput*, da CF/88, elabore e divulgue um plano de trabalho contendo as medidas a serem adotadas pelo órgão, além das etapas e respectivos prazos previstos de conclusão dessas, com o objetivo de diminuir, ou mesmo eliminar, a atual dificuldade de suprimento, do Sistema Único de Saúde, do teste utilizado para diagnosticar a infecção latente de tuberculose, fazendo-se indispensável a apresentação de estudos que justifiquem a eventual escolha de um substituto ou complemento, dentre as opções disponíveis no mercado mundial, ao insumo atualmente empregado no país; (parágrafos 48 a 62)

b) identifique os riscos decorrentes da baixa oferta do teste tuberculínico no país, com vistas a eleger alternativas ao equacionamento das ameaças identificadas; (parágrafo 65 a 79)



94. Determinar ao Ministério da Saúde, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que apresente a este Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, plano de ação previsto para a implementação de cada das recomendações propostas nos itens anteriores, contendo:

a) para cada recomendação cuja implementação seja considerada conveniente e oportuna, as ações que serão adotadas pela entidade, o prazo e o setor/unidade responsável pelo desenvolvimento das ações e o cronograma de execução;

b) para cada recomendação cuja implementação não seja considerada conveniente ou oportuna, a justificativa da decisão;

95. Com fundamento no art. 37 da Resolução TCU 259/2014, determinar o apensamento definitivo dos presentes autos (TC 007.461/2017-8) ao processo de Solicitação do Congresso Nacional do qual se originou (TC 036.033/2016-2) e encaminhar cópia do acórdão que vier a ser proferido, do relatório e do voto que o fundamentam, bem como do presente relatório de inspeção, à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC), em resposta à Proposta de Fiscalização e Controle (PFC 79/2016), considerando-se integralmente atendida aquela solicitação, nos termos do art. 14, inciso IV, e 17, inciso II, da Resolução TCU 215/2008;

96. Encaminhar cópia do acórdão que vier a ser proferido, do relatório e do voto que o fundamentam, bem como do presente relatório de inspeção, ao Ministério da Saúde;

97. Determinar à SecexSaúde que monitore a implementação das deliberações do acórdão que vier a ser proferido nestes autos.”

2. A proposta recebeu a anuência do corpo dirigente da SecexSaúde, conforme peças 34 e 35. É o relatório.

VOTO

Trata-se de Inspeção realizada no Ministério da Saúde, com o intuito de avaliar as medidas adotadas pelo governo federal para superar as dificuldades na aquisição do teste tuberculínico, utilizando derivado proteico purificado (em inglês, *purified protein derivative* – PPD), que é empregado no diagnóstico da tuberculose latente pelo sistema de saúde nacional, visando garantir a adequada prestação do serviço sanitário preventivo à população brasileira.

2. O processo decorre de Solicitação do Congresso Nacional (SCN), formulada por meio de Proposta de Fiscalização e Controle (PFC 79/2016), na qual se requereu que o TCU realizasse fiscalização para “apurar o desabastecimento do teste tuberculínico no sistema nacional de saúde e as medidas adotadas pelo governo brasileiro para dar continuidade ao atendimento da população” (TC 036.033/2016-2, peça 1).

3. O Relatório de Inspeção confirma que houve uma drástica diminuição na quantidade de frascos de teste tuberculínico PPD adquiridos pelo Ministério da Saúde a partir de 2014. Em 2011, foram adquiridos 145.000 frascos, enquanto que, entre 2014 e 2017, a aquisição anual ficou entre 10.000 e 25.000 frascos, não obstante uma demanda anual de 50.000 a 120.000 frascos nesses anos.

4. Segundo o relatório, a insuficiência de fornecimento do PPD decorre da escassez da oferta do insumo, uma vez que o laboratório estatal dinamarquês Staten Serum Institute (SSI), produtor do Derivado Proteico Purificado, vem apresentando, desde 2014, dificuldades operacionais que impedem o atendimento, por completo, da demanda brasileira de PPD RT 23 2UT/0,1ml.

5. A produção do insumo, no entanto, de acordo com as informações colhidas na Inspeção, deverá ser regularizada ainda este ano, haja vista os investimentos realizados pela AJ Vaccines, empresa que passou a ser responsável pela produção do PPD na Dinamarca.

6. Não obstante a provável regularização do abastecimento de PPD em futuro próximo, a situação observada no Sistema Único de Saúde desde 2014 revela uma deficiência do Ministério da



Saúde (MS) no tratamento do risco de insuficiência de teste tuberculínico que necessita ser corrigida. Se o MS estivesse preparado para tal risco, seguramente a insuficiência de produção de PPD poderia ter sido contornada mais rapidamente, com testes alternativos ou outras soluções.

7. Ademais, até o presente momento, verifica-se que o MS não possui um plano de trabalho formal e público que explicita as medidas que estão sendo adotadas com o objetivo de diminuir a dificuldade enfrentada para a identificação de tuberculose latente.

8. Impõe-se, portanto, nos termos da proposta da unidade instrutora, recomendar ao órgão que elabore e divulgue um plano de trabalho contendo as medidas a serem adotadas, além das etapas e respectivos prazos previstos de conclusão dessas, com o objetivo de diminuir, ou mesmo eliminar, a atual dificuldade de suprimento, do Sistema Único de Saúde, do teste utilizado para diagnosticar a infecção latente de tuberculose, fazendo-se indispensável a apresentação de estudos que justifiquem a eventual escolha de um substituto ou complemento, dentre as opções disponíveis no mercado mundial, ao insumo atualmente empregado no país.

9. Outrossim, a Inspeção realizada por este Tribunal observou que a deficiência de abastecimento do teste tuberculínico durante esses anos pode trazer riscos à consecução dos objetivos do programa de controle à tuberculose no Brasil. Atualmente, a meta definida pela Organização Mundial da Saúde, com a qual o Brasil também está comprometido, prevê acabar com a tuberculose como um problema de saúde pública até 2035.

10. Por essa razão, também se recomenda, conforme proposta da equipe de auditoria, que o Ministério da Saúde efetue o mapeamento dos riscos envolvidos no oferecimento de PPD em níveis inferiores à demanda nacional, a fim de possibilitar a identificação e o tratamento das ameaças à gestão do controle da tuberculose em território nacional.

11. Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote a minuta de acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2016/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.461/2017-8.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Inspeção
3. Interessados/Responsáveis:
 - 3.1. Interessado: Congresso Nacional.
4. Órgão/Entidade: Ministério da Saúde.
5. Relator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (SecexSaude).
8. Representação legal: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Inspeção, decorrente de Solicitação do Congresso Nacional (TC 036.033/2016-2), que teve por objeto avaliar as medidas adotadas pelo governo federal para superar as dificuldades na aquisição do teste tuberculínico, utilizando derivado proteico purificado (em inglês, *purified protein derivative* – PPD), visando garantir a adequada prestação do serviço sanitário preventivo à população brasileira;

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

9.1. recomendar ao Ministério da Saúde, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que:



9.1.1. elabore e divulgue plano de trabalho contendo as medidas a serem adotadas, além das etapas e respectivos prazos previstos de conclusão dessas, com o objetivo de diminuir, ou mesmo eliminar, a atual dificuldade de suprimento, do Sistema Único de Saúde, do teste utilizado para diagnosticar a infecção latente de tuberculose, fazendo-se indispensável a apresentação de estudos que justifiquem a eventual escolha de um substituto ou complemento, dentre as opções disponíveis no mercado mundial, ao insumo atualmente empregado no país;

9.1.2. identifique os riscos decorrentes da baixa oferta do teste tuberculínico no país, com vistas a eleger alternativas ao equacionamento das ameaças identificadas;

9.2. determinar ao Ministério da Saúde, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que apresente a este Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, plano de ação previsto para a implementação de cada das recomendações propostas nos itens anteriores, contendo:

9.2.1. para cada recomendação cuja implementação seja considerada conveniente e oportuna, as ações que serão adotadas pela entidade, o prazo e o setor/unidade responsável pelo desenvolvimento das ações e o cronograma de execução;

9.2.2. para cada recomendação cuja implementação não seja considerada conveniente ou oportuna, a justificativa da decisão;

9.3. com fundamento no art. 37 da Resolução TCU 259/2014, determinar o apensamento definitivo dos presentes autos (TC 007.461/2017-8) ao processo de Solicitação do Congresso Nacional do qual se originou (TC 036.033/2016-2) e dar ciência desta deliberação à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC), em resposta à Proposta de Fiscalização e Controle (PFC 79/2016), considerando-se integralmente atendida aquela solicitação, nos termos do art. 14, inciso IV, e 17, inciso II, da Resolução TCU 215/2008;

9.4. remeter à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC), cópia do relatório de inspeção constante à peça 33;

9.5. dar ciência desta deliberação ao Ministério da Saúde, remetendo-lhe cópia do relatório de inspeção constante à peça 33;

9.6. determinar à SecexSaúde que monitore o cumprimento do presente acórdão.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2016-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 017.643/2016-3

Natureza: Embargos de Declaração (Representação).

Recorrentes: André Tadeu Bernardo de Sá (001.269.617-00); e Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva (113.486.237-72).

Representação legal: Jaques Fernando Reolon (OAB-DF 22.885) e outros, representando André Tadeu Bernardo de Sá e Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva (peças 56-57, 59 e 77-78).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. LOCAÇÃO DE IMÓVEL PARA CENTRAL DE SUPRIMENTOS POR DISPENSA DE LICITAÇÃO. NÃO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 24, X, DA LEI 8.666/1993. ANULAÇÃO DO CONTRATO. AUDIÊNCIA. REJEIÇÃO



DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. MULTA. ÔNUS DECORRENTES DE INDENIZAÇÕES. DETERMINAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por André Tadeu Bernardo de Sá e Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva (peças 72-73) contra o Acórdão 858/2017-TCU-Plenário (retificado por inexatidão material pelo Acórdão 1.390/2017-TCU-Plenário), por meio do qual o Tribunal apreciou representação a respeito de irregularidades relacionadas ao Contrato 95/2014 do Instituto Nacional do Câncer (Inca), que teve por objeto a locação de imóvel, e, dentre outras providências, aplicou aos recorrentes multa no valor de R\$ 15.000,00.

2. Nesta oportunidade, os embargantes, em peças essencialmente idênticas, alegam que a deliberação recorrida estaria eivada dos seguintes vícios:

“a) omissão sobre o chamamento ao processo do responsável pela Divisão de Suprimentos do INCA, uma vez que foi dele a manifestação técnica que recaiu sobre a escolha do imóvel locado;

b) omissão sobre a real compatibilidade do valor de mercado do imóvel locado, a despeito da ausência de formalidade de consulta à Secretaria de Patrimônio da União, vez que a consulta a esse órgão não tem relação com preço de mercado;

c) omissão/obscuridade sobre o tempo dos fatos no tocante à suposta demonstração de irregularidade pela posterior anulação do contrato, uma vez que decorreu de fato novo, superveniente à formalização do contrato ou não sabido pelo Embargante, relacionado ao pedido de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato durante sua execução, quando nova gestão tinha sido efetivada no INCA;

d) contradição na aplicação de multa quando atesta a boa-fé administrativa de dificuldade de seleção do imóvel, que deveria concomitantemente ser próximo ao INCA e igualmente dotado de características para suporte da sua relevante demanda, de acordo com normas regulamentares de vigilância sanitária para funcionamento de almoxarifado central de suprimentos médico-farmacêuticos.”

3. Diante da pretensa relevância das questões aduzidas, os recorrentes finalizam os expedientes com o seguinte pedido:

“a) conhecer e processar os presentes embargos de declaração, porquanto preenchem os requisitos de admissibilidade, conferindo efeito suspensivo e infringente à decisão;

b) reconhecer as omissões, obscuridades e/ou contradições do acórdão embargado para os fins de saná-las e/ou aperfeiçoá-la.”

É o relatório.

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos por André Tadeu Bernardo de Sá e Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva contra o Acórdão 858/2017-TCU-Plenário (retificado por inexatidão material pelo Acórdão 1.390/2017-TCU-Plenário), por meio do qual o Tribunal apreciou representação a respeito de irregularidades relacionadas ao Contrato 95/2014 do Instituto Nacional do Câncer (Inca), que teve por objeto a locação de imóvel, e, dentre outras providências, aplicou aos recorrentes multa no valor de R\$ 15.000,00.

2. Nesta oportunidade, os embargantes alegam que a deliberação recorrida estaria eivada dos seguintes vícios:



“a) omissão sobre o chamamento ao processo do responsável pela Divisão de Suprimentos do INCA, uma vez que foi dele a manifestação técnica que recaiu sobre a escolha do imóvel locado;

b) omissão sobre a real compatibilidade do valor de mercado do imóvel locado, a despeito da ausência de formalidade de consulta à Secretaria de Patrimônio da União, vez que a consulta a esse órgão não tem relação com preço de mercado;

c) omissão/obscuridade sobre o tempo dos fatos no tocante à suposta demonstração de irregularidade pela posterior anulação do contrato, uma vez que decorreu de fato novo, superveniente à formalização do contrato ou não sabido pelo Embargante, relacionado ao pedido de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato durante sua execução, quando nova gestão tinha sido efetivada no INCA;

d) contradição na aplicação de multa quando atesta a boa-fé administrativa de dificuldade de seleção do imóvel, que deveria concomitantemente ser próximo ao INCA e igualmente dotado de características para suporte da sua relevante demanda, de acordo com normas regulamentares de vigilância sanitária para funcionamento de almoxarifado central de suprimentos médico-farmacêuticos.”

3. Satisfeitos os requisitos atinentes à espécie, os presentes embargos devem ser conhecidos, com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992.

4. Preliminarmente, acerca da natureza dos embargos declaratórios, julgo relevante transcrever o seguinte excerto do Acórdão 1.218/2015-TCU-Plenário:

“Antes de tratar especificamente dos argumentos trazidos pelos embargantes, lembro que essa espécie recursal, cujo objetivo é sanar eventuais omissões, obscuridades ou contradições, não deve ser manejada para rediscussão de mérito, o que representa, na prática, a possibilidade de repetição de um mesmo recurso, ferindo os princípios da singularidade, da isonomia e da celeridade processual. Os embargos declaratórios devem ter como fundamentação a obscuridade (falta de clareza na redação do julgado), contradição (existência de proposições inconciliáveis entre si) e omissão (falta de pronunciamento judicial sobre matéria que deveria ter sido apreciada pelo juiz).”

5. Em reforço, pertinente destacar a natureza das omissões embargáveis, consoante elucidativa explanação contida no Acórdão 3.339/2013-TCU-Primeira Câmara:

“A omissão para o acolhimento dos declaratórios é a que diz respeito à questão que deveria ter sido apreciada pelo colegiado mas não o foi. Não constitui omissão ou contradição a adoção de entendimento diverso do preferido pela parte, segundo seus próprios critérios de justiça e de acordo com sua particular interpretação das leis e da jurisprudência. Não há falar em omissão quando o acórdão analisa todas as questões submetidas a exame e as decide com base em teses jurídicas, jurisprudência, interpretação de leis e análise dos fatos que são diversos dos que os jurisdicionados entendem como mais adequados.”

6. Dito isso, observo que não assiste razão aos embargantes.

7. Quanto ao argumento exposto na alínea “a” do parágrafo 2, tenho que a responsabilização dos agentes pelas irregularidades constatadas foi devidamente tratada na instrução da unidade especializada, por mim adotada como fundamento da deliberação recorrida, nos termos que se seguem, não havendo que se falar em omissão:

“43. Com relação à adoção de dispensa de licitação, os responsáveis alegam, nas razões de justificativa apresentadas, que não é atribuição da Coordenação de Administração ou da Direção Geral e que a enquadramento na modalidade foi sugerido no Projeto Básico.

44. Cabe observar que inicialmente o projeto básico não se encontrava devidamente aprovado por autoridade competente, na forma do que prescreve o art. 7º, § 2º, inciso I da Lei 8.666/93, conforme ressaltado no Parecer 2033/2014/PPCA/CJU-RJ/CGU/AGU, favorável à contratação (peça 12. p. 143- 149). O projeto básico havia sido assinado apenas pelo Chefe de Divisão de Suprimentos, Sr. Diogo Yoshida. Posteriormente, o projeto básico foi também assinado pelo Coordenador de



Administração, Sr. André Tadeu Bernardo de Sá (peça 12, p. 154-158). No referido projeto, consta entre outras justificativas a seguinte:

(...)

45. Consta dos autos a solicitação de contratação, com as justificativas para escolha do imóvel em questão, aprovada pelo chefe da Divisão de Suprimentos e pelo Coordenador de Administração, André Tadeu Bernardo de Sá, (peça 12, p. 3-11). Em que pese o fato de ter havido solicitação do Chefe da Divisão de Suprimentos, em 6/6/2014 (peça 12, p. 164) para que fosse realizada a contratação do referido imóvel por dispensa de licitação, verifica-se que a dispensa de licitação também foi autorizada pelo Sr. André Tadeu Bernardo de Sá, ordenador de despesa (peça 12, p. 165). Constata-se assim, que existem diversos documentos nos autos que comprovam a participação do responsável na escolha do imóvel e da modalidade licitatória.

46. Por sua vez, responsabilização do Diretor-Geral, Sr. Luiz Antônio Santini R. da Silva pela dispensa de licitação decorre da autorização para a realização do procedimento em 19/5/2014 (peça 12, p. 150).”

8. Ademais, o chamamento ao processo de pretensão responsável adicional não socorreria os recorrentes.

9. A alegação da alínea “b” tampouco merece prosperar, considerando-se que a imputação de responsabilidades não decorreu de condutas relacionadas à configuração da antieconomicidade da avença, mas da autorização da contratação, que, dentre outros vícios, não se fez acompanhar de justificativa técnica para demonstrar que opção adotada era a mais favorável economicamente para a Administração.

10. Da mesma forma, a alínea “c” trata de questão não atinente às condutas que ensejaram a penalização dos recorrentes, qual seja, a posterior anulação do contrato.

11. Sobre o último tópico das razões recursais, necessário esclarecer que o acórdão recorrido não atestou a boa-fé dos agentes como afirmam os recorrentes, mas apenas reconheceu atenuadores da gravidade da conduta. Veja-se que não há incompatibilidade entre a ausência de elementos que comprovem a boa-fé objetiva e a presença, simultânea, de circunstâncias atenuantes, avaliadas quando da valoração da penalidade a ser imputada. Reforço ainda que eventual reconhecimento de boa-fé não impede a responsabilização.

12. Assim, as presentes alegações já foram analisadas na deliberação recorrida e todas as questões foram decididas, não caracterizando omissão o fato de não terem sido adotadas as teses e interpretações preferidas pelos embargantes.

13. Na realidade, a maioria das ilações lançadas consistem em tentativa de rediscutir o mérito da matéria decidida por esta Corte. Contudo, tal finalidade é incabível na espécie recursal eleita, a qual é via estreita destinada tão somente a integrar ou esclarecer a decisão impugnada. Se os embargantes querem demonstrar seu inconformismo com o resultado do julgamento e reinstalar a discussão jurídica já apreciada pelo Tribunal, deverão fazê-lo pelas vias recursais adequadas, pois extrapola os limites dos embargos de declaração o rejuízo da causa.

14. De tal modo que, inexistindo contradições, obscuridades, omissões ou quaisquer outros vícios a serem sanados na deliberação atacada, devem ser rejeitados os presentes embargos.

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

ACÓRDÃO Nº 2017/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 017.643/2016-3.

2. Grupo II – Classe de Assunto: I – Embargos de Declaração (Representação).



3. Recorrentes: André Tadeu Bernardo de Sá (001.269.617-00); e Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva (113.486.237-72).

4. Órgão: Instituto Nacional do Câncer.

5. Relator: Ministro Bruno Dantas.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Bruno Dantas.

6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex/RJ).

8. Representação legal: Jaques Fernando Reolon (OAB-DF 22.885) e outros, representando André Tadeu Bernardo de Sá e Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se apreciam embargos de declaração opostos por André Tadeu Bernardo de Sá e Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva contra o Acórdão 858/2017-TCU-Plenário (retificado por inexatidão material pelo Acórdão 1.390/2017-TCU-Plenário), por meio do qual o Tribunal apreciou representação a respeito de irregularidades relacionadas ao Contrato 95/2014 do Instituto Nacional do Câncer, que teve por objeto a locação de imóvel, e, dentre outras providências, aplicou aos recorrentes multa no valor de R\$ 15.000,00,

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

9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, conhecer e rejeitar os presentes embargos de declaração;

9.2. dar ciência desta deliberação aos embargantes.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2017-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO II - CLASSE VII - Plenário

TC 018.242/2016-2

Natureza: Representação

Entidade: Prefeitura Municipal de Conceição/PB

Responsáveis: José Erivan Leite (472.490.644-87); Maria Cenir Ramalho (380.555.974-72); Mônica Holanda Barbosa (041.943.784-31); Vani Leite Braga de Figueiredo (203.909.804-63); Conobre Engenharia Construção e Comércio Ltda. (04.934.819/0001-87); Construtora Vital Ltda. (12.156.911/0001-91); Lopel - Lopes Pereira Engenharia Ltda. (05.060.557/0001-31)

Representação legal: Johnson Gonçalves de Abrantes (OAB-PB 1.663) e outros, representando José Erivan Leite, Maria Cenir Ramalho, Mônica Holanda Barbosa e Vani Leite Braga de Figueiredo (peças 363, 377, 378 e 379); Elmano Cunha Ribeiro (OAB/PB 6.150), representando Hilton Nobre Xavier (peça 396)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. OPERAÇÕES DA POLÍCIA FEDERAL E DA CGU. CONJUNTO DE INDÍCIOS CONVERGENTES E CONCORDANTES APONTANDO PARA A



OCORRÊNCIA DE CONLUÍO E FRAUDE À LICITAÇÃO. AUDIÊNCIAS E OITIVAS. REJEIÇÃO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. PROCEDÊNCIA. MULTA. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE. INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA.

RELATÓRIO

Trata-se de representação instaurada por força do item 1.9.3 do Acórdão 2.037/2016-TCU-1ª Câmara, oriundo de processo (TC 029.469/2011-2) a respeito de irregularidades generalizadas em licitações e desvios de recursos no âmbito da Prefeitura Municipal de Conceição/PB, tendo como escopo nove ajustes (convênios, contratos de repasse e termos de compromisso) firmados entre a União e o município, investigados no âmbito das operações Transparência e Premier, deflagradas conjuntamente pela Polícia Federal e pela Controladoria-Geral da União.

2. A presente TCE abrange especificamente as irregularidades referentes ao contrato de repasse 0336139-66 (Siafi 746131), que teve por objeto a construção de campo de futebol. Após a realização da tomada de preços 23/2012, o objeto da contratação foi adjudicado à empresa Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda.

3. A fim de melhor contextualizar o caso sob exame, pertinente transcrever os seguintes excertos da instrução elaborada pela Secex-PB em 8/3/2016 (peça 339, idem peça 449 do TC 029.469/2011-2), que subsidiou o Acórdão 2.037/2016-TCU-1ª Câmara:

“11. A prática foi interrompida na gestão do Sr. José Ivanilson Soares de Lacerda, que, demonstrando boa-fé e espírito público, levantou os serviços executados em todas as obras e, a partir do relatado, firmou ajuste de conduta com as empresas contratadas e as obrigou a alocar pessoal delas nas obras e apresentar documentação referente ao pagamento dos trabalhadores, encargos sociais, registro das obras no INSS e compra de material, visando garantir o devido nexo de causalidade entre os recursos pagos pela nova gestão e as obras correspondentes, conforme provam os documentos de peças 350-351, 439-445, postura que já proporcionou a conclusão da quase totalidade das obras.

12. Por essa razão, e com fulcro nas provas reveladas na análise de cada ajuste, não entrarão para o cálculo de possível débito os valores pagos pela nova administração, uma vez que a documentação por ela apresentada (peças 439-445) indica a presença do referido nexo causal.

(...)

III.2. Contrato de Repasse 0336139-66 (Siafi 746131) - R\$ 298.500,00.

16.12. O ajuste teve por objeto a construção de campo de futebol, contratado, por R\$ 363.462,64, com a Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda. (04.934.819/0001-87), pela Tomada de Preços 23/2012 (peças 71-78 e 275-300), que ainda teve a participação e habilitação das empresas Seta Construções Ltda., Lopel - Lopes Pereira Engenharia Ltda. e Construtora Vital Ltda. (12.156.911/0001-91).

16.13. A comissão licitatória era composta por Maria Cenir Ramalho e Mônica Holanda Barbosa (041.943.784-31), membros, e José Erivan Leite (472.490.644-87), Presidente (peça 73).

III.2.1. Irregularidade

III.2.1.1. Irregularidades na licitação

16.14. O edital da licitação (peça 74) continha estas exigências ilegais:

a) declaração, expedida pela Prefeitura até o 3º dia útil anterior à licitação, da inexistência de pendências contratuais ou de qualquer outra natureza perante o Município (itens 5.4.c e 11.5.g do edital);

b) visita ao local até o 3º dia anterior à licitação (item 7.1 do edital);

c) comprovação de capacidade técnico profissional sem a devida justificativa, sem parâmetro definido e sem identificar as parcelas relevantes da obra sob as quais incidiram essa capacidade (tem



10.4.2 do edital), contrariando o art. 30, § 2º, da Lei 8.666/93;

d) cronograma físico-financeiro (item 13.4);

e) comprovante de adesão ao edital (item 13.5.1.f).

16.15. Os autos da licitação também sugerem possível montagem da Tomada de Preços 23/2012, pelos seguintes indícios (peça 71):

f) despacho de autorização, despacho informando a existência de dotação orçamentária e parecer jurídico sem as devidas assinaturas (peça 71);

g) aceitação de propostas sem preços unitários ou com quantitativos unitários divergentes dos previstos no orçamento básico (peça 77);

h) as propostas das empresas Vital e Lopel divergem em apenas 3 dos 62 itens de serviços, sugerindo que foram preparadas em conjunto ou pela mesma pessoa (peça 77);

i) a proposta da empresa Seta não contém os valores unitários dos serviços, mas apenas o total, que coincide com o da proposta da empresa Vital e com o valor orçado pela Prefeitura (peça 77);

j) as propostas das empresas Lopel, Vital e Conobre (vencedora da licitação) consignaram a quantidade de 115 m² para o item de serviço 8.3 (piso industrial alta resistência espessura 8 mm, incluso juntas de dilatação plásticas e polimento mecanizado), quando o orçamento básico previu a quantidade de 193 m² (peças 75 e 77);

l) os dois sócios da empresa Conobre (Hilton Nobre Xavier, 714.170.604-68; Francisco Roberto Gomes Duarte, 046.271.664-35) são funcionários da vizinha Prefeitura Municipal de Aguiar/PB, sendo a família do segundo beneficiária do programa Bolsa Família, conforme número de identificação social NIS 16610527920.

III.2.1.2. Irregularidades na execução

16.16. Na gestão da Sra. Vani Leite Braga, não houve pagamento, embora o fiscal da Prefeitura (Durval Leite da Silva Filho) tenha emitido o primeiro boletim de medição, no importe de R\$ 40.578,73, com serviços não realizados, no valor de R\$ 35.883,00 (peça 30, p. 13-14).

16.17. Perante a ausência de pagamentos, o Contrato de Repasse em tela não foi explorado durante a ‘operação Premier’.

16.18. Segundo a gestão atual (peça 439, p. 4), a obra encontra-se com 30% de execução, devido a atraso nos serviços, provocado pela necessidade de correção no projeto.

III.2.2. Encaminhamento

16.19. Perante a ausência de pagamentos durante a gestão da Sra. Vani Leite Braga e considerando as medidas implementadas pela gestão municipal em curso (v. item 11), não se vislumbra a existência de débito. Por estas razões, também parece razoável a continuidade do contrato, mesmo diante das comprovadas irregularidades na licitação, uma vez que sua extinção e a realização de novo certame acarretariam mais atraso nas obras e mais custos administrativos.

16.20. Dessa forma, neste caso, mostra-se adequado ouvir em audiência a comissão licitatória, a ex-Prefeita e o filho, bem como realizar oitiva da Conobre (contratada) e das empresas Vital e Lopel.”

4. Por registrar as principais ocorrências havidas no andamento do processo até o momento, resumindo os fundamentos das peças acostadas aos autos, adoto como relatório, com os ajustes necessários, a instrução da secretaria responsável pela análise da demanda (peça 394), que contou com a anuência do corpo diretivo da unidade (peça 395):

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de Representação, constituída em cumprimento ao Acórdão 2037/2016-TCU-1ª Câmara, prolatado nos autos TC 029.469/2011-2, que considerou procedente aquela Representação e determinou a constituição de processo apartado para examinar a matéria mencionada no parágrafo 23.6 da instrução de peça 439, mediante a realização das audiências e oitivas dos responsáveis, conforme proposto na mencionada instrução.

HISTÓRICO



2. O Acórdão 2037/2016-TCU-1ª Câmara, prolatado nos autos da Representação TC 029.469/2011-2, conheceu da representação, para, no mérito, considerá-la procedente, determinou a desconsideração da personalidade jurídica das empresas São José Construções e Serviços Ltda., Livramento Construções, Serviços e Projetos Ltda. e Construtora Cristo Rei Ltda. e a autuação de processos específicos de tomada de contas especial, adotando-se as providências sugeridas; bem como a constituição de processo apartado (item 1.9.3 do Acórdão), cumprida mediante a autuação da representação em apreço, para exame da matéria mencionada no parágrafo 23.6 da instrução de 8/3/2016 (peça 449), adotando-se as providências sugeridas.

3. Em cumprimento à determinação contida no item 1.9.3 do Acórdão 370/2013-TCU-2ª Câmara, foram promovidas as audiências dos seguintes responsáveis:

a) José Erivan Leite (472.490.644-87), presidente da comissão de licitação, mediante Ofício-TCU/SECEX-SE 310/2013, de 23/4/2013 (peça 8), conforme aviso de recebimento de 27/7/2016 (peça 373), tendo apresentado as razões de justificativa em 18/8/2016 (peça 374), após solicitação de prorrogação de prazo em 19/8/2016 (peça 380), deferida (peça 381), e depois complementou as alegações em peça conjunta de igual teor e mediante procurador em comum em 8/9/2016 (peça 383), aos apresentados por Maria Cenir Ramalho e Mônica Holanda Barbosa;

b) Maria Cenir Ramalho (380.555.974-72), membro da comissão de licitação, mediante Ofício-TCU/SECEX-PB 756/2016, de 13/7/2016 (peça 353), conforme aviso de recebimento de 25/7/2016 (peça 366), tendo encaminhado as razões de justificativa em 8/9/2016 (peça 383), após solicitação de prorrogação de prazo em 19/8/2016 (peças 376 e 380), deferida (peça 381), em peça conjunta de igual teor e mediante procurador em comum, aos apresentados por José Erivan Leite e Mônica Holanda Barbosa;

c) Mônica Holanda Barbosa (041.943.784-31), membro da comissão de licitação à época, mediante Ofício-TCU/SECEX-PB 757/2016, de 13/7/2016 (peça 354), conforme aviso de recebimento de 25/7/2016 (peça 362), tendo apresentado as razões de justificativa em 8/9/2016 (peça 383), após solicitação de prorrogação de prazo em 19/8/2016 (peça 380), deferida (peça 381), em peça conjunta de igual teor e mediante procurador em comum, aos apresentados por José Erivan Leite e Maria Cenir Ramalho;

d) Vani Leite Braga de Figueiredo (203.909.804-63), prefeita municipal à época, mediante Ofício-TCU/SECEX-PB 758/2016, de 13/7/2016 (peça 355), conforme aviso de recebimento de 19/7/2016 (peça 359), tendo apresentado as razões de justificativa em 18/8/2016 (peça 375), após solicitação de prorrogação de prazo em 3/8/2016 (peça 364), deferida (peças 369 e 34).

4. Também em cumprimento à determinação contida no item 1.9.3 do Acórdão 370/2013-TCU-2ª Câmara, foram promovidas as oitivas das seguintes empresas responsáveis:

a) Conobre Engenharia, Construção e Comércio Ltda. (CNPJ 04.934.819/0001-87), licitante vencedora da tomada de preços 23/2012, mediante Ofício-TCU/SECEX-PB 759/2016, de 13/7/2016 (peça 356), conforme aviso de recebimento de 22/7/2016 (peça 361), tendo apresentado as razões de justificativa em 4/8/2016 (peça 365);

b) Construtora Vital Ltda. (CNPJ 12.156.911/0001-91), licitante na tomada de preços 23/2012, mediante Ofício-TCU/SECEX-PB 760/2016, de 13/7/2016 (peça 357), conforme aviso de recebimento de 21/7/2016 (peça 360), tendo encaminhado as razões de justificativa em 8/8/2016 (peças 367-368);

c) Lopel - Lopes Pereira Engenharia Ltda. - EPP (CNPJ 05.060.557/0001-31), licitante na tomada de preços 23/2012, mediante Edital 0004/2017, de 2/1/2017 (peça 392), publicado no Diário Oficial da União em 4/1/2017 (peça 393), após tentativas frustradas mediante Ofícios-TCU/SECEX-PB 761/2016, de 13/7/2016 (peças 358 e 372) e 1489/2016, de 10/11/2016 (peças 388 e 390), tendo permanecido silente.

EXAME TÉCNICO

5. O contrato de repasse 0336139-66 (Siafi 746131) foi celebrado entre o Ministério do Esporte,



representado pela Caixa Econômica Federal (CEF), e o município de Conceição/PB em 20/8/2010, com vigência de 20/8/2010 até 31/10/2017, após as prorrogações de prazo empreendidas por termos aditivos, objetivando a construção de um campo de futebol no referido município, no valor de R\$ 351.009,86, sendo R\$ 292.500,00 a cargo do concedente, dos quais foi repassado o montante de R\$ 234.000,00, e R\$ 58.509,86 a título de contrapartida municipal.

5.1 Os recursos federais foram repassados pelo concedente ao conveniente mediante as seguintes ordens bancárias, creditadas na conta/CEF 647584-5, agência 0043-4:

Ordem bancária	Data	Valor (R\$)
2012OB802896	18/10/2012	30.829,50
2012OB803812	21/12/2012	30.829,50
2013OB800599	27/2/2013	84.591,00
2016OB803085	26/12/2016	87.750,00
Total (R\$)		234.000,00

5.2 O convênio ainda está vigente, em fase de execução, com prazo final para prestação de contas até 30/12/2017, tendo sido efetuado os seguintes pagamentos à empresa Conobre, mediante contrato 0182/2012, celebrado em 29/6/2012:

Data	Medição	Nota fiscal	Valor	Doc. Pgto.	Data
8/7/2014	1ª	140	65.138,90	Deb. Aut.	17/7/2014
18/2/2016	2ª	229	91.599,82	Trf. Banc.	23/2/2016
30/11/2016	3ª	280	48.021,14	Deb. Aut.	9/12/2016
Total (R\$)			204.759,86		

6. As irregularidades levantadas na instrução de peça 439, que fundamentou o Acórdão 2037/2016-TCU-1ª Câmara, prolatado nos autos da Representação TC 029.469/2011-2, que deram azo às propostas de audiências e oitivas, serão analisadas a seguir em conjunto e em confronto com as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis arrolados.

6.1. **Situação encontrada:** frustração ao caráter competitivo da Tomada de Preços 23/2012, com o intuito de direcionar para a Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda. (04.934.819/0001-87) o contrato de construção de campo de futebol, objeto do Contrato de Repasse 0336139-66 (Siafi 746131), firmado entre o Município de Conceição/PB e o Ministério do Esporte.

6.1.1 **Conduta:** admitir, incluir ou tolerar cláusulas e condições que frustraram o caráter competitivo da Tomada de Preços 23/2012 em favor da empresa Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda. (04.934.819/0001-87), além de possível montagem da licitação.

a) o edital da licitação (peça 74) continha estas exigências ilegais:

a.1) declaração, expedida pela Prefeitura até o 3º dia útil anterior à licitação, da inexistência de pendências contratuais ou de qualquer outra natureza perante o Município (itens 5.4.c e 11.5.g do edital);

a.2) visita ao local até o 3º dia anterior à licitação (item 7.1 do edital);

a.3) comprovação de capacidade técnico profissional sem a devida justificativa, sem parâmetro definido e sem identificar as parcelas relevantes da obra sob as quais incidiram essa capacidade (tem 10.4.2 do edital), contrariando o art. 30, § 2º, da Lei 8.666/93;

a.4) cronograma físico-financeiro (item 13.4);

a.5) comprovante de adesão ao edital (item 13.5.1.f);

b) despacho de autorização, despacho informando a existência de dotação orçamentária e parecer jurídico sem as devidas assinaturas (peça 71);

c) aceitação de propostas sem preços unitários ou com quantitativos unitários divergentes dos previstos no orçamento básico (peça 77);



d) as propostas das empresas Vital e Lopel divergem em apenas 3 dos 62 itens de serviços, sugerindo que foram preparadas em conjunto ou pela mesma pessoa (peça 77);

e) a proposta da empresa Seta não contém os valores unitários dos serviços, mas apenas o total, que coincide com o da proposta da empresa Vital e com o valor orçado pela Prefeitura (peça 77);

f) as propostas das empresas Lopel, Vital e Conobre (vencedora da licitação) consignaram a quantidade de 115 m² para o item de serviço 8.3 (piso industrial alta resistência espessura 8 mm, incluso juntas de dilatação plásticas e polimento mecanizado), quando o orçamento básico previu a quantidade de 193 m² (peças 75 e 77);

g) os dois sócios da empresa Conobre (Hilton Nobre Xavier, 714.170.604-68; Francisco Roberto Gomes Duarte, 046.271.664-35) são funcionários da vizinha Prefeitura Municipal de Aguiar/PB, sendo a família do segundo beneficiária do programa Bolsa Família, conforme número de identificação social NIS 16610527920.

6.1.2 **Evidências:** (peças 1-2, 11, 27-331, 353, 363, 376, 424-430, 439-445 e 447-448).

6.1.3 **Crítérios:** arts. 37, *caput* e inciso XXI, da Constituição Federal/1988; arts. 3º, § 1º, inciso I, e 30, § 1º, inciso I, e § 2º, da Lei 8.666/93; Súmula 263.

6.1.4 **Responsáveis:**

a) José Erivan Leite (472.490.644-87), Presidente da comissão de licitação;

b) Maria Cenir Ramalho (CPF: 380.555.974-72), membro da comissão;

c) Mônica Holanda Barbosa (041.943.784-31), membro da comissão;

d) Vani Leite Braga de Figueiredo (CPF 203.909.804-63), ex-Prefeita.

6.1.5 **Razões de justificativa** pelo Sr. Erivan Leite (peça 374) e apresentadas em peça conjunta de igual teor e mediante procurador em comum, pelo Sr. José Erivan Leite e pelas Sras. Maria Cenir Ramalho e Mônica Holanda Barbosa (peça 383):

6.1.5.1 Preliminarmente, na sua primeira peça de defesa, o Sr. Erivan Leite informa que foi designado para integrar a comissão especial de licitação mediante portaria 010/2012, de 11/6/2012, em substituição à Sra. Maria Vilma de Oliveira, que se encontrava em tratamento de saúde, dois dias antes da sessão pública para recebimento e abertura dos envelopes, ocorrida em 13/6/2012, não tendo, portanto, participado da elaboração do edital.

6.1.5.2 Em seguida, argumenta que ‘nenhuma empresa foi inabilitada por razões de não apresentação das exigências contidas no edital’, não tendo havido frustração ao caráter competitivo da licitação, pois compareceram trinta empresas, das quais cinco foram habilitadas.

6.1.5.3 Quanto ao julgamento das propostas, argui que houve ‘erro meramente técnico ou de falta de conhecimentos, falta de atenção na conferência dos valores’, acrescentando que não houve qualquer culpa ou dolo, nem tampouco prejuízo, pois as empresas que não apresentaram os preços unitários ou divergentes, não foram vencedoras do certame.

6.1.5.4 Por último, não soube informar quanto à elaboração conjunta das propostas, aduziu que não lhe cabia questionar o quadro societário da empresa Conobre e informou que o TCE/PB julgou regular a tomada de preços 023/2012.

6.1.5.5 Na peça de defesa conjunta (peça 383), de igual teor e mediante procurador em comum, os responsáveis preliminarmente argumentam que o TCE/PB julgou regular a tomada de preços 023/2012.

6.1.5.6 Na sequência, alega a inocorrência de danos ao erário, ausências de dolo, má-fé, culpa grave ou locupletamento dos responsáveis, para reconhecer tão somente a ocorrência de erros de ordem formal, facilmente sanáveis.

6.1.6 **Razões de Justificativa** apresentadas pela Sra. Vani Leite Braga de Figueiredo (peça 375):

6.1.6.1 Preliminarmente, o representante da responsável informa que não houve pagamento na gestão desta, referente ao convênio em apreço, e que as licitações eram realizadas pela comissão permanente de licitação, sem qualquer interferência da ex-gestora, que somente as homologava.



6.1.6.2 Argumenta, em seguida, que não seria razoável exigir do gestor uma análise minuciosa dos aspectos formais dos procedimentos licitatórios, não tendo ocorrido conduta dolosa ou culposa no certame em tela.

6.1.6.3 Acrescenta que o TCE/PB aprovou a regularidade do certame licitatório, que não há elemento material que apontem para a ocorrência de culpa grave, dolo do agente ou lesão ao erário, mas somente meras suposições e/ou incertezas, erros formais que não justificaria processo de tomada de contas especial para apurar o contrato de repasse em comento.

6.1.7. Análise:

6.1.7.1 Ainda que não tenham participado da elaboração do edital, como arguiu o Sr. José Erivan Leite, os membros da comissão de licitação, bem como a ex-prefeita ao homologar o procedimento, admitiram e toleraram a inclusão de cláusulas e condições que frustraram em tese o caráter competitivo da Tomada de Preços 23/2012.

6.1.7.1.1 Em relação a esse tema, a jurisprudência do Tribunal é no sentido de que o ato convocatório deve estabelecer as regras para a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, não se admitindo cláusulas desnecessárias ou inadequadas, que restrinjam o caráter competitivo do certame (Acórdãos 885/2011-TCU-Plenário, Relator Augusto Sherman; 1.028/2011-TCU-Plenário, Relator André de Carvalho; 2.796/2011-TCU-2ª Câmara, Relator Raimundo Carreiro; 168/2009-TCU-Plenário, Relator José Jorge; 1.745/2009-TCU-Plenário, Relator Marcos Bemquerer; 3.966/2009-TCU-2ª Câmara, Relator Benjamin Zymler; 4.300/2009-TCU-2ª Câmara, Relator Aroldo Cedraz; 6.233/2009-TCU-1ª Câmara, Relator Marcos Bemquerer; 354/2008-Plenário, Relator Augusto Nardes).

6.1.7.1.2 Dessa forma, a exigência de requisitos excessivos ou desarrazoados configura ato irregular, por restringir a participação dos licitantes, ofendendo os princípios constitucionais que regulam a licitação.

6.1.7.1.3 Entretanto, em favor dos responsáveis advoga a participação de trinta empresas no certame licitatório, sendo habilitadas quatro e não restando inabilitadas nenhuma pelas cláusulas e condições em desacordo com a Lei 8.666/1993.

6.1.7.1.4 Assim, é suficiente a emissão de ciência ao município de Conceição/PB para abster de incluir, em seus editais, cláusulas ou condições não previstas na Lei 8.666/1993, que frustrem o caráter competitivo das licitações.

6.1.7.2 A falta de assinaturas no despacho de autorização, no despacho informando a existência de dotação orçamentária e no parecer jurídico, ainda na fase interna da licitação, equivale à inexistência desses documentos, pois eles são inválidos para todos os efeitos jurídicos.

6.1.7.2.1 O procedimento de licitação, conforme inteligência do caput do art. 38 da Lei 8.666/1993, inicia-se com a autorização expressa da autoridade competente, o que não ocorreu no caso em apreço, o que caracterizou uma infração à norma legal, ainda que se possa alegar que somente não foi assinada a autorização, mas que de fato ela existia, tanto que ela foi suprida com a homologação dos procedimentos ao seu final.

6.1.7.2.2 A licitação de obra para a qual inexista previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de sua execução, além de ir de encontro ao art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei 8.666/1993, incorre no perigo potencial de se iniciar um empreendimento que poderá resultar em mais uma obra paralisada por falta de recursos. Mais uma vez, pode-se alegar que apenas não foi assinado o despacho, mas que os recursos existiam, como os fatos confirmaram na sequência dos procedimentos.

6.1.7.2.2 Como forma de assegurar que profissionais do direito verifiquem a conformidade legal dos documentos elaborados pela Administração, evitando irregularidades que possam comprometer a viabilidade dos instrumentos por ela firmados, o art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, determina que sejam submetidos previamente à assessoria jurídica quaisquer contratos, acordos, convênios ou



ajustes celebrados pelos entes públicos, sendo tal determinação extensiva aos aditivos e aplicável também aos casos de inexigibilidade e dispensa de licitação.

6.1.7.2.2.1 Nessa mesma linha é a jurisprudência de longa data do TCU (Acórdãos 478/2011-TCU-1ª Câmara, Relator Ubiratan Aguiar; 787/2010-TCU-2ª Câmara, Relator Benjamin Zymler; 1.466/2010-TCU-Plenário, Relator Marcos Bemquerer; 3.014/2010-TCU-Plenário, Relator Augusto Nardes; 5.536/2010-TCU-1ª Câmara, Relator Augusto Nardes; 6.375/2009-TCU-1ª Câmara, Relator José Múcio Monteiro; 462/2008-TCU-Plenário, Relator Marcos Bemquerer; 1.866/2008-TCU-1ª Câmara, Relator Marcos Vinícios Vilaça; 1.320/2007-TCU-2ª Câmara, Relator Benjamin Zymler; 170/2002-TCU-Plenário, Relator Benjamin Zymler; e 87/2000-TCU-2ª Câmara, Relator Valmir Campelo).

6.1.7.2.2.2 Assim, configura irregularidade a ausência de aprovação pelo departamento jurídico do município de Conceição/PB da minuta do edital da tomada de preços 023/2012.

6.1.7.2.3 Não se trataram, portanto, de meras falhas formais, como arguíram os responsáveis, mas de não observância dos preceitos legais, justificando a imposição de multa, aos membros da comissão de licitação e à ex-prefeita, por grave infração à norma legal, nos termos do art. 58 da Lei 8.443/1992.

6.1.7.3 Quanto à aceitação de propostas sem preços unitários, como a apresentada pela empresa Seta, ou com quantitativos unitários divergentes dos previstos no orçamento básico (peça 77), a constatação demonstra, no mínimo, a falta de zelo e diligência na atuação dos membros da comissão de licitação, mas também violação aos princípios de vinculação ao instrumento convocatório e ao do julgamento objetivo.

6.1.7.3.1 Constatou-se que a comissão de licitação promoveu a classificação de empresas que não apresentaram os preços unitários ou com quantitativos unitários divergentes dos previstos no orçamento básico, conforme exigia o item 14.3 do edital (peça 77, p. 20). O procedimento feriu diretamente dois princípios fundamentais da licitação: o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo.

6.1.7.3.2 O art. 41 da Lei 8.666/1993 dispõe que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. Por este princípio, tem-se a obrigatoriedade da observância das regras editalícias pela Administração Pública e pelos licitantes, de forma que nada pode ser exigido, aceito ou permitido além ou aquém de suas cláusulas e condições estabelecidas no instrumento convocatório.

6.1.7.3.3 Já o princípio do julgamento objetivo, inserto no art. 3º da Lei 8.666/1993, vincula a Administração, quando da apreciação das propostas, aos critérios de aferição previamente definidos no instrumento editalício. Este princípio garante que o julgamento se faça segundo critérios objetivos e conhecidos dos licitantes.

6.1.7.3.4 Fundamenta-se nesses mesmos princípios a jurisprudência consolidada do TCU de que a Administração não pode descumprir as regras estabelecidas no ato convocatório, ao qual se encontra estritamente vinculada (Acórdãos 966/2011-TCU-1ª Câmara, Relator Marcos Bemquerer; 1.308/2010-TCU-Plenário, Relator Benjamin Zymler; 2.588/2010-TCU-Plenário, Relator Augusto Nardes; 369/2009-TCU-1ª Câmara, Relator Marcos Bemquerer; 998/2009-TCU-Plenário, Relator Raimundo Carreiro; 2.842/2009-TCU-1ª Câmara, Relator Augusto Nardes; 731/2008-TCU-2ª Câmara, Relator Ubiratan Aguiar e 3.803/2008-TCU-1ª Câmara, Relator Marcos Vinícios Vilaça).

6.1.7.3.5 Portanto, são irregulares os procedimentos adotados pelo responsável que estejam em desacordo com os instrumentos convocatórios, por afrontar mandamento expresso contido na Lei 8.666/1993.

6.1.7.4 Quanto às propostas das empresas Lopel, Vital e Conobre (vencedora da licitação) consignarem a quantidade de 115 m² para o item de serviço 8.3 (piso industrial alta resistência espessura 8 mm, incluso juntas de dilatação plásticas e polimento mecanizado), quando o orçamento

básico previu a quantia de 193 m² (peças 75 e 77), as justificativas apresentadas no sentido de que a planilha orçamentária da Prefeitura Municipal de Conceição/PB trazia o quantitativo de 115 m², o que balizou as propostas das empresas referidas, ainda que a memória de cálculo consignassem o quantitativo de 193 m², apresentam-se razoáveis e suficientes para esclarecer a inconsistência, pois assim constam esses valores discrepantes nos documentos informados pelo justificante.

6.1.7.5 A constatação de serem os dois sócios da empresa Conobre (Hilton Nobre Xavier, 714.170.604-68; Francisco Roberto Gomes Duarte, 046.271.664-35) funcionários da vizinha Prefeitura Municipal de Aguiar/PB, sendo a família do segundo beneficiária do programa Bolsa Família, conforme número de identificação social NIS 16610527920, conquanto revelem um quase certo beneficiamento de pessoa que não faz parte do público alvo do referido programa, o que pode caracterizar uma fraude no cadastro ou dano ao erário, não guarda relação direta ou reforça a existência do suposto conluio da licitação em apreço. No máximo, se mais provas documentais existissem nos autos, revelaria que esta sociedade empresarial era de fachada ou não tinha a capacidade técnica e operacional para executar a obra contratada.

6.1.7.6 Quanto à divergência entre as propostas das empresas Vital e Lopel em apenas três dos 62 itens, conforme alegado em sua defesa, parece-nos razoável supor que a empresa Lopel tão somente reproduziu todos os valores do orçamento base da administração e que a empresa Vital reproduziu quase todos, com exceção dos três valores divergentes.

6.1.7.6.1 Se não fossem a reprodução fiel dos valores do orçamento base e as duas propostas coincidissem em 59 dos 62 itens, comprovar-se-ia o conluio, pois estatisticamente seria improvável tamanha semelhança de valores. Entretanto, *in casu*, afigura-se incipiente a conclusão de que essa semelhança caracteriza comprovação inequívoca do conluio.

6.1.7.7 Uma análise das respectivas documentações das três empresas, que supostamente teriam participado de conluio, permite concluir que as propostas apresentadas tinham conteúdo, grafia e formatação diferentes, somente coincidindo a planilha orçamentária em Excel, que teria sido fornecida pela administração.

6.1.7.7.1 Há indícios, porém insuficientes para comprovar a existência de conluio da empresa Conobre com as demais licitantes e com os agentes públicos para fraudar o certame licitatório em apreço ou de que tenha concorrido comissivamente para a prática da irregularidade.

6.1.7.8 Assim, ficou comprovada a prática de atos com grave infração à norma legal, não merecendo acolhida as razões de justificativa quanto às irregularidades relatadas nas alíneas 'a', 'b', 'c' e 'e' do item 6.1.1 desta instrução; e acolhimento das razões de justificativa quanto às irregularidades relatadas nas alíneas 'd', 'f' e 'g' do item 6.1.1 desta instrução.

6.2 Situação encontrada: frustrar, mediante combinação, o caráter competitivo da Tomada de Preços 23/2012, com o intuito de direcionar para a Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda. (04.934.819/0001-87) o contrato de construção de campo de futebol, objeto do Contrato de Repasse 0336139-66 (Siafi 746131), firmado entre o Município de Conceição/PB e o Ministério do Esporte.

6.2.1 **Conduta:** conluio entre as licitantes e os agentes públicos para frustrar o caráter competitivo da Tomada de Preços 23/2012 em favor da empresa Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda. (04.934.819/0001-87), além de possível montagem da licitação.

6.2.2 Evidências:

a) despacho de autorização, despacho informando a existência de dotação orçamentária e parecer jurídico sem as devidas assinaturas (peça 71);

b) aceitação de propostas sem preços unitários ou com quantitativos unitários divergentes dos previstos no orçamento básico (peça 77);

c) as propostas das empresas Vital e Lopel divergem em apenas 3 dos 62 itens de serviços, sugerindo que foram preparadas em conjunto ou pela mesma pessoa (peça 77);



d) a proposta da empresa Seta não contém os valores unitários dos serviços, mas apenas o total, que coincide com o da proposta da empresa Vital e com o valor orçado pela Prefeitura (peça 77);

e) as propostas das empresas Lopel, Vital e Conobre (vencedora da licitação) consignaram a quantidade de 115 m² para o item de serviço 8.3 (piso industrial alta resistência espessura 8 mm, incluso juntas de dilatação plásticas e polimento mecanizado), quando o orçamento básico previu a quantidade de 193 m² (peças 75 e 77);

f) os dois sócios da empresa Conobre (Hilton Nobre Xavier, 714.170.604-68; Francisco Roberto Gomes Duarte, 046.271.664-35) são funcionários da vizinha Prefeitura Municipal de Aguiar/PB, sendo a família do segundo beneficiária do programa Bolsa Família, conforme número de identificação social NIS 16610527920.

6.2.3 **Crítérios:** art. 90 da Lei 8.666, de 21/6/1993.

6.2.4 **Responsáveis:** Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda. (04.934.819/0001-87), Construtora Vital Ltda. (12.156.911/0001-91) e Lopel - Lopes Pereira Engenharia Ltda. (12.156.911/0001-91).

6.2.5 **Razões de justificativa** apresentadas pela empresa Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda. (peça 365):

6.2.5.1 Preliminarmente, a responsável alega não ter participação na formalização do processo licitatório em tela, cujo trâmite estaria restrito à comissão de licitação, não sendo de sua responsabilidade eventuais erros ou equívocos na fase interna do certame, bem como na análise e aceitação das propostas apresentadas, cabendo à comissão de licitação verificar a conformidade com o solicitado no edital.

6.2.5.2 Acrescenta que não teve qualquer participação na elaboração de propostas das outras empresas e que elaborou sua proposta se baseando na planilha anexa ao edital (peça 365, p. 48-50), inclusive quanto ao quantitativo de 115 m² para o item 8.3 (piso industrial de alta resistência), que teria sido aceita e aprovada pela Caixa Econômica Federal; e que não praticou nenhum ato de irregularidade contrário aos preceitos da Lei 8.666/1993.

6.2.5.3 Aduz, ainda, em virtude de falhas de projeto, com problemas de divergência de quantitativos de serviços, inclusive quanto ao item 8.3, o que gerou a reprogramação da planilha, acordada com a CEF, sem acréscimo do valor contratado, que a empresa teve prejuízo financeiro de R\$ 40.635,59 (peça 365, p. 13). Também informa que serviços executados em 2016, com preços contratados de 2012, não tinham sido sequer pagos até agosto de 2016.

6.2.5.4 Mais adiante, justifica que a esposa do sócio Francisco Roberto Gomes Duarte era beneficiária do programa social do Bolsa Família por ocasião de sua entrada no quadro social da empresa em 14/11/2011 (peça 365, p. 23-25), quando não teria informado o seu outro sócio dessa situação; mas que deixou de ser em 4/4/2013 (peça 365, p. 26), um ano antes do seu desligamento da empresa (peça 365, p. 19-22). Entende que não houve qualquer vantagem patrimonial, dano ao erário ou afronta aos princípios administrativos.

6.2.5.5 Conclui não ter havido comprovação da existência de comportamento ou vontade deliberada da empresa no sentido de fraudar a lei, que não pode ser presumida, para ao final requerer a improcedência da presente representação, fazendo juntada de relatório fotográfico de execução das obras (peça 365, p. 14-17).

6.2.6. **Análise:**

6.2.6.1 De fato, a falta de assinaturas em despachos e pareceres, na fase interna da licitação, e a aceitação de propostas sem preços unitários ou com quantitativos unitários divergentes dos previstos no orçamento básico, constituem falhas formais que não podem ser imputadas diretamente às empresas licitantes ou a vencedora, mas tão somente aos agentes públicos da prefeitura municipal de Conceição/PB, sem descuidar, entretanto, que estas falhas formais, se associadas a outras, podem sim caracterizar o conluio entre esses agentes públicos e as empresas licitantes e a vencedora do certame.

6.2.6.2 Quanto às propostas das empresas Lopel, Vital e Conobre (vencedora da licitação) consignarem a quantidade de 115 m² para o item de serviço 8.3 (piso industrial alta resistência espessura 8 mm, incluso juntas de dilatação plásticas e polimento mecanizado), quando o orçamento básico previu a quantia de 193 m² (peças 75 e 77), as justificativas apresentadas no sentido de que a planilha orçamentária da Prefeitura Municipal de Conceição/PB trazia o quantitativo de 115 m², o que balizou as propostas das empresas referidas, ainda que a memória de cálculo consignassem o quantitativo de 193 m², apresentam-se razoáveis e suficientes para esclarecer a inconsistência, pois assim constam esses valores discrepantes nos documentos informados pelo justificante.

6.2.6.3 A constatação de serem os dois sócios da empresa Conobre (Hilton Nobre Xavier, 714.170.604-68; Francisco Roberto Gomes Duarte, 046.271.664-35) funcionários da vizinha Prefeitura Municipal de Aguiar/PB, sendo a família do segundo beneficiária do programa Bolsa Família, conforme número de identificação social NIS 16610527920, conquanto revelem um quase certo beneficiamento de pessoa que não faz parte do público alvo do referido programa, o que pode caracterizar uma fraude no cadastro ou dano ao erário, não guarda relação direta ou reforça a existência do suposto conluio da licitação em apreço. No máximo, se mais provas documentais existissem nos autos, revelaria que esta sociedade empresarial era de fachada ou não tinha a capacidade técnica e operacional para executar a obra contratada.

6.2.6.4 Quanto à divergência entre as propostas das empresas Vital e Lopel em apenas três dos 62 itens, conforme alegado em sua defesa, parece-nos razoável supor que a empresa Lopel tão somente reproduziu todos os valores do orçamento base da administração e que a empresa Vital reproduziu quase todos, com exceção dos três valores divergentes.

6.2.6.4.1 Se não fossem a reprodução fiel dos valores do orçamento base e as duas propostas coincidissem em 59 dos 62 itens, comprovar-se-ia o conluio, pois estatisticamente seria improvável tamanha semelhança de valores. Entretanto, *in casu*, afigura-se incipiente a conclusão de que essa semelhança caracteriza comprovação inequívoca do conluio.

6.2.6.5 Há jurisprudência deste Tribunal versando sobre a responsabilidade das empresas licitantes quando ocorrem fraudes à licitação, abordando as seguintes questões:

a) a existência de fortes indícios de conluio entre os participantes de procedimento licitatório pode levar à declaração de inidoneidade de empresa licitante, independentemente de ela ter colhido algum benefício, bastando que tenha concorrido para a fraude ou dela participado (Acórdão 1737/2011-Plenário, Relator Valmir Campelo);

b) é inaplicável à pessoa jurídica contratada ou licitante a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92. A participação fraudulenta de licitantes em processos licitatórios enseja a aplicação da sanção prevista no art. 46 da Lei 8.443/92 (Acórdãos 2.726/2015 - Plenário, Relator José Múcio Monteiro; 2.374/2015 - Plenário, Relator André de Carvalho; 639/2014 - 1ª Câmara, Relator Augusto Sherman e 2.161/2010 - Plenário, Relator Augusto Sherman);

c) a aplicação da sanção de declaração de inidoneidade por conta de fraude à licitação depende da efetiva comprovação desta (Acórdão 2.608/2011 - Plenário, Relator Walton Alencar Rodrigues);

d) não cabe a declaração de inidoneidade para licitar com a Administração Pública de empresas contra as quais pesam tão somente a participação em procedimento licitatório viciado por irregularidades praticadas por agentes públicos (Acórdão 3.386/2010 - Plenário, Relator Augusto Nardes).

6.2.6.6 Uma análise das respectivas documentações das três empresas, que supostamente teriam participado de conluio, permite concluir que as propostas apresentadas tinham conteúdo, grafia e formatação diferentes, somente coincidindo a planilha orçamentária em Excel, que teria sido fornecida pela administração.

6.2.6.7 Há indícios, porém insuficientes para comprovar a existência de conluio da empresa Conobre com as demais licitantes e com os agentes públicos para fraudar o certame licitatório em



apreço ou de que tenha concorrido comissivamente para a prática da irregularidade.

6.2.6.8 Assim, não ficou comprovada a fraude à licitação, nem tampouco a efetiva concorrência ou participação da empresa nas irregularidades formais de responsabilidade dos agentes públicos, apresentando-se como excessivamente rigorosa a punição com a declaração de inidoneidade do art. 46 da Lei 8.443/1992, merecendo acolhimento as razões de justificativas apresentadas.

6.2.6.9 Ademais, o convênio ainda está em execução e pendente de apresentação da prestação de contas, cabendo ao Ministério do Turismo, representada pela CEF, analisar a ocorrência de provável dano ao erário decorrente.

6.2.7 **Razões de Justificativa** apresentadas pela empresa Construtora Vital Ltda. (peças 367-368):

6.2.7.1 Preliminarmente, a responsável informa que participou apenas da sessão de recebimento dos envelopes de habilitação e proposta, em 13/6/2012, e que acompanhou os demais atos da licitação através da publicação dos atos no diário oficial, não tendo tido acesso ao conteúdo das propostas de preços dos licitantes e dos demais documentos do processo.

6.2.7.2 Em seguida, argumenta que as supostas inconsistências/irregularidades de falta de assinatura de atos administrativos na fase interna do processo de licitação, ou de inconsistência na aceitação de propostas sem preços unitários, como ocorreu com a empresa licitante Seta, ou com quantitativos unitários divergentes dos previstos no orçamento básico, são de competência dos agentes públicos envolvidos, não sendo de sua atribuição legal.

6.2.7.3 Aduz que o quantitativo do item 8.3 de sua proposta (115 m²) é o mesmo da planilha orçamentária de quantitativos de serviços e preços unitários, encaminhada por e-mail pela Prefeitura de Conceição/PB, não obstante a planilha de memória de cálculo informar o quantitativo de 193 m².

6.2.7.4 Quanto à divergência entre as propostas das empresas Vital e Lopel, em apenas 3 dos 62 itens, justifica com o argumento de que, ante as dificuldades técnicas e financeiras para executar obras para municípios, inclusive contando com atrasos na liberação dos recursos, não conseguiu baixar o preço além do valor máximo estimado da obra, repetindo os preços estimados pela administração.

6.2.7.4.1 Acrescenta, em seu favor e para afastar a tese de conluio, que as propostas apresentadas tinham conteúdo, grafia e formatação diferentes, somente coincidindo a planilha orçamentária em Excel fornecida pela administração; e que contava com o benefício ao empate ficto por ser microempresa para vencer a licitação.

6.2.7.5 Alega que a constatação de que os dois sócios da empresa Conobre são funcionários da vizinha prefeitura municipal de Aguiar/PB, sendo a família de um deles beneficiária do programa Bolsa Família, não lhe diz respeito ou lhe compete contestar, informando desconhecê-los.

6.2.7.6 Em seguida, enumera contratos e obras realizadas ou em execução, celebrados com municípios e órgãos federais no estado da Paraíba, para demonstrar a idoneidade da Construtora Vital; defende que não ficou provada nenhuma irregularidade ou ilegalidade perpetrada pela empresa, como conluio, e pede que sejam observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade por ocasião da análise dos argumentos de defesa, para evitar imputação de responsabilidade desarrazoada.

6.2.7.7 Ao final, pede a notificação da Douta Procuradoria Geral, 'para que haja um maior entendimento da defesa'.

6.2.8. **Análise:**

6.2.8.1 Pelas mesmas razões já expendidas no item 6.2.6 desta instrução, acolhem-se as justificativas referentes às falhas ocorridas na fase interna da licitação e na aceitação das propostas com inconsistências, por serem de responsabilidade dos agentes públicos; quanto à pertinência do quantitativo contido no item 8.3 da planilha e quanto à razoabilidade da justificativa, para explicar a diferença de valores em apenas três dos 62 itens das propostas apresentadas pelas empresas Conobre e Vital, serem decorrentes da adoção dos valores constantes da planilha orçamentária da administração.

6.2.8.2 Também sob os mesmos argumentos expendidos no item 6.2.6, os indícios são



insuficientes para comprovar a existência de conluio da empresa Vital com as demais licitantes e com os agentes públicos para fraudar o certame licitatório em apreço ou de que tenha concorrido comissivamente para a prática desta irregularidade ou das irregularidades formais de responsabilidade dos agentes públicos, apresentando-se como excessivamente rigorosa a punição com a declaração de inidoneidade do art. 46 da Lei 8.443/1992, merecendo acolhimento as razões de justificativas apresentadas.

CONCLUSÃO

7. Ante a suficiência dos argumentos expendidos e dos documentos apresentados pelos responsáveis, entende-se que devam ser acolhidas as razões de justificativas apresentadas pelos Srs. José Erivan Leite e pelas Sras. Maria Cenir Ramalho e Mônica Holanda Barbosa, membros da comissão de licitação à época; e Vani Leite Braga de Figueiredo, prefeita à época, quanto às seguintes irregularidades apontadas:

a) as propostas das empresas Vital e Lopel divergem em apenas 3 dos 62 itens de serviços, sugerindo que foram preparadas em conjunto ou pela mesma pessoa (peça 77);

b) as propostas das empresas Lopel, Vital e Conobre (vencedora da licitação) consignaram a quantidade de 115 m² para o item de serviço 8.3 (piso industrial alta resistência espessura 8 mm, incluso juntas de dilatação plásticas e polimento mecanizado), quando o orçamento básico previu a quantidade de 193 m² (peças 75 e 77);

c) os dois sócios da empresa Conobre (Hilton Nobre Xavier, 714.170.604-68; Francisco Roberto Gomes Duarte, 046.271.664-35) são funcionários da vizinha Prefeitura Municipal de Aguiar/PB, sendo a família do segundo beneficiária do programa Bolsa Família, conforme número de identificação social NIS 16610527920.

8. Da mesma forma, ante a suficiência dos argumentos expendidos e dos documentos apresentados pelos responsáveis, merece acolhida as razões de justificativas apresentadas pelas empresas Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda. e Construtora Vital Ltda., que aproveitam também para a empresa LOPEL - Lopes Pereira Engenharia Ltda. - EPP.

9. Diferentemente da análise feita nos documentos constantes dos autos do presente processo, em confronto com as peças de defesa, não mereceram acolhimento as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. José Erivan Leite e pelas Sras. Maria Cenir Ramalho e Mônica Holanda Barbosa, membros da comissão de licitação à época; e pela Sra. Vani Leite Braga de Figueiredo (CPF 203.909.804-63), prefeita à época quanto à ocorrência das seguintes irregularidades:

a) admitir, incluir ou tolerar cláusulas e condições no edital de licitação que frustraram o caráter competitivo da Tomada de Preços 23/2012;

b) despacho de autorização, despacho informando a existência de dotação orçamentária e parecer jurídico sem as devidas assinaturas (peça 71);

c) aceitação de propostas sem preços unitários ou com quantitativos unitários divergentes dos previstos no orçamento básico (peça 77);

d) a proposta da empresa Seta não contém os valores unitários dos serviços, mas apenas o total, que coincide com o da proposta da empresa Vital e com o valor orçado pela Prefeitura (peça 77).

10. Com relação à boa-fé, o Plenário desta Casa sedimentou entendimento de que, se tratando de processos atinentes ao exercício do controle financeiro da Administração Pública, tais como o que ora se examina, a boa-fé não pode ser presumida, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos.

10.1 Tal interpretação decorre da compreensão de que, relativamente à fiscalização dos gastos públicos, privilegia-se como princípio básico a inversão do ônus da prova, pois cabe ao gestor comprovar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade.

10.2 Nesse contexto, e após exame de toda a documentação carreada aos autos, não há como se vislumbrar a boa-fé na conduta dos responsáveis. Com efeito, não alcançaram eles o intento de



comprovar a lisura e legalidade do procedimento licitatório que contratou a empresa para executar o objeto conveniado, restringindo-se a apresentar justificativas improcedentes e incapazes de elidir as irregularidades cometidas.

10.3 São nesse sentido os Acórdãos 1.921/2011-TCU-2ª Câmara, Relator Raimundo Carreiro; 203/2010-TCU-Plenário, Relator Augusto Sherman; 276/2010-TCU-Plenário, Relator André de Carvalho; 621/2010-TCU-Plenário, Relator Walton Alencar Rodrigues; 3.975/2010-TCU-1ª Câmara, Relator José Múcio Monteiro; 860/2009-TCU-Plenário, Relator Augusto Sherman; 1.007/2008-TCU-2ª Câmara, Relator Ubiratan Aguiar; 1.157/2008-TCU-Plenário, Relator Augusto Sherman; 1.223/2008-TCU-Plenário, Relator Valmir Campelo; 337/2007-TCU-1ª Câmara, Relator Marcos Vinícios Vilaça; 1.322/2007-TCU-Plenário, Relator Raimundo Carreiro; 1.495/2007-TCU-1ª Câmara, Relator Aroldo Cedraz, entre outros.

11. Era dever legal dos membros da comissão de licitação, e da ex-prefeita que homologou o procedimento, observar os ditames da Lei 8.666/1993 e os princípios constitucionais que regem as licitações, sendo a inclusão de cláusulas desnecessárias no edital, que restringiram o seu caráter competitivo; a falta de assinaturas no despacho de autorização, despacho informando a existência de dotação orçamentária e parecer jurídico; e a aceitação de propostas sem preços unitários ou com quantitativos unitários divergentes dos previstos no orçamento básico, condutas reprováveis que constituíram graves infrações à norma legal e regulamentar.

12. Assim, devem ser aplicadas multas individuais, nos termos do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, ante os fatos mencionados no item 6.1 da presente instrução; com remessa de ciência ao município conveniente, para evitar ocorrências semelhantes.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

13. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, para posterior encaminhamento ao Excelentíssimo Sr. Ministro Relator Vital do Rêgo Filho, propondo:

a) acatar as razões de justificativa apresentadas pelas empresas Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda. (CNPJ 04.934.819/0001-87) e Construtora Vital Ltda. (CNPJ 12.156.911/0001-91), beneficiando, conseqüentemente, a empresa Lopel - Lopes Pereira Engenharia Ltda. - EPP (CNPJ 05.060.557/0001-31), na forma do art. 161 do Regimento Interno/TCU, em que sua revelia;

b) acatar parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. José Erivan Leite e pelas Sras. Maria Cenir Ramalho e Mônica Holanda Barbosa, membros da comissão de licitação à época; e pela Sra. Vani Leite Braga de Figueiredo, prefeita à época;

c) aplicar ao Sr. José Erivan Leite (CPF 472.490.644-87), presidente da comissão de licitação à época, e às Sras. Maria Cenir Ramalho (CPF 380.555.974-72) e Mônica Holanda Barbosa, membros da comissão de licitação à época; e à Sra. Vani Leite Braga de Figueiredo (CPF 203.909.804-63), prefeita à época, individualmente, a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992 c/c os art. 268, inciso II, do Regimento Interno do TCU, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU), o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) dar ciência à Prefeitura Municipal de Conceição/PB, com fundamento no art. 7º da Resolução - TCU 265/2014, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrência de outras semelhantes, de que, na tomada de preços 023/2012:

d.1) ocorreu a inclusão de cláusulas desnecessárias no seu edital que restringiram o caráter competitivo do certame, o que afronta os princípios constitucionais que regulam a licitação e jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos 885/2011-TCU-Plenário, Relator Augusto Sherman; 1.028/2011-TCU-Plenário, Relator André de Carvalho; 2.796/2011-TCU-2ª Câmara, Relator



Raimundo Carreiro; 168/2009-TCU-Plenário, Relator José Jorge; 1.745/2009-TCU-Plenário, Relator Marcos Bemquerer; 3.966/2009-TCU-2ª Câmara, Relator Benjamin Zymler; 4.300/2009-TCU-2ª Câmara, Relator Aroldo Cedraz; 6.233/2009-TCU-1ª Câmara, Relator Marcos Bemquerer; 354/2008-Plenário, Relator Augusto Nardes);

d.2) aceitação de propostas sem preços unitários ou com quantitativos unitários divergentes dos previstos no orçamento básico, o que afronta os princípios de vinculação ao instrumento convocatório (art. 41 da Lei 8.666/1993) e o do julgamento objetivo (art. 3º da Lei 8.666/1993).

e) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida às notificações;

f) autorizar, desde logo e caso solicitado, o pagamento da dívida dos responsáveis, em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do RI/TCU, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

g) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Ministério do Esporte e à Caixa Econômica Federal; e

h) autorizar, com fundamento no art. 169, inciso III, do RI/TCU, a Secex/PB a proceder ao arquivamento do presente processo após as comunicações processuais cabíveis, o trânsito em julgado do Acórdão a ser proferido e a instauração de cobrança executiva, se necessária.”

5. É o relatório.

VOTO

Trata-se de representação instaurada por força do item 1.9.3 do Acórdão 2.037/2016-TCU-1ª Câmara, oriundo de processo (TC 029.469/2011-2) a respeito de irregularidades generalizadas em licitações e desvios de recursos no âmbito da Prefeitura Municipal de Conceição/PB, tendo como escopo nove ajustes (convênios, contratos de repasse e termos de compromisso) firmados entre a União e o município, investigados no bojo das operações Transparência e Premier, deflagradas conjuntamente pela Polícia Federal e pela Controladoria-Geral da União (CGU).

250. A presente representação abrange especificamente as irregularidades referentes ao contrato de repasse 0336139-66 (Siafi 746131), que teve por objeto a construção de campo de futebol. Após a realização da tomada de preços 23/2012, o objeto da contratação foi adjudicado à empresa Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda.

251. Eis os indícios de fraude à licitação apontados na instrução da Secex-PB de 8/3/2016 (peça 339, idem peça 449 do TC 029.469/2011-2), que subsidiou o Acórdão 2.037/2016-TCU-1ª Câmara:

“16.14. O edital da licitação (peça 74) continha estas exigências ilegais:

a) declaração, expedida pela Prefeitura até o 3º dia útil anterior à licitação, da inexistência de pendências contratuais ou de qualquer outra natureza perante o Município (itens 5.4.c e 11.5.g do edital);

b) visita ao local até o 3º dia anterior à licitação (item 7.1 do edital);

c) comprovação de capacidade técnico profissional sem a devida justificativa, sem parâmetro definido e sem identificar as parcelas relevantes da obra sob as quais incidiram essa capacidade (item 10.4.2 do edital), contrariando o art. 30, § 2º, da Lei 8.666/93;

d) cronograma físico-financeiro (item 13.4);

e) comprovante de adesão ao edital (item 13.5.1.f).

16.15. Os autos da licitação também sugerem possível montagem da Tomada de Preços 23/2012, pelos seguintes indícios (peça 71):



f) despacho de autorização, despacho informando a existência de dotação orçamentária e parecer jurídico sem as devidas assinaturas (peça 71);

g) aceitação de propostas sem preços unitários ou com quantitativos unitários divergentes dos previstos no orçamento básico (peça 77);

h) as propostas das empresas Vital e Lopel divergem em apenas 3 dos 62 itens de serviços, sugerindo que foram preparadas em conjunto ou pela mesma pessoa (peça 77);

i) a proposta da empresa Seta não contém os valores unitários dos serviços, mas apenas o total, que coincide com o da proposta da empresa Vital e com o valor orçado pela Prefeitura (peça 77);

j) as propostas das empresas Lopel, Vital e Conobre (vencedora da licitação) consignaram a quantidade de 115 m² para o item de serviço 8.3 (piso industrial alta resistência espessura 8 mm, incluso juntas de dilatação plásticas e polimento mecanizado), quando o orçamento básico previu a quantidade de 193 m² (peças 75 e 77);

l) os dois sócios da empresa Conobre (Hilton Nobre Xavier, 714.170.604-68; Francisco Roberto Gomes Duarte, 046.271.664-35) são funcionários da vizinha Prefeitura Municipal de Aguiar/PB, sendo a família do segundo beneficiária do programa Bolsa Família, conforme número de identificação social NIS 16610527920.”

252. Em face de tais irregularidades, foi realizada a audiência/oitiva de: Vani Leite Braga de Figueiredo (ex-prefeita); José Erivan Leite, Maria Cenir Ramalho e Mônica Holanda Barbosa (ex-membros da comissão de licitação); e as empresas Conobre Engenharia e Construção e Comércio Ltda. (contratada), Construtora Vital Ltda. e Lopel - Lopes Pereira Engenharia Ltda. (participantes do processo).

253. A unidade instrutora, a seu turno, concluiu que não teria ficado comprovada a fraude à licitação e propôs: o acolhimento parcial das razões de justificativa dos gestores (em relação às letras “h”, “j” e “l” supra); a aplicação de multa aos gestores pela parte não acolhida (letras “a”, “b”, “c”, “d”, “e”, “f”, “g” e “i”); o acolhimento integral das razões de justificativa das empresas (por entender que teriam restado apenas irregularidades formais de responsabilidade dos agentes públicos); e a emissão de ciência à prefeitura.

254. Não obstante concorde parcialmente com a análise da unidade instrutora, cujos fundamentos incorporo às minhas razões de decidir no que não colidir com o presente voto, dirijo basicamente do exame acerca das letras “h” e “l” e, sobretudo, do encaminhamento proposto, devendo o processo ter outro desfecho, pelas razões que passo a expor.

255. Inevitavelmente, este caso guarda relação com os outros que foram autuados em decorrência das decisões prolatadas no contexto do TC 029.469/2011-2. De se ressaltar que, enquanto os demais processos foram autuados como tomada de contas especial, este foi o único autuado como representação, para análise das condutas dos envolvidos no simulacro de licitação vencida pela empresa Conobre, devido à ausência de pagamentos durante a gestão investigada, mesmo motivo pelo qual este ajuste não foi mencionado no relatório final da operação Premier.

256. O mérito em processos desta natureza consiste em apreciar se, efetivamente, o conjunto dos indícios de irregularidades tinham o condão de caracterizar a existência de fraude à licitação, apta a desaguar em sanções aos responsáveis (gestores e empresas) ouvidos em audiência. De se reforçar que, em tal situação, os indícios não devem ser focados isoladamente, mas sim de forma conjunta com as demais informações presentes no processo. Pertinente relembrar que “*indícios são provas se vários, convergentes e concordantes*”, consoante a jurisprudência pacífica desta Corte, a exemplo dos Acórdãos 1.798/2016, 3.182/2016 e 594/2017, todos do Plenário.

257. No presente caso, entendo que apenas um indício restou devidamente afastado: aquele atinente à letra “j”, haja vista que, embora o “memorial de cálculo global” anexo ao edital tenha registrado 193 m² para o item 8.3, a “planilha orçamentária global” registrou 115 m², motivo pelo qual este fato pode ser retirado do conjunto de indícios probatórios.



258. Sobre as letras “a”, “b”, “c”, “d”, “e”, “f”, “g” e “i”, corroboro, na essência, a análise da secretaria especializada, considerando que, em suma, restou incontroversa a inclusão de exigências ilegais no edital da licitação, a ausência de assinatura em diversos despachos/pareceres e a existência de propostas sem preços unitários ou com quantitativos divergentes dos previstos no edital (parágrafos 6.1.7.1, 6.1.7.2 e 6.1.7.3 da instrução transcrita no relatório precedente).

259. No tocante à letra “h”, não assiste razão aos justificantes, tampouco à unidade instrutora. A proposta da empresa Vital apenas copiou a planilha orçamentária do edital. Já a proposta da empresa Lopel diferiu em apenas três itens.

260. Quanto a isso, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que, em cenários onde estão presentes outros indícios de fraude, a apresentação de propostas com custos unitários absolutamente idênticos aos contidos no orçamento estimativo da licitação denota uma participação apenas formal das empresas, com o intuito de conferir uma aparência de legitimidade ao processo, evidenciando a atuação em conluio para fraudar o certame, com a simulação de uma suposta competição, de fato inexistente.

261. Nessa linha é o Acórdão 673/2008-TCU-Plenário, o qual, diga-se de passagem, foi prolatado em processo que também versou sobre licitações promovidas pela prefeitura de Conceição/PB em 2007 e que teve como responsável Alexandre Braga Pegado, sobrinho de Vani Leite Braga de Figueiredo, responsável no presente processo.

262. O mesmo em relação à letra “l”, em relação à qual a unidade instrutora concluiu, equivocadamente, que o fato de dois sócios da empresa Conobre (contratada) serem funcionários da prefeitura de uma cidade vizinha, sendo que a família de um deles era ainda beneficiária do programa Bolsa Família, não guardaria relação direta ou reforçaria a existência de conluio na licitação em apreço.

263. Pelo contrário, a jurisprudência desta Corte leciona que, em situações desta natureza, o exame deve verificar se as empresas envolvidas são reais, verdadeiras, atuantes, com condições de executar o objeto licitado, e não meras estruturas de fachada, aproveitadas com o objetivo de fraudar o certame (a título de exemplo, cito o Acórdão 297/2009-TCU-Plenário). Ou seja, um dos riscos diante de tal indício é que a empresa seja usada apenas como instrumento na prática de irregularidades.

264. A respeito desta temática, julgo imprescindível destacar excertos do relatório do Acórdão 1.430/2015-TCU-Plenário, que também tratou de fraudes em certames licitatórios em municípios paraibanos, com o fito de desviar recursos públicos por meio de empresas de fachada, investigados em diversas operações da Polícia Federal e da CGU:

“27. A Receita Federal do Brasil (RFB) inabilitou as empresas JR Projetos e Construções Ltda. e JAF Construções e Comércio Ltda., por motivo de 'inexistência de fato'. No termo de informação fiscal que ensejou a 'Operação Transparência' da Polícia Federal, a RFB informou que os sócios de direito da empresa JR Projetos e Construções Ltda. são meros 'laranjas' (interpostas pessoas), que desconhece sua existência e que a empresa foi criada por Jurandir Ronaldo da Silva, o qual declarou representá-la mediante procuração dos sócios de direito. No contrato firmado com a Prefeitura Municipal de Conde/PB, Jurandir Ronaldo da Silva foi o representante da contratada, o que prova ser ele o sócio de fato da empresa JR Projetos e Construções Ltda. (Peça 33, pp. 3-4, do TC 022.400/2007-6). No endereço dessa empresa constante do Sistema CNPJ, a RFB averiguou que ela não funciona e que, conforme já constatado em outras fiscalizações, trata-se de propriedade com galpões que servem de abrigo a várias empresas de fachada. A referida empresa declarou à RFB que permaneceu inativa de 2002, quando foi constituída, até 2004. A partir de 2005, não apresentou declaração de imposto de renda, apesar de, em 2004 e 2005, ter auferido significativas receitas decorrentes de obras públicas (Peça 27, p. 18, do TC 022.400/2007-6). (...)”

29. A 'Operação Transparência', desenvolvida pela Polícia Federal (PF), teve por escopo a identificação e, ao final, desarticulação de organização criminoso atuante no Estado da Paraíba,

especializada em burlar a competitividade de procedimentos licitatórios no ramo de construção civil, com o intuito de receber indevidamente verbas federais, utilizando-se, para tanto, da corrupção de servidores públicos e agentes políticos. Segundo a PF, os integrantes atuam praticando os crimes de quadrilha, falsificação de documentos e sua posterior utilização, corrupção, fraudes à licitação, sonegação de tributos e lavagem de capitais (Peça 26, p. 3, do TC 022.400/2007-6). Naquelas investigações, foi constatada a criação de empresas de fachada, através de interpostas pessoas, com o objetivo de dar a falsa impressão de que as empresas estariam aptas a serem habilitadas em procedimentos licitatórios. Dentre os investigados, incluíram-se Jurandir Ronaldo da Silva e a empresa JR Projetos e Construções Ltda. (Peça 26, pp. 6, 12, 15 e 35, do TC 022.400/2007-6).

30. Conclui-se que as empresas JR Construções Ltda. e JAF Construções e Comércio Ltda. fazem parte do rol de firmas de fachada usadas para fraudar licitações e desviar recursos públicos na Paraíba, a exemplo dos casos já apurados, até agora, nas operações 'Carta Marcada', 'I-Licitações', 'Ciranda', 'Transparência', 'Pão e Circo' e 'Gasparzinho', realizadas, neste estado, pela Polícia Federal, o mesmo valendo para a empresa Jesus e Ribeiro Ltda., tendo em vista o contexto em que a contratação dela está inserida e, sobretudo, os indícios colacionados nos presentes autos. (...)

48. De fato, o responsável assumiu a administração municipal a partir de 2005 e as licitações em debate foram realizadas em 2004 (item 12 precedente). Contudo, ele deu continuidade às irregularidades iniciadas por seu antecessor, visto que efetuou pagamentos às empresas de fachada, contribuindo, assim, para o afastamento do devidonexo causal entre os recursos e as obras e para o consequente prejuízo ao erário, de modo que deve responder pelo dano, nos termos do art. 16, § 2º, da Lei 8.443/1992. Aliás, em todos os casos investigados pela Polícia Federal nas operações 'Carta Marcada', 'Gasparzinho', 'Premier', 'Pão e Circo', 'Transparência' e 'I-Licitações', constatou-se violação à Lei 8.666/1993, seja pelo uso da modalidade licitatória inadequada, por fraude ou por dispensa irregular de licitação, de forma que o objetivo final fora sempre o direcionamento do contrato para uma empresa fantasma, a fim de possibilitar o desvio dos recursos públicos envolvidos na contratação. No âmbito da operação 'Carta Marcada', por exemplo, constatou-se este modus operandi, o qual deixa clara a participação direta dos prefeitos nos crimes (Ação Civil Pública 1.24.000.000316/2007-99):

'O prefeito comprava uma licitação fictícia - normalmente, na modalidade convite -, formada por empresas de fachada, por um preço correspondente a uma fração ínfima do valor contratado; em seguida, realizava as obras por administração direta (recursos humanos e materiais da prefeitura), e/ou contratava, informalmente, por preço bem inferior, terceiros (geralmente, pessoas físicas ou pequenas firmas); ao final, praticava o alcance dos recursos públicos não utilizados. As consequências, geralmente, eram obras inacabadas, ou, quando concluídas, eram sérios os comprometimentos na qualidade da obra e no prazo de execução.'

265. À luz do que leciona a jurisprudência do TCU, tenho que os indícios atinentes ao presente caso concreto levam a crer que as empresas participaram do certame com o objetivo de perpetrar uma fraude, de forma similar à acima descrita.

266. Em relação à empresa Conobre, essa constatação é corroborada por diversas fontes. Ora, o edital da tomada de preços 23/2012 foi publicado em maio/2012 e o contrato 182/2012, dela resultante, foi assinado em junho/2012. Entretanto, no período de 2008 a 2012 somente consta, em nome da pessoa jurídica, Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) para um único funcionário, ao passo que após **2014** consta para cinco funcionários.

267. O mesmo em relação às informações advindas do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED), no qual só aparecem registros a partir de **2014**, e da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS), indicando que o estabelecimento possui matrícula do Cadastro Específico do INSS (CEI) vinculada também a partir de **2014**.

268. Esse marco temporal (ano de 2014) não parece ser coincidência. Consta nos autos informação de que o ajuste do município com a União está vigente e que, muito embora o contrato



tenha sido assinado em 2012, ano da tomada de preços, a 1ª medição da obra somente foi realizada em 8/7/2014. Quer me parecer que tais fatos, tomados em seu conjunto, indicam que a empresa não tinha nenhuma intenção de executar a obra arrematada em 2012, situação que se alterou após a investigação levada a cabo pelos órgãos de controle e a mudança da gestão na prefeitura.

269. Dito isso, entendo que a responsabilização da ex-prefeita, dos membros da comissão de licitação e das empresas deve manter harmonia com o já decidido por esta Corte no âmbito dos Acórdãos 2.905/2016 e 1.653/2017, ambos do Plenário, nos quais tal análise foi realizada:

“11. Enfim, resta avaliar a responsabilidade de (...) membros da comissão de licitação que processaram as licitações fraudulentas. A jurisprudência no âmbito deste Tribunal é pacífica quanto à responsabilização solidária dos membros da comissão quando ficar caracterizado dano ao erário decorrente de irregularidade nos atos por eles praticados, principalmente quando se constata que os certames consistiam apenas em um arranjo de documentos para simular uma competição, com o apoio, por ato comissivo ou omissivo, dos membros da comissão de licitação.

12. Justamente esse o caso das responsáveis, que conduziram várias licitações com exigências editalícias manifestamente ilegais, habilitaram e classificaram empresa cujo sócio é parente da então Secretária Municipal de Saúde e usaram critérios ilegais e/ou não previstos em edital para inabilitar licitante, conforme demonstrado pela unidade instrutora. Logo, houve preterição do interesse público em prol de interesses particulares, o que afasta qualquer presunção de boa-fé e torna evidente suas responsabilidades. (...)

14. Complementarmente, em sintonia com Acórdão 2.905/2016-TCU-Plenário e com fulcro nos arts. 46 e 60 da Lei 8.443/1992, impõe-se declarar a inidoneidade da empresa fraudadora para participar de licitação na Administração Pública Federal e inabilitar as pessoas físicas para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública.”

270. A mesma linha de raciocínio empregada nos supracitados Acórdãos deve, portanto, valer também para este caso. Em síntese, as alegações relativas aos robustos indícios de fraude presentes nos autos são carentes de qualquer suporte fático ou documental, não devendo ser acolhidas (à exceção da letra “j”, conforme analisado neste voto).

271. Repiso não há como vislumbrar a boa-fé na conduta dos envolvidos e que não podem ser classificadas como meras falhas formais as ocorrências relatadas, dado que, em seu conjunto, apontam para a existência de conluio, direcionamento ou montagem da licitação.

272. Antes de finalizar, julgo relevante esclarecer que a sanção ora cominada não causa qualquer impacto na execução do contrato 182/2012 e no contrato de repasse 0336139-66 (Siafi 746131), pois a declaração de inidoneidade não dá ensejo à imediata rescisão de todos os contratos firmados entre as empresas sancionadas e a administração pública, uma vez que produz apenas efeitos *ex-nunc*, não autorizando que sejam desfeitos todos os atos pretéritos ao momento de sua aplicação (nessa linha, Acórdãos 3.002/2010 e 432/2014, ambos do Plenário).

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

ACÓRDÃO Nº 2018/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 018.242/2016-2.
2. Grupo II – Classe de Assunto: VII – Representação.
3. Responsáveis: José Erivan Leite (472.490.644-87); Maria Cenir Ramalho (380.555.974-72); Mônica Holanda Barbosa (041.943.784-31); Vani Leite Braga de Figueiredo (203.909.804-63);



Conobre Engenharia Construção e Comércio Ltda. (04.934.819/0001-87); Construtora Vital Ltda. (12.156.911/0001-91); Lopel - Lopes Pereira Engenharia Ltda. (05.060.557/0001-31).

4. Entidade: Prefeitura Municipal de Conceição/PB.

5. Relator: Ministro Bruno Dantas.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado da Paraíba (Secex-PB).

8. Representação legal:

8.1. Johnson Gonçalves de Abrantes (OAB-PB 1.663) e outros, representando José Erivan Leite, Maria Cenir Ramalho, Mônica Holanda Barbosa e Vani Leite Braga de Figueiredo.

8.2. Elmano Cunha Ribeiro (OAB/PB 6.150), representando Hilton Nobre Xavier.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação instaurada por força do item 1.9.3 do Acórdão 2.037/2016-TCU-1ª Câmara, tendo como escopo específico, nesta feita, as irregularidades referentes ao contrato de repasse 0336139-66 (Siafi 746131), que teve por objeto construção de campo de futebol objeto da tomada de preços 23/2012,

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

9.1. no mérito, considerar a presente representação procedente;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis;

9.3. com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, aplicar a José Erivan Leite, Maria Cenir Ramalho, Mônica Holanda Barbosa e Vani Leite Braga de Figueiredo multa individual no valor de R\$ 58.000,00 (cinquenta e oito mil reais), atualizado monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento, na forma da legislação vigente, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da quantia ao Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU;

9.4. com fundamento no art. 26 da Lei 8.443/1992, autorizar, se requerido, o pagamento da importância devida em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de 30 (trinta) dias, a contar da parcela anterior, para que seja comprovado o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal a devida atualização monetária, na forma prevista na legislação vigente, além de alertar que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 217 do Regimento Interno do TCU;

9.5. com fundamento no art. 28 da Lei 8.443/1992, autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação;

9.6. considerar graves as infrações cometidas por José Erivan Leite, Maria Cenir Ramalho, Mônica Holanda Barbosa e Vani Leite Braga de Figueiredo;

9.7. inabilitar José Erivan Leite, Maria Cenir Ramalho, Mônica Holanda Barbosa e Vani Leite Braga de Figueiredo para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública pelo período de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992;

9.8. declarar a inidoneidade das empresas Conobre Engenharia Construção e Comércio Ltda., Construtora Vital Ltda. e Lopel Lopes Pereira Engenharia Ltda. para participar, por cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992;

9.9. dar ciência do inteiro teor desta deliberação à Prefeitura Municipal de Conceição/PB, ao Ministério do Esporte e aos responsáveis;



9.10. arquivar os presentes autos, nos termos do art. 169, inciso III, do Regimento Interno do TCU, após a adoção das providências determinadas e a efetivação das competentes comunicações processuais.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2018-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 030.300/2016-9

Natureza: Relatório de Auditoria.

Órgão: Ministério da Saúde.

Interessado: Congresso Nacional.

Representação legal: não há.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA OPERACIONAL. ATUAÇÃO DO GOVERNO FEDERAL NO CONTROLE DA INCIDÊNCIA DA SÍFILIS. CARÊNCIA DE MONITORAMENTO, POR MEIO DE INDICADORES DESAGREGADOS POR ENTES FEDERADOS, SOBRE O DESEMPENHO DOS SERVIÇOS DE SAÚDE NO CONTROLE DA ENFERMIDADE. INEFETIVIDADE DAS ESTRATÉGIAS DE PREVENÇÃO PRIMÁRIA DA DOENÇA. DEFICIÊNCIAS NO DIAGNÓSTICO E TRATAMENTO NO ÂMBITO DA ATENÇÃO BÁSICA DE SAÚDE. DIAGNÓSTICO TARDIO DE GESTANTES COM SÍFILIS. DIFICULDADES NA AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS PARA TRATAMENTO, TENDO EM VISTA A SITUAÇÃO DE DESABASTECIMENTO DA PENICILINA NO MERCADO NACIONAL. RECOMENDAÇÕES. PROPOSTA DE PLANO DE AÇÃO. CIÊNCIA À COMISSÃO DE FISCALIZAÇÃO FINANCEIRA E CONTROLE DA CÂMARA DOS DEPUTADOS EM ATENDIMENTO À SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL OBJETO DO TC 024.392/2016-2.

RELATÓRIO

Adoto, com os ajustes necessários, o relatório de auditoria operacional produzido no âmbito da Secretaria de Controle Externo da Saúde – SecexSaúde (peça 46), que contou com a anuência do corpo diretivo da unidade (peças 47 e 48), por resumir com propriedade os aspectos essenciais da presente fiscalização (destaques do original):

I. Introdução

I.1. Identificação simplificada do objeto da auditoria

1. Trata-se de auditoria operacional que teve por objeto a atuação do Governo Federal para controlar a incidência da sífilis no Brasil.

I.2. Antecedentes



2. A auditoria decorre de Solicitação do Congresso Nacional (SCN), formulada por meio da Proposta de Fiscalização e Controle (PFC) 81/2016 e aprovada pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC), que requereu ao Tribunal de Contas da União (TCU) a realização de fiscalização com vistas a avaliar atuação do Governo Federal para controlar a incidência da sífilis no país (TC 024.392/2016-2, peça 1).

3. Nos termos da PFC 81/2016, as infecções sexualmente transmissíveis (IST) causam graves danos sociais, econômicos e sanitários e a sífilis merece destaque, por se tratar de doença infecciosa e sistêmica. A eliminação da sífilis vem sendo considerada prioridade por órgãos nacionais e organismos internacionais há anos. No entanto, os diversos programas, ações, projetos, estratégias, compromissos e metas não foram suficientes para sequer conter o avanço da doença, que vem apresentando índices ainda mais altos (TC 024.392/2016-2, peça 1, p.3-4).

4. Nesse contexto, a Comissão de Seguridade Social e Família promoveu audiência pública para discutir o tema em 29/9/2015, onde foram ouvidos representantes do Ministério da Saúde, de produtores do medicamento no Brasil e da Sociedade Brasileira de Infectologia. Foram apresentados diversos dados, informações, histórico e evolução da doença, situações problemáticas e suas causas, estratégias adotadas, bem como questões relacionadas ao desabastecimento do medicamento necessário ao tratamento da sífilis no mercado nacional (TC 024.392/2016-2, peça 1, p. 4-10).

5. Em função do quadro, foi proposta à CFFC a realização de ato de fiscalização e controle, com auxílio do TCU, para apuração dos problemas relacionados à sífilis e seu tratamento no Brasil, em busca de:

a) apurar e avaliar as medidas adotadas pelo governo brasileiro para controlar a incidência de sífilis, ao menos a partir do lançamento do Projeto de Eliminação da Sífilis Congênita em 1993, e as causas do fracasso de todos os programas e políticas de eliminação da doença desde então;

b) apurar e avaliar as medidas desenvolvidas a partir de 2010 - quando se detectou um recrudescimento do número de casos da doença -, frente ao incremento anual das taxas de incidência;

c) avaliar possíveis falhas da atenção básica no tratamento conferido a gestantes diagnosticadas com sífilis; e

d) apurar as causas do desabastecimento de penicilina no mercado nacional e avaliar as possíveis propostas de solução.

(PFC 81/2016 - TC 024.392/2016-2, peça 1, p. 16)

6. Ainda, foi indicado que o TCU também poderá propor, além dos tópicos acima, outros que considerar relevante, levando em conta os seguintes elementos:

a) identificação dos órgãos e entidades envolvidas com o problema da sífilis e parecer sobre sua atuação;

b) identificação de informações relevantes provenientes de outros agentes e especialistas no tema;

c) identificação de legislação e normas específicas relacionadas ao tratamento da sífilis e parecer sobre sua observância e necessidade de alteração;

d) análise dos indicadores e metas propostas, bem como da responsabilidade por sua apuração, registro, disseminação e análise dos dados relativos à doença;

e) análise das reclamações e denúncias registradas na Ouvidoria do Sistema Único de Saúde quanto ao atendimento, diagnóstico, tratamento e fornecimento de medicamentos para a sífilis e respectivo encaminhamento;

f) outros elementos a serem apontados pelo TCU.

(PFC 81/2016 - TC 024.392/2016-2, peça 1, p. 16-17)

7. O Acórdão 2502/2016-TCU-Plenário, exarado na sessão ordinária de 28/9/2016, reconheceu a SCN e autorizou a realização de fiscalização no Ministério da Saúde com vistas a examinar as medidas adotadas pelo Governo Federal para controlar a incidência de sífilis no país (TC 024.392/2016-2, peça



8).

I.3. Objetivos e escopo da auditoria

8. Os objetivos da auditoria consistem em identificar e avaliar as medidas adotadas pelo Ministério da Saúde para controlar a incidência da sífilis no Brasil, em especial quando se detectou o recrudescimento do número de casos da doença, identificar a adequação quanto ao diagnóstico e tratamento da sífilis em gestantes na atenção básica de saúde, bem como identificar causas e propostas de solução para o desabastecimento nacional da penicilina.

9. O escopo da auditoria foi delimitado de forma a abranger os itens dispostos no Plano de Execução e Metodologia de Avaliação da PFC 81/2016 (TC024.392/2016-2, peça 1, p. 16-17). Desse modo, com vistas a direcionar os trabalhos, foram estabelecidas quatro questões de auditoria que permitissem responder os pontos requisitados pela Solicitação do Congresso Nacional:

a) Por que as medidas adotadas, a partir de 1993, pelo Governo Federal foram insuficientes para controlar a incidência da sífilis em conformidade com os parâmetros internacionalmente estabelecidos?

b) As medidas desenvolvidas a partir de 2010, quando se detectou um recrudescimento do número de casos de sífilis, têm obtido resultados satisfatórios?

c) As gestantes estão sendo adequadamente diagnosticadas e tratadas da sífilis na atenção básica?

d) Quais foram as causas e as propostas de solução do desabastecimento de penicilina no mercado nacional?

I.4. Critérios

10. Os parâmetros fundamentais para a auditoria encontram respaldo nos preceitos constitucionais do direito à saúde, essencialmente os arts. 196 a 200 da Constituição federal de 1988 e na Lei Orgânica da Saúde (Lei 8.080/1990). Outros critérios legais utilizados foram:

a) Decreto 8.901/2016 (estrutura regimental e o quadro demonstrativo dos cargos em Comissão e funções de confiança do Ministério da Saúde);

b) Portaria-GM/MS 1.378/2013 (execução e financiamento das ações de vigilância em saúde pela união, estados, Distrito Federal e municípios);

c) Portaria-GM/MS 3.276/2013 (incentivo financeiro de custeio às ações de vigilância, prevenção e controle das DST/Aids e hepatites virais);

d) Portaria-GM/MS 1.645/2015 (Programa Nacional de Melhoria do Acesso e Qualidade da Atenção Básica);

e) Portaria-GM/MS 77/2012 (realização de testes rápidos na atenção básica para detecção de HIV e sífilis, no âmbito da atenção pré-natal);

f) Portaria-GM/MS 2.012/2016 (Manual Técnico para Diagnóstico da Sífilis);

g) Portaria-GM/MS 1.944/2009 (Política Nacional de Atenção Integral à Saúde do Homem); Portaria-SVS/MS 33/2005 (notificação compulsória de gestante com sífilis);

h) Portaria-GM/MS 1/2015 (Relação Nacional de medicamentos Essenciais - Rename 2014);

i) Portaria-GM/MS 3.161/2011 (administração da penicilina nas unidades de atenção básica).

11. Além dos normativos, foram utilizadas referências internacionais da Organização Mundial da Saúde e Organização Pan-Americana da Saúde: Eliminação Mundial da Sífilis Congênita: fundamento lógico e estratégia para ação/2014; *Global Health Sector Strategy on Sexually Transmitted Infections 2016-2021*; Plano de Ação para prevenção e controle do HIV e de IST 2016-2021.

12. Também foram consideradas opiniões de especialistas nas áreas de infecções sexualmente transmissíveis, ginecologia e obstetrícia e medicina da família e comunidade, bem como publicações de guias, manuais, protocolos e metas estabelecidos pelo Ministério da Saúde, os quais serão detalhados no decorrer da descrição dos achados.

I.5. Metodologia

13. A auditoria foi realizada em consonância às Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da



União (Portaria-TCU 280/2010) e aos princípios e padrões estabelecidos no Manual de Auditoria Operacional do TCU (Portaria-Segecex 4/2010).

14. Na fase de planejamento, no intuito de obter informações preliminares para construção da matriz de planejamento, foram realizadas entrevistas presenciais e solicitações de informações a partir de gestores do Ministério da Saúde das seguintes secretarias: Secretaria de Vigilância em Saúde (SVS/MS), Secretaria de Atenção à Saúde (SAS/MS) e Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos (SCTIE/MS); bem como pesquisas documentais nos sítios eletrônicos oficiais, relatórios de gestão e sistema interno do TCU.

15. Na fase de execução da auditoria, com vistas a obter as informações necessárias às análises, foram realizadas:

a) pesquisas documentais em sítios eletrônicos oficiais, com vistas a identificação de normativos, guias, manuais, protocolos, referências nacionais e internacionais relacionados ao controle da sífilis;

b) extração e análise dos bancos de dados dos sistemas de informações do Sistema Único de Saúde (SUS), disponibilizados no Datasus (<http://www2.datasus.gov.br/DATASUS>);

c) solicitação de informações por meio de ofícios de requisição às secretarias competentes do Ministério da Saúde, relativas ao modo de realização de planejamentos, monitoramentos, articulação com outros órgão e entidades, medidas adotadas para controlar a sífilis no país, dentre outras;

d) entrevistas presenciais com representante do Conselho Federal de Enfermagem (Cofen) - percepção, dificuldades e limitações enfrentadas pelo profissional de enfermagem na execução do diagnóstico e tratamento da sífilis; representante do Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Conass) - medidas adotadas, articulação entre as esferas federativas, bem como dificuldade e limitações encontradas pelos estados para enfrentamento da doença; representante da Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal (SES/DF) - limitações e dificuldades enfrentadas no âmbito da secretaria para a execução do diagnóstico e tratamento da sífilis na atenção básica;

e) entrevistas por e-mail com especialistas: da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), do Núcleo de Estudos e Saúde Coletiva (Nescon) da faculdade de Medicina da UFMG; da Sociedade de Ginecologia e Obstetrícia de Pernambuco (Sogope); Sociedade de Ginecologia e Obstetrícia do Rio de Janeiro (SGORJ); e da Sociedade Brasileira de Medicina de Família e Comunidade (SBMFC); no intuito de identificar critérios, opiniões sobre o aumento da incidência, abordagens desenvolvidas pelo governo para combater a sífilis, dentre outros.

16. Para análise das informações, foram realizadas técnicas de análise documental, comparação e contraste entre informações provenientes de fontes diferentes, análise qualitativa com base em julgamento profissional da equipe de auditoria, exame dos dados extraídos dos sistemas de informações disponíveis, dentre outras.

17. As constatações e informações obtidas durante a execução da auditoria embasaram a concepção da matriz de achados, a qual foi validada em Painel de Referência realizado no TCU, no dia 9 de março de 2017, ocasião onde ocorreram discussões a respeito das principais conclusões da auditoria, a suficiência das evidências coletadas, a adequação das análises realizadas e a pertinência das propostas de encaminhamento, com a participação de representantes do Conselho Federal de Medicina (CFM), Conselho Federal de Enfermagem (Cofen), Departamento de Saúde Coletiva da Faculdade de Ciências da Saúde da Universidade de Brasília (UnB), Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Conass), Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (Conasems), bem como representantes do Departamento de Vigilância, Prevenção e Controle das IST, do HIV/Aids e das Hepatites Virais da SVS/MS, Departamento de Ações Programáticas Estratégicas e Departamento de Atenção Básica da SAS/MS e Departamento de Assistência Farmacêutica da SCTIE/MS.

18. As limitações foram relacionadas a amplitude do trabalho, que impossibilitou a realização de visitas técnicas a unidades de atenção básica ou pesquisas, com amostragem suficiente, direcionadas

aos estados e municípios sobre questões relacionadas à execução das ações de vigilância, diagnóstico, tratamento e controle no âmbito dessas esferas.

II. Visão Geral

II.1. Conceitos iniciais

19. A sífilis é uma infecção bacteriana de caráter sistêmico, curável e exclusiva do ser humano. É causada pelo *Treponema Pallidum*, uma bactéria Gram-negativa do grupo das espiroquetas, descoberta em 1905. (MS, 2015b, p. 89)

20. A infecção pode ser transmitida através de relações sexuais sem preservativos ou de transfusão sanguínea (sífilis adquirida), ou pode ser transmitida verticalmente da mãe para o filho através da placenta durante a gestação (sífilis congênita). Ambas formas de transmissão podem ser prevenidas e, após a instalação da infecção, quando não tratada precocemente, pode evoluir para uma enfermidade crônica com sequelas irreversíveis em longo prazo.

21. A transmissão durante a gravidez é consequência da sífilis materna não diagnosticada, não tratada ou tratada inadequadamente, e pode resultar em aborto, morte neonatal, baixo peso ao nascimento ou sífilis congênita.

22. Em confronto à gravidade e consequências da infecção, o diagnóstico e o tratamento da sífilis é conhecido, simples e efetivo. Segundo o Ministério da Saúde, para diagnosticar a doença, é realizado teste rápido de sífilis, disponível nos serviços de saúde do SUS, de fácil execução, possui leitura e resultado em no máximo 30 minutos, e não tem necessidade de estrutura laboratorial. Nos casos positivos do teste (reagente), uma amostra de sangue deve ser coletada e encaminhada para realização de teste laboratorial para confirmação do diagnóstico. Em relação às gestantes, o tratamento deve ser iniciado com apenas um teste rápido positivo (reagente). Além disso, o ministério recomenda outros testes que garantem diagnóstico seguro, conforme recomenda o Manual Técnico para Diagnóstico da Sífilis, lançado pela Portaria-GM/MS 2.012/2016.

23. De acordo com relatório produzido pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologia no SUS (Conitec), a penicilina é o tratamento de primeira escolha para sífilis. O medicamento é a única terapia que possui eficácia documentada no tratamento de gestantes com sífilis e na prevenção da transmissão vertical para o bebê. A ocorrência de reações alérgicas é estimada em 2% e reações anafiláticas ocorrem em 0,01% a 0,05% dos pacientes tratados. A Portaria-GM/MS 3.161/2011 indica que a penicilina é o tratamento preconizado para sífilis e determina que deve ser administrada em todas as unidades de atenção básica à saúde, no âmbito do SUS, pela equipe de enfermagem (auxiliar, técnico ou enfermeiro), médico ou farmacêutico.

24. Todos os profissionais de saúde devem estar aptos a reconhecer as manifestações clínicas da sífilis, assim como a interpretar os resultados dos exames laboratoriais, que desempenham papel fundamental no controle da infecção e permitem a confirmação do diagnóstico e o monitoramento da resposta ao tratamento (MS, 2015, p. 89).

Tabela 1 - Manifestações clínicas, de acordo com a evolução e estágios da sífilis adquirida

Evolução	Estágios da sífilis adquirida	Manifestações clínicas
Sífilis recente (menos de um ano de duração)	Primária - 10 a 90 dias após contato, em média três semanas - A lesão desaparece sem cicatriz em duas a seis semanas com ou sem tratamento	- Úlcera genital (cancro duro) indolor, geralmente única, com fundo limpo, infiltrada - Linfonodos regionais indolores, de consistência elástica, que não fistulizam
	Secundária - Seis semanas a seis meses após o contato	- Lesões cutaneomucosas sintomáticas ^a - Sintomas gerais,

	- As lesões desaparecem sem cicatrizes em quatro a 12 semanas - Pode haver novos surtos	micropoliadenopatia - Pode haver envolvimento ocular (ex: uveíte), hepático e neurológico (ex: alterações nos pares cranianos, meningismo)
	Latente Recente^b	- Assintomática, com testes imunológicos reagentes
Sífilis tardia (mais de um ano de duração)	Latente Tardia^b	- Assintomática, com teste imunológicos reagentes
	Terciária^c - Dois a 40 anos após o contato	- Quadro cutâneo destrutivo e formação de gomas sífilíticas que podem ocorrer em qualquer órgão - Acometimento cardiovascular, neurológico e ósseo

^a Erupção maculosa (roséola) ou papulosa, lesões palmo-plantares com escamação em colarinho, placas mucosas (tênuas e acinzentadas), lesões papulo-hipertróficas nas mucosas ou pregas cutâneas (condiloma plano), alopecia em clareiras e madarose (perda da sobrancelha).

^b A maioria dos diagnósticos ocorre nesses estágios; frequentemente, é difícil diferenciar a fase latente precoce da tardia.

^c Lesões cutâneas nodulares e gomos (destrutivas), ósseas (periostite, osteíte gomosa ou esclerosante), articulares (artrite, sinovite e nódulos justa-articulares), cardiovasculares (aortite sífilítica, aneurisma e estenose de coronárias), neurológicas (meningite, gomas do cérebro ou da medula, paralisia geral, *tabes dorsalis* e demência).

Fonte: Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas (PCDT) – Atenção Integral às Pessoas com Infecções Sexualmente Transmissíveis – 2016, p.92.

II.2. Principais unidades no Ministério da Saúde

25. De acordo com as normas do SUS e pactuações interfederativas, as competências e responsabilidades para promoção, proteção e recuperação da saúde, organização e funcionamento dos serviços no país, são compartilhadas entre as três esferas governamentais.

26. No âmbito federal, o Ministério da Saúde desenvolve papel de direção nacional do SUS. Em relação à sífilis, conforme explicitado no Ofício 1.876/2016/DIAHV/SVS/MS, as diversas ações desenvolvidas são compartilhadas, principalmente, entre a Secretaria de Vigilância em Saúde e Secretaria de Atenção à Saúde (peça 11, p. 7-8).

27. No âmbito da SVS/MS, o Departamento de Vigilância, Prevenção e Controle das Infecções Sexualmente Transmissíveis, do HIV/Aids e das Hepatites Virais (DIAHV) é responsável pela definição de documentos técnicos, protocolos clínicos, diretrizes terapêuticas, manuais de diagnóstico, aquisições de insumos (preservativos, gel lubrificante, testes rápidos e outros), e avaliação da situação epidemiológica de sífilis no Brasil (peça 11, p. 7).

28. No âmbito da SAS/MS, o Departamento de Atenção Básica (DAB) e o Departamento de Ações Programáticas e Estratégicas (DAPES) atuam no desenvolvimento de ações de promoção do cuidado à saúde da população, em especial as ações de pré-natal, de modo a ampliar o acesso ao diagnóstico e ao tratamento oportuno da gestante com sífilis, o cuidado à saúde do homem com estratégia do pré-natal do parceiro, além do seguimento das crianças expostas à sífilis e com sífilis

congenita. Nesse sentido, são articuladas ações para atenção básica, saúde da mulher, saúde do homem e saúde da criança, bem como articulações com as estruturas de regulação da média e alta complexidade do sistema de saúde (peça 11, p.7-8).

29. Além disso, no âmbito da SCTIE/MS, em conjunto com a DIAHV, são tomadas decisões relacionadas a definição de protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas, incorporação e avaliação de tecnologias e de identificação de parcerias para o desenvolvimento produtivo (PDP) (peça 11, p.8).

II.3. Aspectos orçamentários

30. Segundo a SVS/MS (peça 11, p. 4-5), houve diferentes formas dos repasses de recursos aos entes federativos para custeio de medidas de controle das IST no decorrer do tempo, conforme descrito a seguir e demonstrado na Tabela 2.

31. Do período de 1994 a 2002, o Ministério da Saúde repassava recursos aos estados e municípios por meio de convênios celebrados entre as esferas de governo com objetivo de custear medidas de prevenção e diagnóstico de IST e Aids, assistência aos portadores dessas doenças, bem como o fortalecimento de instituições públicas e privadas de controle das doenças.

32. De 2002 a 2012, os recursos começaram a ser repassados diretamente do Fundo Nacional de Saúde aos fundos estaduais e municipais de saúde, de forma regular e automática, a partir da instituição do Incentivo no âmbito do Programa Nacional de HIV/Aids e outras IST, pela Portaria-GM/MS 2.313/2002 (já revogada). Os recursos deveriam ser destinados ao desenvolvimento de ações nas áreas de promoção, prevenção e desenvolvimento institucional, ações de qualificação da atenção à saúde de pessoas vivendo com IST, HIV e Aids, e ações em parceria com Organizações da Sociedade Civil (OSC).

33. Em 2013, a Portaria-GM/MS 1.378/2013 passou a regulamentar as responsabilidades e diretrizes para execução e financiamento das ações de vigilância em saúde. O orçamento para custeio das ações de vigilância é constituído pelo Piso Fixo de Vigilância em Saúde, destinado a cobertura universal, e pelo Piso Variável de Vigilância em Saúde e de Assistência Financeira aos Agentes de Combate às Endemias. O Piso Variável é constituído por três incentivos financeiros específicos, dentre os quais, dois estão relacionados diretamente ao controle da sífilis:

a) Programa de Qualificação das Ações de Vigilância em Saúde (PQAVS) (Portaria-GM/MS 1.708/2013) - inclui indicador específico de sífilis em crianças menores de um ano;

b) Incentivo às ações de vigilância, prevenção e controle das DST/Aids e hepatites virais (Portaria-GM/MS 3.276/2013) – objetiva garantir aos estados, Distrito Federal e municípios prioritários, a manutenção das ações de vigilância, prevenção e controle das IST/Aids e Hepatites Virais, incluindo o apoio às organizações da sociedade civil, a manutenção de Casas de Apoio para Pessoas Vivendo com HIV/Aids e a aquisição de fórmula infantil para crianças verticalmente expostas ao HIV. Essa portaria unificou os incentivos previstos em portaria anterior.

Tabela 2 - Repasse de recursos aos estados e municípios específicos para IST, Aids e Hepatites virais, de 1994 a 2016

Período	Forma de repasse	Estados habilitados	Municípios habilitados	Valor aos estados e municípios / ano (em R\$)
1994 – 1998	Convênios	27	-	30 milhões
1998 – 2002	Convênios	27	150	68 milhões
2003 – 2012	Política de incentivo	27	548	135,5 milhões



	(Portaria-GM/MS 2.313/2012)			
2013 – 2016	Piso Variável – Incentivo (Portaria-GM/MS 3.276/2013)	27	929	178 milhões

Fonte: Ofício 1.876/2016/DIAHV/SVS/MS (peça 11, p.5).

34. Além disso, o DIAHV possui orçamento destinado a aquisição de insumos de laboratório, insumos de prevenção e de gestão das ações programáticas, conforme demonstrado na tabela a seguir:

Tabela 3 - Orçamento do Departamento de IST, Aids e Hepatites Virais, de 2004 a 2015

Ano	Valor autorizado (em R\$)	Ano	Valor autorizado (em R\$)
2004	123.184.000	2010	132.805.812
2005	111.000.000	2011	190.000.000
2006	186.675.000	2012	205.100.000
2007	209.058.649	2013	234.800.000
2008	181.105.867	2014	175.184.000
2009	143.459.095	2015	178.500.000

Fonte: Ofício 1.876/2016/DIAHV/SVS/MS (peça 11, p. 6).

35. Também são repassados recursos aos estados e municípios com vistas a qualificação de ações e serviços de saúde, por meio do Piso da Atenção Básica (PAB) Fixo, destinado a ações gerais no âmbito da atenção básica em saúde e PAB Variável, destinado ao financiamento de estratégias específicas (peça 14, p. 7).

36. Os recursos orçamentários objeto da Rede Cegonha para o custeio dos exames do pré-natal, dentre eles o teste rápido de sífilis, são totalmente financiados pelo Ministério da Saúde. Os recursos repassados aos municípios são calculados com base nos custos dos exames realizados (peça 14, p. 8). Além do teste rápido de sífilis, outros métodos laboratoriais são totalmente financiados pelo ministério, tais como os dos exames pré-natal VDRL, FTA-abs, TPHA, ELISA e outros (peça 43, p. 64).

37. A partir dos dados gerados pelos sistemas de informações do SUS, segue tabela com os gastos efetuados por estados e municípios com assistência ambulatorial e hospitalar na execução de procedimento para controle da sífilis. Segundo o Ministério da Saúde, a partir de 2013 houve aumento do gasto na assistência ambulatorial em decorrência do incremento da oferta do diagnóstico, sobretudo o diagnóstico das gestantes no pré-natal, resultante da cobertura da Rede Cegonha. Os custos da assistência hospitalar são devidos a intercorrências e complicações clínicas relacionadas a sífilis (peça 11, p. 7).

Tabela 4 - Gastos realizados na assistência ambulatorial e hospitalar com procedimentos para controle da sífilis, de 2008 a 2015

Ano	Ambulatorial (em R\$)	Hospitalar (em R\$)
2008	20.331.751,44	808.951,44



9	200	23.389.959,48	1.035.245,75
0	201	25.370.281,93	1.169.092,73
1	201	25.582.667,77	1.447.494,47
2	201	25.766.482,79	1.732.937,68
3	201	25.557.347,24	2.210.461,15
4	201	29.374.340,28	2.718.588,62
5	201	30.854.513,25	3.378.634,51

Fonte: Ofício 1.876/2016/DIAHV/SVS/MS (peça 11, p.7)

* Situação de base de dados nacional em 29/04/2016. Os dados referentes ao período, janeiro de 2015 a março de 2016, estão sujeitos a retificação.

II.4. Metas de eliminação da sífilis

38. Diversas metas para redução da sífilis foram estabelecidas ao longo do tempo. O plano ‘Bases Técnicas para Eliminação da Sífilis Congênita’, lançado pelo Ministério da Saúde em 1993, alinhado à proposta de controle do Plano Regional de Ação para Eliminação da Sífilis Congênita de 1991 da Organização Pan-Americana de Saúde (Opas), previu meta de coeficiente de incidência da sífilis congênita para índice menor ou igual a um caso por mil nascidos vivos até o ano de 2000.

39. Em 2006, foi aprovado o Pacto pela Saúde, que, no eixo do Pacto pela Vida, enumerou a redução da mortalidade materna e infantil entre suas prioridades básicas. Para atender ao estabelecido, no ano seguinte, foi publicado o Plano Operacional para a Redução do HIV e Sífilis, o qual teve objetivo de reduzir a transmissão vertical dessas doenças de forma escalonada e regionalizada e eliminar a sífilis congênita no país.

40. Ainda em 2007, a Organização Mundial da Saúde (OMS) incluiu estratégias e metas para aumentar o acesso à testagem e ao tratamento de sífilis em gestantes na publicação Eliminação Mundial da Sífilis Congênita: fundamento lógico e estratégia para a ação.

41. Em 2010, foram lançadas pela Opas as Estratégias e Plano de Ação para a Eliminação da Transmissão Materno Infantil do HIV e da Sífilis Congênita, quando foi reafirmada meta estabelecida na Iniciativa de Eliminação da Opas e Fundo das Nações Unidas para a Infância (Unicef): redução da taxa de incidência de sífilis congênita para menos de 0,5 casos por mil nascidos vivos até 2015.

42. A Rede Cegonha, criada em 2011 pela Portaria-GM/MS 1.459, apresenta como um dos seus principais objetivos, o de ampliar a cobertura de testagem para HIV e sífilis de gestantes e parceiros sexuais na atenção básica.

43. Além disso, a maior parte dos planos plurianuais publicados incluíram metas específicas para controle da sífilis congênita no país, como se segue:

Tabela 5 - Metas relativas ao controle da sífilis nos Planos Plurianuais (PPA)

Plano Plurianual	Meta
PPA 1989-1994	Eliminação da sífilis congênita
PPA 1993-1995	Coeficiente de incidência de sífilis congênita igual a um caso por mil nascidos vivos

PPA 1996-1999	Eliminação da sífilis congênita – 1.500.000 mulheres atendidas
PPA 2000-2003	Coeficiente de incidência de sífilis congênita igual a um caso por mil nascidos vivos
PPA 2012-2015	Realizar teste da sífilis em 100% gestantes usuárias do SUS, de acordo com o protocolo do pré-natal proposto pela Rede Cegonha
PPA 2016-2019	Incidência de sífilis congênita para 13.705 casos

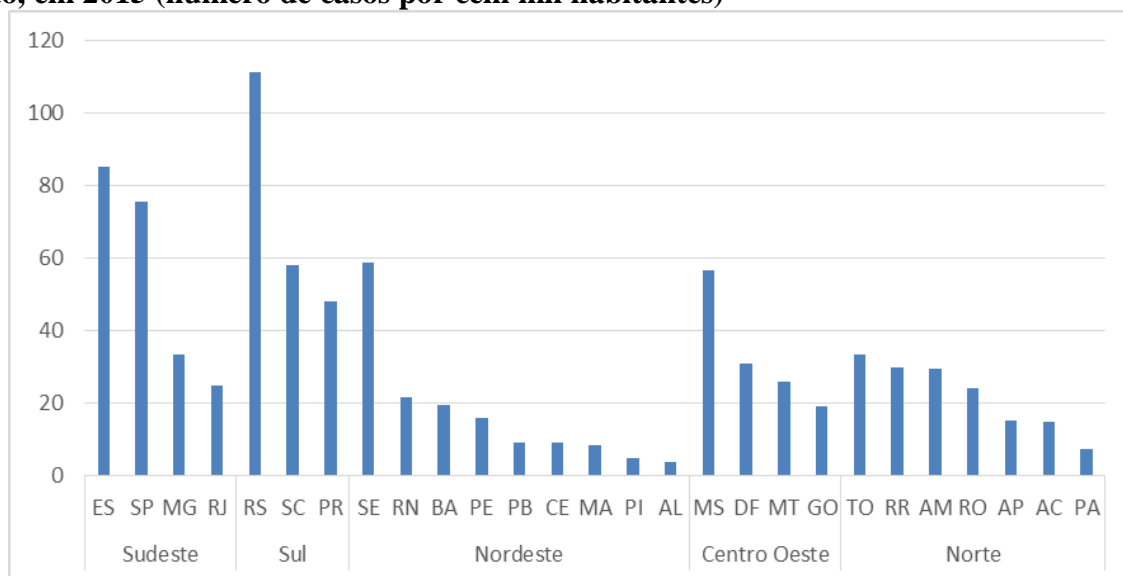
II.5. Epidemiologia

44. Apesar das estratégias traçadas e esforços dispendidos pelo governo brasileiro no intuito de atingir as metas nacional e internacionalmente estabelecidas para eliminação da sífilis, a situação epidemiológica da doença vem demonstrando grande relevância de saúde pública no país nos últimos anos.

45. A sífilis congênita foi incluída na lista nacional de doenças de notificação compulsória desde o ano de 1986 pela Portaria-GM/MS 542/1986. A sífilis em gestante passou a fazer parte da lista em 2005, por meio da Portaria-SVS/MS 33/2005. Em 2010, foi publicada Portaria-GM/MS 2.472/2010, que passou a incluir também a notificação da sífilis adquirida.

46. O número de sífilis adquirida no Brasil alcançou um total de 65.878 casos notificados no Sistema de Informação de Agravos de Notificação (Sinan) em 2015, o que representa uma taxa de detecção de 42,7 casos por cem mil habitantes no ano. Dos casos notificados, 62,1% foram de residentes na região Sudeste, 20,5% na região Sul, 9,3% no Nordeste, 4,7% no Centro-Oeste e 3,4% no Norte, conforme distribuição demonstrada no gráfico a seguir.

Gráfico 1- Distribuição da taxa de detecção da sífilis adquirida nos estados brasileiros, por região, em 2015 (número de casos por cem mil habitantes)

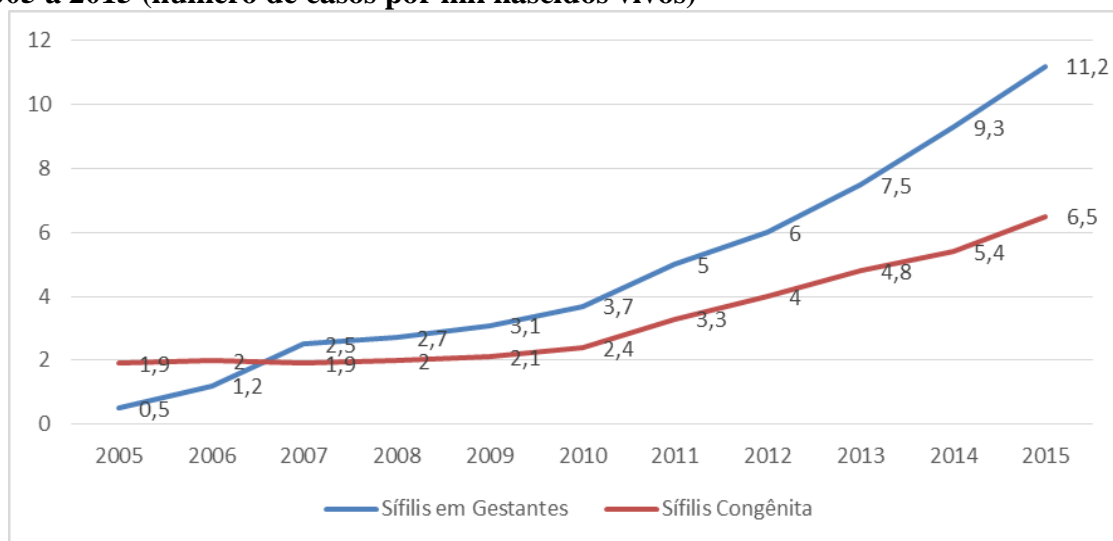


Fonte: Boletim Epidemiológico: Sífilis – Ministério da Saúde/2016

47. No caso da sífilis em gestantes, observa-se um incremento considerável do número de casos notificados no ano quando verificada a série histórica da doença. Em 2005, foram notificadas 1.600 gestantes com sífilis, já em 2015, esse número atingiu um total de 33.365 ocorrências. Conforme gráfico 2, a taxa de incidência da doença aumentou de 0,5 para 11,2 casos de sífilis em gestantes por mil nascidos vivos ao longo dos dez anos analisados.

Gráfico 2 - Evolução da taxa de detecção da sífilis em gestantes e sífilis congênita no Brasil,

de 2005 a 2015 (número de casos por mil nascidos vivos)



Fonte: Boletim Epidemiológico: Sífilis – Ministério da Saúde/2016

48. Em relação à sífilis congênita, conforme mencionado, foi estabelecida meta de redução da taxa de incidência para menos de 0,5 casos por mil nascidos vivos até 2015, no entanto, de acordo com os dados do Sinan, houve progressivo aumento do índice no período apresentado. No gráfico 2, observa-se que a incidência da doença saiu de 1,9 em 2005 e atingiu 6,5 casos por mil nascidos vivos em 2015. Em valores absolutos, foram notificados 19.228 casos de sífilis congênita no país, além disso, foram registrados 221 óbitos em decorrência da doença no ano de 2015.

49. Segundo representante do Ministério da Saúde que participou da audiência pública para debater o tema, realizada em 2015 pela Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados, as taxas de incidência da sífilis estão crescendo a ponto de caracterizar uma epidemia da doença no país.

50. Vários fatores podem estar envolvidos como causas do aumento da incidência da sífilis. A princípio, uma das causas relacionadas se deve à melhoria da vigilância, a qual possibilitou o aumento da notificação dos casos da infecção no país.

51. Segundo gestor do Conass, durante o Painel de Referência da matriz de achados, o alto índice de incidência da sífilis não é um problema de notificação, e sim o resultado de diversas disfunções estruturais e conjunturais relacionadas à atenção básica de saúde no Brasil, de corresponsabilidade gerencial das três esferas federativas.

52. Na mesma linha, o Ministério da Saúde relacionou as principais causas do incremento das taxas de incidência da sífilis no Brasil: diagnóstico tardio e tratamento inadequado da gestante com sífilis, falhas na prevenção, diagnóstico, assistência, tratamento e vigilância dos casos de sífilis em gestantes e em parceiros sexuais no pré-natal, resistência dos profissionais de saúde em administrar a penicilina benzatina na atenção básica e desabastecimento nacional da penicilina (peça 11, p. 9).

53. Além disso, a RDC 20/2011 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), atualizada pela RDC 68/2014, determinou que a dispensação de antibióticos em farmácias e drogarias só pode ser realizada mediante receita médica, o que contribuiu, em parte, para o aumento dos casos de sífilis, já que a penicilina benzatina era amplamente utilizada para diversas infecções, proporcionando, indiretamente, o tratamento da sífilis nos usuários. No entanto, vale destacar que a regulamentação adotada pela agência foi fundamental, pois ocorreu em contexto mundial sobre o aumento da resistência bacteriana aos antibióticos (peça 11, p. 9).

III. Atuação do Governo Federal para controlar a sífilis no Brasil

54. A política nacional desenvolvida pelo Ministério da Saúde está dispersa em diversas

diretrizes, normas e técnicas que embasam as ações de vigilância, prevenção e controle das IST, HIV/Aids e hepatites virais, em conjunto com as ações desenvolvidas de forma descentralizada pelos estados e os municípios.

55. Em 1993, a partir da adesão à proposta da Opas de eliminação da doença, foi publicado o documento Bases Técnicas para a Eliminação da Sífilis Congênita, que indicou objetivos e as atividades às três esferas de governo. No mesmo ano, foi instituído Comitê Assessor para Eliminação da Sífilis Congênita e lançado o Manual de Controle das Doenças Sexualmente Transmissíveis (peça 11, p. 2; peça 13, p.1).

56. Em 1996, o Ministério da Saúde promoveu reuniões regionais para implantar medidas de controle da sífilis congênita, com a participação de coordenações estaduais e representantes dos serviços de saúde de pré-natal e maternidades (peça 11, p. 2; peça 13, p.1).

57. Em 2006, foi publicado o Manual de Controle das Doenças Sexualmente Transmissíveis, bem como o manual de bolso com as Diretrizes para o Controle da Sífilis Congênita, abrangendo recomendações sobre diagnóstico, tratamento e vigilância dos casos de sífilis materna e congênita (peça 11, p.3).

58. Em 2007, foi lançado o Plano Operacional para a Redução da Transmissão Vertical do HIV e da Sífilis no Brasil, que foi inserido em um dos eixos do Pacto pela Vida (2006), prevendo metas escalonadas e regionalizadas até 2011 (peça 11, p.3).

59. Em 2011, foi instituída a Rede Cegonha, que definiu uma rede de cuidados às mulheres e incluiu o teste rápido de sífilis no pré-natal (peça 11, p.3, peça 13, p. 2-3).

60. Em 2014, foi publicado o Protocolo de Investigação da Transmissão Vertical de HIV e Sífilis, com a finalidade de recomendar a implementação de comitês de investigação nas unidades da federação cuja magnitude da doença justifique, para investigar problemas e propor medidas de correção de falhas na prevenção, assistência e vigilância da transmissão (peça 11, p. 11).

61. Em 2015, foi publicado o Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas para Atenção Integral às Pessoas com Infecções Sexualmente Transmissíveis (PCDT/IST) e o Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas para Prevenção da Transmissão Vertical de HIV, Sífilis e Hepatites Virais, com o objetivo de direcionar a conduta dos profissionais de saúde na atenção integral às pessoas com IST (peça 11, p.4). Além disso, foi publicado o caderno de Boas Práticas: o Uso da Penicilina na Atenção Básica para a Prevenção da Sífilis Congênita.

62. Em 2016, foi publicado o Manual Técnico para o Diagnóstico da Sífilis (Portaria-GM/MS 2012/2016), com o objetivo de ampliar as possibilidades de diagnóstico, orientar e subsidiar os profissionais. Além disso, foi incluído espaço para registro de tratamento de sífilis na Caderneta da Gestante, bem como incluído espaço para registro do pré-natal do parceiro (peça 11, p. 4). No mesmo ano, foi lançada a Agenda de Ações Estratégicas para a Redução da Sífilis Congênita no Brasil, que contempla objetivos, como: captação precoce da gestante e do parceiro no pré-natal, ampliação da cobertura do diagnóstico e tratamento, sensibilização de profissionais para administração de penicilina, educação e comunicação em saúde, qualificação da vigilância epidemiológica, implementação dos comitês de investigação, e estruturação da validação para Certificação da Eliminação da Transmissão Vertical de HIV e/ou sífilis nos municípios (peça 11, p. 4; peça 13, p. 5).

63. Também, ao longo dos anos, foram publicados inúmeros guias, manuais, protocolos e cursos que abordam e/ou auxiliam o diagnóstico e tratamento da sífilis no país, envolvendo saúde da criança, do adolescente e da mulher, orientações a profissionais de saúde, incentivo ao maior envolvimento dos homens na paternidade, dentre outros (peça 13, p.2-6).

64. Além disso, nos últimos anos, o Ministério da Saúde adotou medidas com intuito de reverter os problemas relacionados à resistência dos profissionais de saúde quanto a aplicação da penicilina na atenção básica, bem como ao desabastecimento nacional da penicilina. Tais medidas serão tratadas em capítulos posteriores (IV e V).



65. Desse modo, neste capítulo, serão discutidos os achados de auditoria encontrados a partir da fiscalização relacionada aos itens 'a' e 'b' da Proposta de Plano de Execução e Metodologia de Avaliação da PFC 81/2016 (TC 024.392/2016-2, peça 1, p. 16).

a) apurar e avaliar as medidas adotadas pelo governo brasileiro para controlar a incidência de sífilis, ao menos a partir do lançamento do Projeto de Eliminação da Sífilis Congênita em 1993, e as causas do fracasso de todos os programas e políticas de eliminação da doença desde então;

b) apurar e avaliar as medidas desenvolvidas a partir de 2010 - quando se detectou um recrudescimento do número de casos da doença -, frente ao incremento anual das taxas de incidência;

Achado I: Carência de monitoramento, por meio de indicadores desagregados por entes federados, sobre o desempenho dos serviços de saúde no controle da sífilis

66. Não existe rotina (processo pré-definido) de identificação de municípios que apresentam lacunas na cobertura, disponibilidade e desempenho dos serviços de prevenção, diagnóstico e tratamento da sífilis, que possibilite o mapeamento de fragilidades na execução da política e construção de plano para apoio técnico aos entes conforme necessidades detectadas, no intuito de buscar equidade do controle da sífilis no país (peça 11, p.8; peça 12, p. 1-3; 5-6; peça 24, p.6-7; peça 25, p.20-23).

67. A regionalização é um dos princípios que devem ser seguidos no âmbito do sistema de saúde brasileiro, de acordo com a alínea 'b', inciso IX do art. 7º da Lei Orgânica do SUS (Lei 8.080/1990). Conforme explicitado no ABC do SUS - Doutrinas e Princípios (MS, 1990, p. 5), a rede de serviços, organizada de forma hierarquizada e regionalizada, permite um conhecimento maior dos problemas de saúde da população da área delimitada, favorecendo ações de vigilância epidemiológica, sanitária, controle de vetores, educação em saúde, além das ações de atenção ambulatorial e hospitalar em todos os níveis de complexidade.

68. Dentre as competências definidas para o Ministério da Saúde no âmbito do SUS, cabe destacar o papel de coordenador das políticas públicas, respeitada a autonomia conferida aos estados e municípios. Existem funções no sentido de acompanhar e divulgar informações - não apenas sobre a situação de saúde do país, mas também sobre o impacto das ações executadas no controle das doenças -, estabelecer prioridades dentre diferentes localidades, prestar apoio técnico aos demais entes federativos para potencialização da capacidade gerencial, dentre outras, conforme segue.

69. A Lei Orgânica do SUS estabelece as competências voltadas à direção nacional do SUS em seu art. 16. Dentre elas, destaca-se a de definir e coordenar o sistema de vigilância epidemiológica (III, 'c'); prestar cooperação técnica e financeira aos estados e municípios para o aperfeiçoamento da sua atuação institucional (XIII); acompanhar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde, respeitadas as competências estaduais e municipais (XVII).

70. O Decreto 8.901/2016, que define a estrutura regimental do Ministério da Saúde, acrescenta outros dispositivos que fortalecem o entendimento. Seguem alguns trechos:

Art. 41. À Secretaria de Vigilância em Saúde compete:

I - coordenar a gestão do Sistema Nacional de Vigilância em Saúde;

II - elaborar e divulgar informações e análise de situação da saúde que permitam estabelecer prioridades, monitorar o quadro sanitário do País e avaliar o impacto das ações de prevenção e controle de doenças e agravos, e subsidiar a formulação de políticas do Ministério da Saúde; (...)

IV - coordenar a execução das atividades relativas à prevenção e ao controle de doenças e outros agravos à saúde; (...)

VI - promover a elaboração e o acompanhamento das ações de vigilância em saúde; (...)

XI - prestar assessoria técnica e estabelecer cooperação com os Estados, os Municípios e o Distrito Federal, visando à potencialização da capacidade gerencial e ao fomento de novas práticas de vigilância em saúde;

(...)



Art. 45. Ao Departamento de Vigilância, Prevenção e Controle das Infecções Sexualmente Transmissíveis, do HIV/Aids e das Hepatites Virais, compete:

V - participar da elaboração e supervisionar a execução das ações de IST/Aids no País;

(...)

Art. 18. Ao Departamento de Atenção Básica compete:

I - normatizar, promover e coordenar a organização e o desenvolvimento das ações de atenção básica em saúde, observados os princípios e diretrizes do SUS; (...)

III - desenvolver mecanismos de implantação de sistemas de informação, de controle e de avaliação das ações de atenção básica em saúde;

IV - acompanhar e propor instrumentos para a organização gerencial e operacional da atenção básica em saúde;

V - prestar cooperação técnica aos Estados, aos Municípios e ao Distrito Federal na organização de ações de atenção básica em saúde.

71. De acordo com as Diretrizes Nacionais da Vigilância em Saúde – MS/2010, a vigilância da situação de saúde desenvolve ações de monitoramento contínuo do país, estado, região, município ou território, por meio de estudos e análises que revelem o comportamento dos principais indicadores de saúde, priorizando questões relevantes e contribuindo para um planejamento de saúde mais abrangente (MS, 2015, p.19).

72. A *Global Health Sector Strategy on Sexually Transmitted Infections*, publicada pela OMS em 2016, manifesta a importância da avaliação do quadro dos serviços de saúde no país, além das informações sobre a distribuição dos casos de IST, para permitir a concentração de esforços de maneira mais eficaz, nas populações e locais geográficos onde a necessidade é maior. Recomenda a realização de mapeamento geográfico que permita projetar a implantação das ações de forma mais eficiente. O sistema de informação estratégico precisa ser capaz de fornecer dados subnacionais e de coletar e analisar dados desagregados ao longo de todo o atendimento - serviços de prevenção, tratamento e assistência - para identificar lacunas na cobertura e desempenho dos serviços e determinar áreas que necessitam de melhorias. Ao identificar indicadores para medir o progresso, monitorar e acompanhar as intervenções realizadas, os países podem avaliar, relatar e melhorar os serviços relacionados às IST e alcançar maior equidade em suas respostas (OMS, 2016, p.19 e 34). (grifo da equipe)

73. Durante a fase de planejamento da auditoria, foram solicitados os índices, indicadores e metas utilizadas pelo Ministério da Saúde para avaliar e monitorar as medidas de controle da sífilis desde 1993 (peça 5, p. 1 e 3, item 'e'). No anexo 'e' ao Ofício 1.876/2016/DIAHV/SVS/MS (peça 12, p. 1-6), a SVS/MS apresentou os indicadores: meta de coeficiente de incidência da sífilis congênita no documento Bases Técnicas para Eliminação da Sífilis Congênita - 1993, metas definidas nos PPA (Tabela 5), bem como metas orçamentárias relativas ao atendimento à população com medicamentos e insumos para controle de doenças. Na peça 14, p. 22, a SAS/MS relacionou as informações específicas que podem ser extraídas para monitorar o acesso a serviços e programas de

74. No intuito de aprofundar o conhecimento sobre o assunto, foi solicitado, por meio do Ofício 01-510/2016/SecexSaúde, item 'e' (peça 15, p. 1), o detalhamento de como o Ministério da Saúde realiza avaliação e monitoramento das medidas implementadas para vigilância, prevenção e controle da sífilis no país. Em resposta à requisição (Ofício 190/2017/SVS/MS), foi exposto que existem pactuações de metas e iniciativas para enfrentamento da sífilis, que são periodicamente monitoradas, no PPA, no Planejamento Estratégico do Ministério da Saúde, no Planejamento do DIAHV e na Agenda de Ações Estratégicas para Redução da Sífilis na Gestaçao e da Sífilis Congênita no Brasil (peça 24, p. 6-7).

75. Da análise das metas apresentadas, verifica-se que as principais são referentes ao número de casos de sífilis e/ou são referentes aos índices alcançados no país como um todo: a meta definida no

PPA e planejamento estratégico é relacionada à redução da incidência da sífilis congênita no Brasil; na mesma linha, a avaliação e monitoramento da Agenda de Ações Estratégicas para Redução da Sífilis Congênita são relacionadas ao grau de implementação das medidas traçadas para o órgão federal do SUS. Não foram identificadas metas para avaliações do desempenho da política de forma regionalizada, considerando a diversidade de estados e municípios existentes no país.

76. Cabe esclarecer que existem indicadores sobre o comportamento da doença na população, desagregados por entes federativos, que são disponibilizados pelo Ministério da Saúde no sítio eletrônico <http://indicadoressifilis.aids.gov.br> (acesso em 20 de março de 2017). O painel de indicadores e dados básicos da sífilis contém informações epidemiológicas sobre a infecção, tais como número de casos, taxas, faixas etárias, graus de escolaridade, raça/cor, classificação clínica, se realizado tratamento, óbitos, e outros. É possível extrair os dados a nível nacional, estadual e municipal. Conforme verificado nas entrevistas realizadas, as informações são utilizadas pelo ministério, por exemplo, para definição da quantidade de insumos a serem distribuídos aos estados/municípios, a qual emprega como base, principalmente, o número de casos detectados.

77. Segundo recomendações da OMS, a avaliação dos indicadores epidemiológicos é importante na definição da política pública para controle das IST. Conforme observado nesta auditoria, o conhecimento sobre os indicadores epidemiológicos da sífilis está difundido na rotina do Ministério da Saúde. No entanto, alinhado aos dados epidemiológicos, é necessária avaliação dos dados subnacionais a respeito dos serviços de saúde, para identificar lacunas e permitir a concentração de esforços, de maneira mais eficaz, nas populações e locais geográficos onde a necessidade de melhoria é maior (parágrafo 72 - OMS, 2016, p. 19 e 34). (grifo da equipe)

78. Em relação ao monitoramento dos serviços para controle da sífilis nos diversos entes federativos, o ministério informou que realiza acompanhamento periódico do indicador 'número de testes de sífilis por gestante', por ser uma das metas do Programa de Qualificação das Ações de Vigilância em Saúde (PQAVS) (peça 43, p.64-65). No anexo I à Portaria-GM/MS 1.708/2013, que regulamenta o PQAVS, são traçadas quatorze metas para o compromisso de adesão ao programa pelos municípios. Dentre as metas definidas, tem-se a meta de realizar dois testes de sífilis por gestante. A portaria define o valor dos recursos financeiros a serem repassados de acordo com a população do município e o número de metas cumpridas. Cabe citar que, para receber o repasse, o município não precisa cumprir todas as quatorze metas pactuadas na norma. Não há relatos sobre medidas adotadas no intuito de potencializar a capacidade de municípios que não apresentaram resultados satisfatórios do indicador (princípio da equidade).

79. Não foram relacionadas ações, por parte do ministério como coordenador da política, de mecanismos de investigação sobre as desigualdades no desempenho dos serviços de saúde necessários ao controle da sífilis (diagnóstico e tratamento) nos municípios, bem como planejamento de ações para cooperação específica de acordo com as fragilidades encontradas em cada ente, com vistas a eliminar as disparidades na execução da política (peça 11, p.8; peça 12, p. 1-3; 5-6; peça 24, p.6-7; peça 25, p.20-23).

80. Conforme demonstrado nos parágrafos 54 a 64 deste relatório, o Ministério da Saúde, em conjunto a outros órgãos e entidades, vem adotando diversos planos e ações na tentativa de reduzir as taxas de incidência da sífilis no Brasil. No entanto, o número de casos do agravo vem apresentando aumento significativo nos últimos anos (parágrafos 44 a 53). Nesse sentido, destaca-se a importância de estabelecer indicadores sobre o desempenho na execução dos serviços essenciais ao controle da sífilis, tais como, captação precoce das gestantes para o pré-natal, realização de testes diagnóstico nas gestantes, percentual de gestante que receberam tratamento adequado etc. Conforme recomendado pela *Global Health Sector Strategy on Sexually Transmitted Infections* (parágrafo 72), os indicadores de desempenho dos serviços devem ser medidos a partir dos dados desagregados por municípios, de modo que seja possível gerar a relação nominal de entes com baixo nível em cada indicador,

estabelecer estratégias de apoio e cooperação técnica direcionadas aos locais que necessitam, e, desse modo, lograr maior impacto nas ações da política.

81. Cabe realçar a possibilidade de avaliação de indicadores sobre o quadro dos serviços de saúde no país, a partir da ampla quantidade de sistemas disponíveis e de informações que podem ser extraídas por unidade federativa (Ofício GS-GP/57/SAS/MS, peça 25, p.19-20):

a) SINASC (Sistema de Informação sobre Nascidos Vivos): número de gestantes com 7 ou mais consultas de pré-natal;

b) SISPRENATALWEB (Sistema de Acompanhamento da Gestante): número de gestantes com 6 ou mais consultas de pré-natal, número de gestantes cadastradas até a 12ª semana de gestação, número de gestantes acompanhadas, número de teste rápido de sífilis em gestante - solicitado e/ou avaliado, número de exames diagnóstico *Veneral Disease Research Laboratory* (VDRL) em gestante - solicitado;

c) SIA (Sistema de Informações Ambulatoriais): número de procedimentos de testes rápido de sífilis em gestantes, número de procedimentos de VDRL em gestantes, número de municípios que ofertam teste rápido de sífilis em gestante;

d) SIH (Sistema de Informação Hospitalar): número de procedimentos de VDRL em gestantes;

e) SISAB (Sistema de Informação da Atenção Básica): quantidade de atividade coletiva relacionada à saúde sexual e reprodutiva, quantidade de atendimentos relacionados à sífilis, quantidade de exames de sorologia de sífilis avaliadas, quantidade de teste rápido de sífilis realizados;

f) SIM (Sistema de Informação sobre Mortalidade): número de óbitos.

82. Além dos sistemas existentes, em resposta aos itens 'i' e 'j' do Ofício 02-510/2016-TCU/SecexSaúde (peça 16, p. 2), a SAS/MS citou a utilização do Programa Nacional de Melhoria do Acesso e da Qualidade da Atenção Básica (PMAQ) como instrumento de avaliação e acompanhamento utilizado na atenção básica com o objetivo de incentivar os gestores e as equipes a melhorarem a qualidade dos serviços, de modo a elevar o repasse de recursos do incentivo federal para os municípios que atingirem melhora no padrão de qualidade (peça 25, p. 20-23).

83. O principal sumário de dados do PMAQ é decorrente das avaliações externas realizadas por instituições de ensino e pesquisa (IEP), na fase de certificação do programa. No sítio eletrônico do DAB, foram publicados os resultados das pesquisas no 1º ciclo do programa, que ocorreu entre 2011 e 2013 e abrangeu 17.482 equipes de saúde do Brasil. Os resultados são ricos em informações e permitem uma ampla visualização do quadro das equipes de atenção básica à saúde.

84. Nas entrevistas realizadas com gestores do Ministério da Saúde, percebeu-se que são utilizados dados do PMAQ sobre o desempenho de ações necessárias ao diagnóstico e tratamento da sífilis na atenção básica, tais como: percentual de unidades que possuem teste rápido de sífilis, percentual de unidades que solicitam o exame sorológico para sífilis, percentual de gestantes com pré-natal em dia, disponibilidade e aplicação da penicilina, dentre outros. Da posse dos dados, o ministério conseguiu identificar alguns problemas ocorridos no Brasil que dificultam a redução da sífilis. No entanto, foi identificado, mais uma vez, que são utilizados os resultados do país como um todo, sem identificação de locais com maiores necessidades (peça 14, p.21-22; peça 25, p.20-23).

85. Afora a estipulação do incentivo financeiro, não foram identificadas ações, por parte do Ministério da Saúde, com vistas a orientar os municípios de baixo desempenho nos quesitos necessários ao diagnóstico e tratamento da sífilis, com base na considerável quantidade e qualidade de informações resultantes da avaliação externa do PMAQ. Os resultados possibilitariam, por exemplo, identificação dos locais com baixa disponibilidade de testes rápidos nas unidades de saúde, investigação dos motivos de tais ocorrências e proposição de soluções conforme necessidades.

86. Cabe mencionar que, em desacordo com a diretriz do PMAQ, que determina transparência em todas as suas etapas, de modo a permitir o contínuo acompanhamento de suas ações e resultados pela sociedade (Portaria-GM/MS 1.645/2015, Art. 3º, III), não há divulgação ao público geral até a data

presente, dos resultados da avaliação externa realizada no 2º ciclo do programa, o qual foi finalizado em junho de 2015 (uma vez que a Portaria-GM/MS 836/2015 autorizou o repasse do incentivo financeiro do programa, referente a certificação final das equipes participantes). Além disso, não há publicações ou referências à fase de monitoramento dos indicadores contratualizados no programa, pertencentes ao Eixo Estratégico Transversal de Desenvolvimento (http://dab.saude.gov.br/portaldab/ape_pmaq.php, acesso em 10/3/2017). De acordo com a SAS/MS, está em fase de finalização o processo de limpeza e tratamento dos dados do 2º ciclo e que há previsão de publicação das informações em data próxima (peça 41, p. 5-6).

87. Ressalta-se, ainda, que houve recomendações pretéritas ao Ministério da Saúde sobre a necessidade de construção de plano de ação considerando as especificidades locais, proferidas por consultor que realizou levantamento e análise das políticas de prevenção da transmissão vertical do HIV e sífilis, com vistas a elaborar estratégias para eliminação dessa transmissão (Relatório Anual de Gestão do Exercício de 2015 da Secretaria de Vigilância em Saúde, p. 687). Segue trecho do documento que contém tais conclusões (peça 24, p. 18-39):

Existe uma lacuna entre o que é recomendado e o que é executado, revelada pelos números de casos. (...)

Entende-se que a construção conjunta de plano de ação junto aos gestores estaduais e um acompanhamento sistemático das ações estabelecidas de acordo com as dificuldades levantadas, com prazos e responsáveis, conforme as especificidades de cada estado poderá ser a estratégia para chegar à eliminação.

A linha de cuidado para a transmissão vertical, inclui vários pontos de atenção da rede, com ações específicas para cada um deles envolvendo, em alguns casos, mais de um município. (...)

Para que as reais dificuldades sejam levantadas, **o planejamento ascendente é estratégico**. Assim, com um planejamento bem formulado, considerando as especificidades locais, com responsabilidades bem estabelecidas, acompanhamento sistemático, pactuado entre os entes federados, espera-se alcançar a eliminação dos agravos. (grifo da equipe)

88. Com finalidade de elucidar como é possível o direcionamento de apoio técnico a partir de indicadores desagregados por municípios, foram extraídos dados do SIAB do exercício de 2015. Definiu-se, por exemplo, indicador sobre o percentual de gestantes que realizam pré-natal no 1º trimestre de gravidez, atributo essencial ao diagnóstico precoce da sífilis em gestantes. Tomando como base que o percentual menor que 70% representa baixo desempenho do indicador, computou-se os entes que necessitariam de apoio para melhoria do índice. A partir dos dados, verificou-se que, em 2015, 756 municípios apresentariam o percentual abaixo de 70%. Diante da relação nominal dos municípios, seria possível, por exemplo, direcionar ações informativas, diretamente ou por intermédio dos estados, com orientações sobre as medidas que podem ser implementadas para captação precoce das gestantes para o pré-natal.

Quadro 1 - Elucidação sobre possibilidade de processo para definição de apoio técnico, a partir de indicadores desagregados por municípios

Serviço	Serviço essencial: Diagnóstico precoce da gestante com sífilis.
Indicador 1	Indicador 1: percentual de gestantes que realizam pré-natal no 1º trimestre de gravidez. * Definição dos indicadores essenciais ao diagnóstico precoce da sífilis em gestantes.
Baixo desempenho do indicador 1	Baixo desempenho do indicador 1: Percentual abaixo de 70% de gestantes cadastradas no município que realizaram pré-natal no 1º trimestre de gravidez. * Estipula-se medida de baixo desempenho do indicador.

Estratégias para baixo desempenho do indicador 1	Estratégias: aumentar atuação dos agentes comunitários em saúde, desenvolvimento de estratégias educativas à população sobre importância do pré-natal no início da gravidez etc. * Definição das medidas que podem ser desenvolvidas no município a partir do baixo desempenho no indicador 1.
Resultados (análise dos dados)	Resultado: Relação nominal dos 756 municípios. * A partir dos sistemas de informações existentes, identifica-se os locais com menor frequência de gestantes que iniciam o pré-natal precocemente. Com base nos dados extraído do SIAB, em 2015, 756 municípios apresentaram o percentual abaixo de 70%.
Direcionamento das medidas de apoio	Em posse da relação de entes com baixo desempenho no indicador 1, pode-se direcionar as ações informativas aos 756 municípios, diretamente ou por intermédio dos estados, de caráter pedagógico, com as orientações sobre as medidas que podem ser implementadas para captação precoce das gestantes para o pré-natal (estratégias para baixo desempenho do indicador 1).

89. A título de inferência, entende-se que, dentre os efeitos que podem decorrer da carência de mapeamento de necessidades por indicadores sobre o desempenho dos serviços, desagregados por municípios, e planejamento de ações para cooperação conforme fragilidades encontradas, destacam-se:

a) dificuldade em identificar lacunas na cobertura e desempenho dos serviços de prevenção, diagnóstico e tratamento da sífilis nas diversas unidades da federação;

b) dificuldade em identificar com clareza as disparidades existentes entre o que é recomendado no âmbito da política e o que é efetivamente executado no âmbito das competências estaduais e municipais;

c) ausência de planejamento que considere oportunidades, fraquezas e necessidades específicas nos municípios, de modo a aumentar o impacto e equidade da resposta ao controle da infecção no país;

d) não priorização de recursos nos locais geográficos onde há maior necessidade, considerando não apenas o conhecimento sobre a incidência da doença, mas também a disponibilidade e qualidade da prestação dos serviços;

e) carência de informações que possibilitam avaliar onde os programas não estão sendo suficientes e delimitar reformulações e inovações das medidas de controle da sífilis no país;

f) dificuldade em verificar onde os insumos oferecidos pelo governo federal não estão disponíveis e efetivamente utilizados, com identificação de desperdícios.

90. Isso exposto, importa destacar uma boa prática observada: a recomendação e apoio à implementação de comitês de investigação da transmissão vertical da sífilis nos entes federativos onde a magnitude da doença justifique. Os comitês devem mapear os problemas a partir de um protocolo de investigação pré-estabelecido, com intuito de propor medidas que possam corrigir falhas na prevenção, assistência e vigilância da transmissão vertical no pré-natal, parto e puerpério, nos locais onde foram identificados os obstáculos. A SVS/MS acrescentou, também, que são realizadas videoconferências com estados e municípios prioritários para a implementação dos comitês e destacou que existe esforço no intuito de realizar escuta ativa das unidades da federação para apoiar tecnicamente as ações de prevenção, diagnóstico, tratamento e vigilância da sífilis (peça 43, p. 65). No entanto, os referidos comitês são estaduais/municipais e atuam somente no âmbito de sua alçada.

91. Além disso, a SVS/MS citou a realização de agenda contínua de videoconferências com coordenações locais, com o grupo condutor da Rede Cegonha e com os distritos sanitários indígenas para sensibilizar os gestores e profissionais de saúde, conhecer os motivos que dificultam a redução dos índices no país e ampliar a cobertura do diagnóstico precoce e tratamento adequado das gestantes e parcerias sexuais na atenção básica (peça 43, p. 65).

92. Acrescenta-se ainda que, apesar de o PMAQ não ser utilizado pelo Ministério da Saúde para diagnóstico e definição de estratégias desagregadas por municípios, conforme parágrafos 82-85, o programa é uma boa prática desenvolvida, que permite avaliação e monitoramento da situação dos serviços de saúde em todo território nacional. As informações do programa possibilitaram identificação de problemas que dificultam o enfrentamento da sífilis no país (parágrafo 84). Além disso, de acordo com exposto no Painel de Referência da matriz de achados, os gestores dos municípios participantes possuem senha de acesso aos resultados do PMAQ e podem definir intervenções a partir dos dados informados.

93. Em suma, da análise das informações apresentadas, verifica-se carência de ações, por parte do Ministério da Saúde, no intuito de buscar equidade na execução da política de controle da sífilis nas diferentes localidades do país. As metas são definidas para os índices apresentados no país como um todo, de forma generalizada, sendo a maior parte relativa ao número de casos notificados. Não há sistemática de identificação de indicadores para monitorar e acompanhar a cobertura e desempenho dos serviços essenciais ao controle da sífilis nos heterogêneos municípios brasileiros, determinar os locais que necessitam de melhoria, e planejar soluções com vistas a reduzir as disparidades na execução da política no país.

94. Além da busca pela equidade no desenvolvimento das políticas públicas no país, a sistemática de monitoramento, a partir das informações sobre o desempenho dos serviços necessários ao controle da sífilis, por municípios, permitiria, por exemplo, a investigação dos motivos pelos quais os testes rápidos de sífilis não estão sendo disponibilizados em alguns locais, conforme será relatado em capítulo a seguir (parágrafos 154 a 159).

95. Desse modo, propõe-se recomendar ao Ministério da Saúde que institua sistemática de avaliação e monitoramento sobre os serviços de saúde essenciais ao diagnóstico e tratamento da sífilis, por meio de indicadores desagregados por municípios - incluindo a investigação sobre indisponibilidade de insumos -, com vistas a mapear fragilidades e direcionar propostas de aperfeiçoamento conforme as necessidades identificadas.

96. Com a recomendação proposta, espera-se maior impacto das ações de controle da sífilis no Brasil, por meio da avaliação de fraquezas e oportunidades na heterogeneidade de entes federais, para direcionamento de apoio aos que apresentam maior dificuldade na implementação dos serviços de prevenção, diagnóstico e tratamentos da infecção e concentração de esforços de maneira mais eficaz nas populações e locais geográficos onde a necessidade é maior, visando maior equidade na execução da política no país.

Achado II: As estratégias de prevenção primária não estão sendo efetivas para evitar a propagação de casos de sífilis

97. As medidas adotadas pelo Ministério da Saúde para evitar a transmissão sexual da sífilis na população, apesar de extensas, têm-se mostrado insuficientes para controlar a multiplicação da infecção, que apresenta taxa de incidência cada vez mais elevada no Brasil.

98. Prevenção primária é definida como o conjunto de ações com objetivo principal de evitar o surgimento da doença, removendo seus fatores causais, isto é, são ações realizadas antes que a doença se instale. Conforme já mencionado, a sífilis adquirida é contraída, principalmente, através de relações sexuais sem preservativos.

99. Com base nas publicações da OMS consultadas e especialistas entrevistados, foram identificados alguns critérios relevantes para o desenvolvimento de mecanismos de prevenção primária das infecções transmitidas sexualmente: combinação de diferentes estratégias baseadas no comportamento de grupos específicos e necessidade de estabelecimento de parcerias intersetoriais.

100. A *Global Health Sector Strategy on Sexually Transmitted Infections* – OMS/2016 aborda a importância das estratégias de prevenção primária das infecções sexualmente transmissíveis. O documento menciona a combinação de mecanismos de prevenção como a abordagem mais eficaz. Os



quadros de prevenção abrangentes, baseados em evidências, funcionam melhor quando existe uma combinação estratégica de abordagens comportamentais, biomédicas e estruturais. É necessário incluir um entendimento prévio das infecções e dos métodos de prevenção primária e um foco no trabalho com as pessoas mais vulneráveis, em particular os adolescentes.

101. Na mesma linha, segundo especialista consultado da SBMFC, o controle da sífilis deve ser feito a partir de ações que envolvam: a prevenção de casos novos, por meio de campanhas educativas e informativas bem direcionadas aos grupos populacionais (adolescentes, adultos jovens, gestantes), que tragam informações sobre a doença, sua gravidade e a facilidade de prevenção através do uso do preservativos, não apenas em unidade de saúde, mas em escolas, universidades, repartições públicas, locais de grande circulação (aeroportos, rodoviárias, estações de metrô, terminais de ônibus), bares, restaurantes, casas de shows etc.

102. Uma das preocupações explicitadas no documento Eliminação Mundial da Sífilis Congênita: fundamento lógico e estratégia para ação - OMS/2008 é o fato de que enquanto a sífilis for prevalente em adultos, o potencial de transmissão congênita continuará alto. Uma das recomendações relacionadas ao tema baseia-se em que, especialmente onde os recursos são limitados, a chave do êxito será a colaboração intersectorial a nível governamental (Ministério da Saúde, Ministério da Educação, por exemplo, programas baseados na escola etc.), assim como colaboração e parceria com outros serviços de saúde sexual e reprodutiva e programas de saúde comunitários.

103. As competências do Ministério da Saúde relacionadas ao desenvolvimento de estratégias de prevenção podem ser observadas na Decreto 8.901/2016 e Portaria-GM/MS 1.378/2013, como segue:

Decreto 8.901/2016

‘Art. 41. À Secretaria de Vigilância em Saúde compete:

IV - coordenar a execução das atividades relativas à prevenção e ao controle de doenças e outros agravos à saúde.’

Portaria-GM/MS 1.378/2013

‘Art. 6º Compete à SVS/MS:

XII - desenvolvimento de estratégias e implementação de ações de educação, comunicação e mobilização social referentes à Vigilância em Saúde;

XIII - realização de campanhas publicitárias em âmbito nacional e/ou regional na Vigilância em Saúde;

XIV - participação ou execução da educação permanente em Vigilância em Saúde;

XV - promoção e implementação do desenvolvimento de estudos, pesquisas e transferência de tecnologias que contribuam para o aperfeiçoamento das ações e incorporação de inovações na área de Vigilância em Saúde.’

104. A despeito da importância das campanhas/estratégias desenvolvidas, infere-se que elas não estão sendo efetivas na conscientização da população sobre a prevenção primária da transmissão sexual de infecções, uma vez que os dados epidemiológicos indicam o recrudescimento da doença no país (conforme observa-se nos Gráficos 3, 4, 6 e 8 desta instrução e na solicitação desta fiscalização - TC 024.392/2016-2, peça 1). Em adição, os resultados da Pesquisa Nacional de Saúde do Escolar, bem como os da Pesquisa de Conhecimentos, Atitudes e Práticas na população brasileira (PCAP), demonstram que a população não possui o hábito de utilizar preservativos em suas relações sexuais, além de outras informações que serão detalhadas a seguir.

105. De acordo com a Pesquisa Nacional de Saúde do Escolar, realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) em 2015, 87,3% dos escolares do 9º ano já receberam informações na escola sobre IST. No entanto, 61,2% dos alunos que já tiveram relação sexual responderam não ter usado preservativo na primeira vez (IBGE, 2016, p. 64-65).

106. Na mesma linha, com base nas informações da Pesquisa de Conhecimentos, Atitudes e Práticas na população brasileira (PCAP), realizada pelo Ministério da Saúde em 2013, apenas 23,5%

da população sexualmente ativa, entre 15 a 64 anos, declararam utilizar preservativos em todas as suas relações sexuais nos últimos 12 meses com qualquer parceria (parceiros fixos e casuais), conforme Tabela 6. Observa-se uso menos frequente entre indivíduos com idade de 50 a 64 anos, de baixo nível de escolaridade, classe econômica D/E e sem acesso à internet (MS, 2016e, p.97; 108-110 e 112-113).

Tabela 6 - Percentual (%) de indivíduos sexualmente ativos com idade entre 15 e 64 anos segundo indicadores de uso de preservativos, segundo variáveis

Total = 23,5%			
Variáveis	Total	Variáveis	Total
Idade		Escolaridade	
15 a 24 anos	36,9%	Ensino fundamental incompleto	11,3%
25 a 34 anos	24,6 %	Ensino fundamental completo	18,6%
35 a 49 anos	19,8%	Ensino médio completo ou mais	26,6%
50 a 64 anos	10,7%	Classe econômica	
Acesso à internet		Classe A/B	24,1%
Sim	28,4%	Classe C	23,9%
Não	16,4%	Classe D/E	20,7%

Fonte: PCAP 2013

107. Em relação ao acesso a preservativos no Brasil, apenas 52,7% dos respondentes alegaram ter recebido preservativos gratuitamente pelo menos uma vez. De acordo com as variáveis apresentadas na Tabela 7, o índice é mais preocupante entre pessoas do sexo feminino, de classe econômica D/E, em áreas rurais e pessoas que não possuem acesso à internet (MS, 2016e, p.89).

Tabela 7 - Percentual (%) de indivíduos sexualmente ativos com idade entre 15 e 64 anos que receberam preservativos pelo menos uma vez, segundo variáveis

Total = 52,7%			
Variáveis	Total	Variáveis	Total
Sexo		Situação	
Masculino	63,7%	Urbana	54,2%
Feminino	41,9%	Rural	44,2%
Classe econômica		Acesso à internet	
Classe A/B	58,2%	Sim	63,0%
Classe C	53,0%	Não	40,0%
Classe D/E	42,5%		

Fonte: PCAP 2013

108. Quanto aos locais de acesso aos preservativos nos últimos 12 meses, conforme Tabela 8, 28,3% dos respondentes alegaram ter recebido camisinha em serviços de saúde, 1,9% por meio de organizações não governamentais (ONG) e 2,7% de graça em outro local. Além disso, 33,6% alegaram ter comprado e 47,3% não tiveram acesso (MS, 2016e, p.88).

Tabela 8 - Percentual (%) de indivíduos sexualmente ativos com idade entre 15 e 64 anos que,

nos últimos 12 meses, receberam ou compraram preservativos segundo local de recebimento, por sexo

Acesso à camisinha	Total	Masculino	Feminino
Serviços de saúde	28,3%	32,0%	24,6%
Organização não governamental	1,9%	3,4%	0,5%
De graça em outro local	2,7%	4,2%	1,2%
Comprou em uma farmácia	26,8%	34,2%	19,4%
Comprou em outro local	6,8%	8,6%	5,1%
Não teve acesso	47,3%	36,3%	58,1%

Fonte: PCAP 2013

109. Além disso, cabe mencionar que 48,5% dos pesquisados responderam não conhecer serviços de saúde onde podem ser feitos exames para diagnosticar o HIV. Tal informação é essencial para o diagnóstico precoce das IST. Conforme Tabela 9, observa-se que o índice é menor na região Nordeste, entre pessoas com nível de escolaridade mais baixo, de classe econômica D/E, em situação rural e sem acesso à internet (MS, 2016e, p.69).

Tabela 9 - Distribuição (%) de indivíduos sexualmente ativos com idade entre 15 e 64 anos que sabem de algum serviço de saúde onde o teste de HIV é feito gratuitamente, segundo variáveis

Variáveis	Total	Masculino	Feminino
Total	48,5 %	41,0 %	55,9 %
Região			
Norte	44,2%	42,3%	46,2%
Nordeste	40,4%	31,2%	49,8%
Sudeste	47,0%	38,7%	55,0%
Sul	66,1%	61,5%	70,5%
Centro-Oeste	53,9%	45,8%	62,4%
Variáveis			
Escolaridade			
Ensino fundamental incompleto	34,4%	30,1%	38,3%
Ensino fundamental completo	45,1%	35,0%	54,1%
Ensino médio completo ou mais	52,0%	44,6%	59,8%
Classe Econômica			
Classe A/B	54,0%	48,6%	59,6%
Classe C	49,9%	41,3%	58,7%
Classe D/E	34,5%	24,9%	42,5%
Situação			
Urbana	50,0%	42,8%	57,0%
Rural	39,5%	31,4%	49,0%
Acesso à internet			
Sim	51,7%	44,4%	60,3%



Não	44,4%	35,7%	51,4%
-----	-------	-------	-------

Fonte: PCAP 2013

* Cabe citar que o relatório resultante da pesquisa apresenta grande quantidade de informações e as tabelas apresentadas são apenas alguns exemplos.

110. Com o propósito de verificar as ações desenvolvidas para prevenção da sífilis, diretamente pelo Ministério da Saúde ou mediante apoio aos demais entes, foram solicitadas, por meio do item 'd' do Ofício 01-510/2016-TCU/SecexSaúde (peça 15, p. 1), informações sobre as medidas, indicando público alvo, modalidades de comunicação, estratégias de atuação para distintos públicos, dentre outras informações pertinentes. Em resposta à solicitação, foram informadas as seguintes ações no Ofício 190/2017/SVS/MS (peça 24, p. 6):

a) de janeiro a novembro de 2016, foram distribuídos 386 milhões de unidades de preservativos masculinos e 8,845 milhões de preservativos femininos para todas as unidades da federação;

b) realizadas campanhas nacionais para prevenção da sífilis congênita por meio de mídias impressa e digital, de 2013 a 2016;

c) divulgação de minidocumentário sobre prevenção da sífilis congênita em 2016;

d) distribuição de 89.850 unidades de testes rápidos de sífilis para o Programa Rede Cegonha (gestantes) e para os Distritos Sanitários Especiais Indígenas, de janeiro a novembro de 2016;

e) distribuição de 4.358 milhões de testes rápidos de sífilis para a rotina de atendimento à população geral e campanhas, de janeiro a novembro de 2016;

f) realização de oficinas regionais sobre o Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas para Atenção Integral às Pessoas com Infecções Sexualmente Transmissíveis para formação de multiplicadores (médicos e enfermeiros), com ênfase no manejo clínico e de diagnóstico da sífilis adquirida, sífilis em gestantes e sífilis congênita no decorrer do ano de 2016.

111. Além disso, foi solicitada lista de parcerias entre o ministério e outros órgãos, entidades e instituições não governamentais. No entanto, não foram referenciadas parcerias instituídas com vistas a ampliar as estratégias de prevenção primária (peça 25, p. 7-14 e peça 24 p. 3-6; 16).

112. Diante das informações constantes dos ofícios, apesar da grande quantidade de preservativos distribuídos aos estados, não há registro de protocolos ou definições de locais prioritários e estratégicos para sua distribuição. As duas campanhas nacionais informadas de prevenção primária, por meio de mídias impressas e digitais e por minidocumentários, tratam sobre a prevenção da sífilis congênita. A distribuição de testes rápidos e oficinas para divulgação de protocolos sobre o manejo clínico e de diagnóstico da sífilis não fazem parte da prevenção primária da infecção, que, conforme já referido, acontece antes que a doença se instale.

113. Vale mencionar que a Agenda de Ações Estratégicas para Redução da Sífilis Congênita (MS, 2016b) prevê algumas ações informativas sobre a prevenção da sífilis em um dos seus eixos de atuação, no entanto, o documento se refere a um planejamento de ações. Ademais, as ações planejadas mantêm o mesmo padrão das medidas executadas até então, que já demonstraram baixa efetividade, conforme tratado nos parágrafos 104 a 112. Além disso, a SAS/MS informou sobre o lançamento da Estratégia de Fortalecimento à Saúde Sexual e Reprodutiva do Ministério da Saúde, em parceria com a Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, no dia 8 de março de 2017, com o objetivo de qualificar e intensificar as ações e estratégias de atenção à saúde sexual e reprodutiva no país. Segundo os gestores, o elenco de ações inclui a qualificação de profissionais de saúde para prevenção, diagnóstico e tratamento da sífilis, promoção dos direitos sexuais e reprodutivos, ampliação do acesso de adolescentes e jovens aos métodos contraceptivos, dentre outras. Na mesma linha, o documento se refere a um planejamento de ações, e ainda não foram apresentadas as medidas desenvolvidas.

114. Diante dos fatos apresentados, conclui-se que existem poucas campanhas para a prevenção primária da sífilis adquirida, transmitida por via sexual, e não há informações sobre diversificação de estratégias de educação por pares, ou seja, desenvolvida para grupos específicos, tais como jovens,

homens, população sem acesso à internet, população de baixa escolaridade, profissionais do sexo, usuários de profissionais do sexo etc..

115. Nas entrevistas realizadas, especialistas em IST e medicina da família e comunidade relataram amplamente a preocupação quanto à falta de estratégias efetivas para prevenção primária das infecções transmitidas sexualmente.

116. Segundo os especialistas, o sucesso do tratamento do HIV resultou em afrouxamento da prevenção de outras IST, pois há um equivocado imaginário, por parte da população e dos profissionais de saúde, de que as IST eram problemas do passado. No mesmo sentido, foi exaltado que houve aumento do número de sífilis na população jovem, pois, há um tempo, os indivíduos não veem mais pacientes do vírus da Aids sofrendo e indo a óbito. Além disso, foram relacionadas ao aumento da incidência da sífilis a pouca discussão sobre sexualidade nas escolas, impedida em várias instâncias pela pressão conservadora, especialmente religiosa, início da vida sexual mais precoce, aumento do número de parceiros/parceiras especialmente na população jovem e dificuldade de acesso aos cuidados de saúde de populações.

117. Confirmando o entendimento, de acordo com o Boletim Epidemiológico da sífilis de 2016, 43,2% dos casos detectados de sífilis foram entre adolescentes e jovens com idade entre 13 a 29 anos em 2015. Em valores absolutos, o número de casos de sífilis dessa faixa etária aumentou de 477 em 2010 para 28.432 em 2015.

118. Quanto ao número de parcerias sexuais, ao serem comparados os dados resultantes da PCAP de 2008 com a PCAP de 2013, verifica-se que o percentual de pessoas com práticas sexuais com mais de dez parceiros na vida aumentou de 25,3% para 43,9%, bem como pessoas com mais de cinco parcerias sexuais nos últimos doze meses, aumentou de 8,8% para 12,1%. O percentual de pessoas com práticas sexuais antes dos 15 anos apresentou leve redução de 26,8% para 25,1% (MS, 2011, p. 42; MS, 2016e, p. 98).

119. Sobre o uso de preservativos, comparados os resultados de 2008 a 2013, verifica-se discreto aumento no percentual de pessoas que declararam utilizar preservativos na primeira relação sexual (60,9% para 64,2%), na última relação sexual (de 35,1% para 39,1%), na última relação com parceiro casual (de 58,8% para 66,7%), em todas as relações sexuais nos últimos 12 meses com parceiros fixo (de 19,4 para 19,9), e em todas as relações sexuais dos últimos 12 meses com parceiro casual (de 45,7% para 54,9%); e discreta redução no percentual de uso de preservativos em todas as relações sexuais nos últimos 12 meses com qualquer parceiro (25,5% para 23,5%) (MS, 2011, p.51; MS, 2016e, p.108).

120. Isto é, de acordo com os dados, infere-se que houve aumento muito discreto do número de pessoas que declararam utilizar preservativos no decorrer dos 5 anos entre as pesquisas. No entanto, na última PCAP (2013), observa-se que grande parte da população ainda não possuía o hábito de utilizar preservativos em suas relações sexuais. Ademais, o considerável aumento do número de parceiros sexuais potencializa a cadeia de transmissão das IST entre a população.

121. Por fim, os especialistas tratam sobre a necessidade de rediscutir e melhorar a aplicação da prevenção primária das IST no Brasil, de trabalhar com vários níveis de prevenção. É necessário utilizar estratégias para que os indivíduos absorvam a informação. É preciso adaptar a linguagem utilizada para direcionar a mensagem para grupos susceptíveis, utilizar estratégias diferentes para cada grupo específico de receptor (índios, adolescentes, mulheres etc.). Foi citado o exemplo bem sucedido das campanhas contra a infecção pelo Zika vírus, que conseguiram alertar a população sobre a importância do controle da doença.

122. Os dados resultantes da PCAP oferecem uma ampla gama de informações relevantes que podem ser utilizadas no planejamento de estratégias de prevenção primária diferenciadas a receptores específicos, de modo a alcançar maior impacto na população. Os resultados disponibilizados são detalhados por variáveis sociodemográficas, demonstrando as diferenças percentuais nas regiões do país, dentre faixas etárias, nos níveis de escolaridade, raça, classe econômica, sexo, acesso à internet,

dentre outros, o que permite inferir os grupos de pessoas que apresentaram maiores/menores índices em cada informação. Dos dados demonstrados nas tabelas 6 a 9, é possível observar, por exemplo, maior carência de informações entre as pessoas de escolaridade mais baixa, em classe econômica D/E e sem acesso à internet (vale mencionar que a maior parte das campanhas atualmente são voltadas às redes sociais e páginas da internet).

123. A baixa efetividade das estratégias atuais de prevenção primária contribui para a não interrupção da cadeia de transmissão da sífilis no país, com incremento, cada vez mais amplo, do número de casos da doença.

124. Não obstante o exposto, foram observadas boas práticas pontuais sobre estratégias de prevenção primária voltadas a grupos específicos. Em 2016, o Ministério da Saúde implementou a divulgação sobre a prevenção contra Aids nos aplicativos Tinder e Hornet (aplicativos de encontros), de modo a serem recebidos por seus usuários, que inclui jovens, população GLBT, dentre outros. Ainda, em Macapá, como parte da ação 'Escola Saudável', foram instalados dispensadores de camisinha, adaptados na caixa de papelão que armazena os preservativos, em locais com fluxo de pessoas, como praças, próximo a escolas, postos de saúde e estabelecimentos comerciais. O trabalho foi iniciado em 2012 com a implantação de dispensadores alternativos em escolas públicas.

125. O Programa Saúde na Escola (Decreto 6.286/2007) prevê parceria entre Ministério da Educação e Ministério da Saúde para contribuir para formação dos estudantes por meio de ações de prevenção, promoção e atenção à saúde. O decreto inclui ações em saúde de promoção da saúde sexual e da saúde reprodutiva (art. 4º, XII). Segundo a SAS/MS, o programa possibilitou maior integração entre as políticas de saúde e educação, instituindo um modelo de gestão inovador com a criação de grupos de trabalho intersetoriais, e resultou na produção de materiais educativos e instrucionais para professores e profissionais de saúde. De acordo com a Pesquisa Nacional de Saúde do Escolar, as unidades de ensino que aderiram ao PSE apresentaram melhores resultados em vários indicadores, tal como a maior prevalência de recebimento de informações sobre prevenção de IST. Foi informado que 48,7% dos alunos da rede pública estudam em escolas que aderiram ao programa. Os dados do ciclo de avaliação 2014/2015 apontam que no período já haviam 78.934 escolas pactuadas, bem como 32.317 equipes de saúde em 4.787 municípios aderidos (peça 41, p. 3-4).

126. Diante de todo o exposto, observa-se a baixa efetividade das medidas adotadas pelo Ministério da Saúde para prevenção da transmissão sexual da sífilis na população (prevenção primária), conforme exposto entre as tabelas 6 e 9, bem como inferido nos gráficos que demonstram incremento das taxas de incidência da sífilis ao longo dos anos (gráficos 1, 3 e 6). Não foram apresentadas, também, parcerias intersetoriais e não foram apresentadas diversificações de estratégias para direcionamento a públicos diferentes, para potencializar a absorção das informações e aumentar o impacto das medidas. Desse modo, percebe-se que é imperioso que seja identificado o que se deve fortalecer e o que se deve modificar nas ações de combate à sífilis, em especial quanto à prevenção primária, para trazer maior efetividade à estratégia.

127. Desse modo, propõe-se recomendar ao Ministério da Saúde que realize avaliação dos motivos que prejudicam a efetividade das medidas de prevenção primária da sífilis adquirida e, com base nos resultados, desenvolva novas e diversificadas campanhas/estratégias de prevenção, abordando diferentes formas de comunicação, segmentadas a públicos específicos (por exemplo: adolescentes, profissionais do sexo, população sem acesso à internet etc.), com vistas a reforçar o impacto das medidas de prevenção entre a população.

128. Com a ampliação e implementação de estratégias diversificadas para prevenção da sífilis, é possível atingir maior impacto na conscientização sobre a gravidade da sífilis em contrapartida à facilidade da prevenção e tratamento da doença, maior impacto da distribuição de preservativos, aumento do número de procura por tratamento de portadores de IST, redução da cadeia de transmissão e redução do preconceito e estigmas relacionados às IST. Conforme demonstrado nos resultados



alcançados na implementação do PSE (parágrafo 125), é possível perceber maior efetividade em programas de educação em saúde, quando direcionados à públicos específicos.

IV. Diagnóstico e Tratamento conferido às gestantes com sífilis na atenção básica

129. No Brasil, a transmissão vertical da sífilis permanece como um grande problema de saúde pública. De acordo com o Ministério da Saúde, a sífilis congênita é um importante marcador da qualidade da assistência no pré-natal.

130. Nas gestantes com sífilis recente não tratada, a taxa de transmissão vertical é de 70% a 100%, e na sífilis tardia de 30%, podendo ocorrer abortamento, natimorto ou morte perinatal em aproximadamente 40% das crianças infectadas. Mais de 50% dessas crianças são assintomáticas no nascimento, com grande probabilidade do desenvolvimento de graves sequelas. Para tanto, faz-se necessário o diagnóstico e o tratamento oportuno da gestante no pré-natal, com a oferta do teste rápido para triagem da sífilis no acolhimento ou na primeira consulta da gestante na unidade básica de saúde (UBS) (MS, 2006, p.10).

131. Para que essa ação ocorra, foram instituídas as seguintes normas para a realização dos testes rápidos e tratamento oportuno:

- a) Portaria-GM/MS 3.161, de 27 de dezembro de 2011 - dispõe sobre a administração da penicilina nas UBS, no âmbito do Sistema Único de Saúde;
- b) Portaria-GM/MS 2.012/2016 - Manual Técnico para Diagnóstico da Sífilis;
- c) Portaria-SAS/MS 1.126, de 08 de outubro de 2012 - realoca procedimento de teste rápido para sífilis na Média Complexidade e inclui o teste rápido para sífilis em gestantes na atenção básica;
- d) Portaria-GM/MS 1.459, de 25 de junho de 2011 - institui, no âmbito do SUS, a Rede Cegonha;
- e) Portaria-GM/MS 1.130, de 5 de agosto de 2015 - institui a Política Nacional de Atenção Integral à Saúde da Criança;
- f) Portaria-SCTIE/MS 53, de 1º de outubro de 2015 - institui o Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas para Atenção Integral às Pessoas com Infecções Sexualmente Transmissíveis;
- g) Portaria-SCTIE/MS 65, de 9 de novembro de 2015 - institui o Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas para Prevenção da Transmissão Vertical de HIV, Sífilis e Hepatites Virais.

132. De acordo com a Nota Técnica Conjunta 391/2012/SAS/SVS/MS (peça 28, p. 2-3), cada UBS deve avaliar sua estrutura física e de atendimento para estabelecer o processo de trabalho mais adequado para a realização do teste rápido para sífilis, considerando as etapas de sua execução, quais sejam: aconselhamento, pré-teste, realização do teste, encaminhamento de amostra para laboratório (quando necessário), aconselhamento pós-teste (entrega do laudo), tratamento e acompanhamento. Também deve ser observada a necessidade de se testar os parceiros. Quando a gestante apresentar resultado reagente nos testes, os parceiros devem ser testados e tratados a fim de evitar reinfecções durante o curso da gestação. A equipe de atenção básica que acompanha o pré-natal deve fazer a busca ativa dos parceiros e sua sensibilização.

133. Além disso, a Nota Técnica estabelece que o Ministério da Saúde, por meio da SAS/MS e da SVS/MS, deve recomendar às Secretarias Estaduais de Saúde (SES) e Secretarias Municipais de Saúde (SMS), que adotem medidas que facilitem o acesso dos usuários do SUS ao diagnóstico da sífilis por meio do teste rápido, sobretudo para as gestantes e seus parceiros, tais como:

- a) ofertar teste rápido para sífilis em todas as Unidades Básicas de Saúde;
- b) proporcionar as articulações e medidas locais necessárias que garantam a logística (acondicionamento, distribuição e transporte) e a execução do teste rápido nas UBS, com qualidade e confiabilidade;
- c) avaliar a capacidade instalada laboratorial para a realização de exames complementares e de monitoramento do tratamento e de cura, com capacidade de entrega dos resultados em até sete dias;
- d) planejar as capacitações em rede num processo de educação permanente;
- e) utilizar os Sistemas de Informação para registro da realização dos testes rápidos como:

SISPRENATAL WEB, Boletim de Produção Ambulatorial (BPA individualizado), do Sistema de Gerenciamento da Tabela de Procedimento (SIGTAP), bem como utilizar o Sinan para notificação dos casos de sífilis congênita e sífilis em gestantes, entre outros.

134. A eliminação da sífilis congênita é uma prioridade mundial e, no Brasil, está contida na 'Rede Cegonha'. O início da notificação compulsória da sífilis congênita iniciou-se a partir de 1986. Também constitui uma prioridade para a região da América Latina e do Caribe, cujas diretrizes encontram-se documentadas na Iniciativa da Eliminação da Opas e do Unicef. Em 2014, a Opas criou o Comitê Regional para Validação da Eliminação da Transmissão Materno-Infantil de HIV e Sífilis. Especificamente para a sífilis, a meta é alcançar os seguintes índices:

- a) taxa de incidência de sífilis congênita menor ou igual a 0,5 caso por mil nascidos vivos;
- b) cobertura pré-natal (pelo menos 1 consulta) maior ou igual a 95%;
- c) cobertura de testagem para sífilis em gestantes maior ou igual a 95%;
- d) cobertura de tratamento com penicilina em gestantes com sífilis maior ou igual a 95%.

135. A sífilis em gestante é doença de notificação compulsória desde 2005, instituída por meio da Portaria-GM/MS 33, de julho de 2005.

136. Portanto, todos os casos de sífilis em gestantes e sífilis congênita devem ser notificados de forma imediata para o acompanhamento oportuno das medidas de controle da transmissão materno-infantil.

137. Neste capítulo, serão discutidos os achados de auditoria encontrados a partir da fiscalização relacionada ao item 'c' da Proposta de Plano de Execução e Metodologia de Avaliação da PFC 81/2016, anexo à SCN (TC 024.392/2016-2, peça 1, p. 16): 'c) avaliar possíveis falhas da atenção básica no tratamento conferido a gestantes diagnosticadas com sífilis'.

Achado III: Deficiências na execução do diagnóstico e tratamento da sífilis na atenção básica de saúde

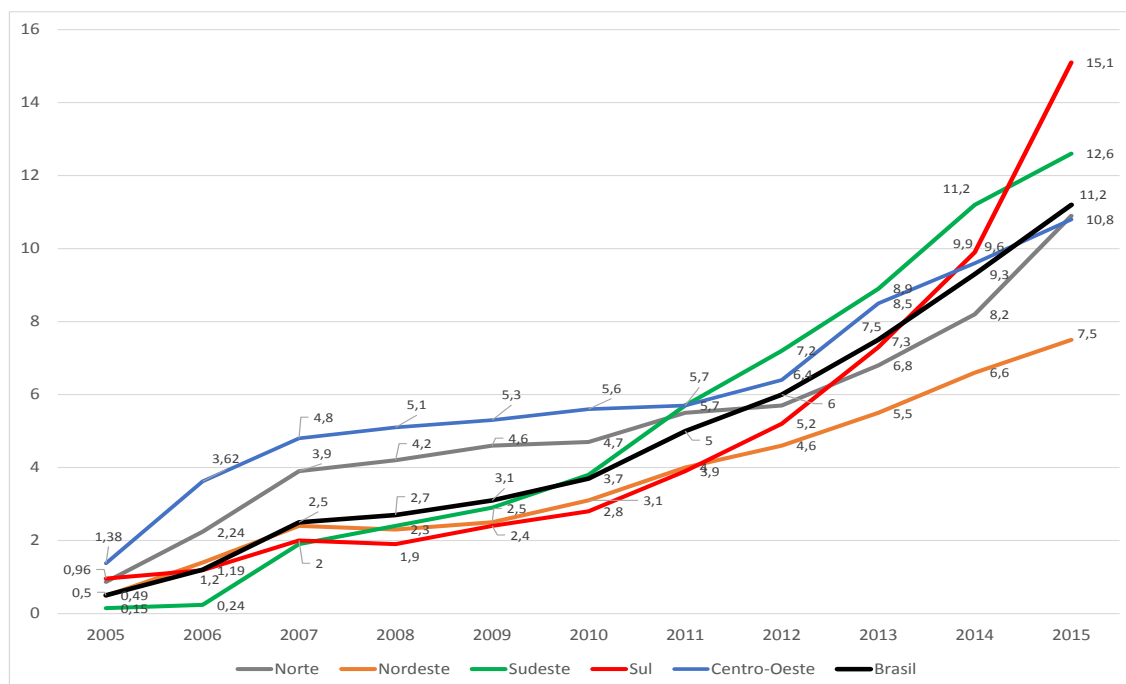
138. De acordo com o Gráfico 3, em 2015, observou-se uma taxa de detecção de 11,2 casos de sífilis em gestantes por mil nascidos vivos no Brasil. Essa taxa foi superada pelas regiões Sul (15,1 casos de sífilis por mil nascidos vivos) e Sudeste (12,6 casos de sífilis em gestantes por mil nascidos vivos). O maior aumento percentual de casos de sífilis em gestantes foi verificado de 2014 para 2015 na região Sul, com incremento de 53,1%, passando de 9,9 casos de sífilis em gestantes por mil nascidos vivos para 15,1 casos por mil nascidos vivos.

139. Da análise do Gráfico 3, desde 2005 observa-se um aumento progressivo do índice de incidência a sífilis a cada ano, sendo que em 2005 o índice nacional era de 0,5 casos de sífilis em gestantes por mil nascidos vivos e em 2015 esse índice atingiu o valor de 11,2 casos de sífilis em gestantes por mil nascidos vivos.

140. De acordo com o Boletim Epidemiológico da Sífilis de 2016, foram notificados 33.365 casos de sífilis em gestantes no Brasil em 2015.

141. Dentre os fatores que colaboraram para a não redução da sífilis em gestantes, pode-se citar a) a resistência dos profissionais de saúde em administrar a penicilina benzatina na atenção básica; b) a não realização da testagem rápida da gestante por algumas equipes da atenção básica; c) não tratamento com penicilina nas UBS; e d) não tratamento dos parceiros das gestantes com sífilis.

Gráfico 3 - Taxa de detecção de sífilis em gestantes por mil nascidos vivos, por região e ano de diagnóstico



Fonte: Boletim Epidemiológico/MS – Sífilis 2016

Resistência dos profissionais de saúde em administrar a penicilina benzatina na atenção básica

142. A Portaria-GM/MS 3.161, de 27 de dezembro de 2011, estabelece que em todas as unidades de atenção básica à saúde, no âmbito do SUS, a administração da penicilina deve ser realizada pela equipe de enfermagem (auxiliar, técnico ou enfermeiro), médico ou farmacêutico.

143. Dados do segundo ciclo do PMAQ, em 2013/2014, indicam que apenas 55% das equipes de saúde da família (que participaram desse ciclo) administraram penicilina benzatina na atenção básica. De acordo com o Ministério da Saúde, isso pode ter contribuído para o aumento da transmissão vertical da sífilis no período abrangido pela pesquisa (Ofício GS-GP/57/2017 - peça 25, p. 12).

144. A resistência dos profissionais de saúde, em especial da equipe de enfermagem, decorreu do Parecer de Conselheiro Cofen 008/2014 (peça 29, p. 4-10), em observância à Portaria-GM/MS 3.161/2011, que recomendou que a penicilina fosse administrada pela equipe de enfermagem na rede de atenção básica à saúde desde que tivesse à disposição e ao seu alcance material e equipamento adequado para suporte e todo e qualquer tipo de reação ao uso de medicamentos ou substâncias exógenas, incluindo o material/equipamento para adequado socorro ao choque anafilático.

145. Cabe ressaltar que a alergia à penicilina é um evento muito raro. A possibilidade de reação anafilática à administração de penicilina benzatina é de 0,002%, segundo o levantamento da Conitec (MS, 2016d, p. 99). Além disso, o Ministério da Saúde esclareceu que a Conitec elaborou Relatório de Recomendação ‘Penicilina benzatina para prevenção da Sífilis Congênita durante a gravidez’, ratificando, após levantamento de evidências científicas, que a penicilina benzatina é a única opção de tratamento seguro e eficaz na gestação para a prevenção da sífilis congênita (peça 14, p. 5).

146. Diante de tais evidências, além de considerar o benefício da utilização da penicilina nas ações de enfermagem e a situação da sífilis congênita no País, em 2015, Decisão Cofen 94/2015, de 8/07/2015 (peça 29, p. 11-12), revogou expressamente o Parecer de Conselheiro Cofen 008/2014 (peça 29, p. 4-10).

147. No entanto, informações levantadas por meio de entrevista com especialistas, bem como a verificação do aumento da taxa de detecção de sífilis em gestantes em 2015, que atingiu o valor de 11,2 casos no País (vide Gráfico 3), confirmam que alguns profissionais de saúde ainda resistem em administrar a penicilina benzatina na atenção básica por receio de reação anafilática grave pelo uso do

medicamento.

148. Ademais, por ocasião do Painel de Referência da matriz de achados, comentou-se que há certa resistência na aplicação da penicilina por parte dos médicos em razão dos mesmos motivos apresentados pela equipe de enfermagem. Desse modo, mostra-se oportuno propor recomendação tanto ao Cofen quanto ao CFM a respeito desta evidência, conforme proposta de encaminhamento presente no parágrafo 172 (letra c).

Algumas Equipes da atenção básica não realizam a testagem rápida da sífilis em gestantes

149. Desde 2011, os testes rápidos da sífilis são de compra centralizada pelo Ministério da Saúde e distribuídos aos estados conforme solicitação. Com a incorporação do teste rápido, que pode ser realizado em locais sem infraestrutura laboratorial e fornece um resultado em 30 minutos, as gestantes com resultado reagente já tem indicação para iniciar o tratamento contra o agravo. Dessa forma, não é necessário colher uma amostra de sangue, enviar para um laboratório e aguardar o resultado.

150. Embora o Ministério da Saúde tenha o controle de distribuição dos testes, não há informação da execução dos mesmos, pois o SISPRENATALWEB não está carregando todos os dados. Entretanto, o resultado dos ciclos de avaliação do PMAQ aponta que muitas equipes não estão realizando a testagem para a gestante (TRESSE, 2015, p. 16).

151. No Ofício 190/2017/SVS/MS (peça 24, p. 14), o Ministério da Saúde assinala que uma das dificuldades enfrentadas pelos gestores que compõem o SUS deve-se à resistência dos trabalhadores das Unidades Básicas de Saúde para realizarem os testes rápidos da sífilis na primeira consulta do pré-natal, conforme estabelecido na Portaria-GM/MS 1.459/2011, que cria a Rede Cegonha no SUS.

152. Tal situação pode ser atribuída em razão do Parecer Normativo Cofen 001/2013 (peça 29, p. 1-3), ao estabelecer competência privativamente ao enfermeiro a realização dos testes rápidos, não podendo ser realizados por técnicos e auxiliares de enfermagem, conforme entrevista presencial com representante do Cofen. Esse entendimento foi confirmado pelos especialistas e técnicos que participaram do Painel de Referência da matriz de achados. Cabe destacar que a Decisão Cofen 244/2016 (peça 29, p. 16-17), de 27/10/2016, revogou expressamente o Parecer Normativo Cofen 001/2013.

153. Todavia, conforme informação prestada pelo Ministério da Saúde, constante no Ofício 190/2017/SVS/MS (peça 24, p. 14), a decisão do Cofen não se refletiu de forma plena tendo em vista que permanece a dificuldade relatada por parte de alguns gestores das UBS.

154. Outra dificuldade que pode estar prejudicando a não realização da testagem rápida da gestante é a falta dos kits nas UBS. Conforme Nota Técnica 94/2016/DAB/SAS/MS (peça 25, p.9), informações retiradas do PMAQ do 1º ciclo (2011-2012) e do 2º ciclo (2013-2014) indicaram, respectivamente, que apenas 2,6% e 23,5% das UBS mantinham sempre disponível o teste rápido para sífilis. Ressalte-se que no 1º ciclo, 98,7% das equipes de atenção básica solicitaram o exame sorológico para sífilis para ser realizado pela rede de serviços de saúde. No 2º ciclo do PMAQ, 97,7% das equipes de atenção básica solicitaram o exame.

155. Essas informações evidenciam a possível falta de teste rápido da sífilis em unidades de saúde municipais, resultando em um percentual considerável de não realização de testes de sífilis, impactando negativamente nas ações de redução da incidência do agravo.

156. O representante do Ministério da Saúde informou, durante Painel de Referência da matriz de achados, que enfrentou dificuldades no processo de compra dos kits de teste rápido da sífilis em duas oportunidades desde 2012, mas que não chegaram a comprometer a alegada situação nos municípios. Vale informar que, durante as reuniões na fase de planejamento, representantes do Ministério da Saúde enfatizaram que não há falta de testes rápidos para as UBS.

157. Conforme levantado entre os participantes no Painel de Referência, é possível que o problema se deva à questão de logística, uma vez que a compra dos kits é realizada de forma centralizada pelo Ministério da Saúde. Em seguida, o ministério repassa para os estados e depois há

outra logística para distribuição aos municípios, sem gerência do Ministério da Saúde.

158. Nesse caso, faz-se necessário identificar em quais estados o problema da distribuição da testagem rápida da sífilis está acontecendo.

159. Em síntese, a não realização de testes rápidos de sífilis em gestantes deve-se: a) ao parecer do Cofen, já revogado, que estabelecia competência privativa a enfermeiros para realização da testagem de sífilis; b) à falta de kits para diagnóstico do agravo nas UBS. A recomendação proposta na letra c) do parágrafo 172 atende à primeira situação identificada; já a recomendação proposta no parágrafo 95 atende à segunda situação.

Casos de não tratamento com penicilina nas UBS em razão da indisponibilidade do medicamento

160. Essa condição foi identificada no 2º ciclo do PMAQ (2013-2014), quando se avaliou a disponibilidade da penicilina benzatina nas UBS. Observou-se que apenas 55% das UBS tinham disponibilidade do medicamento. Um percentual distante do ideal, haja vista que todas as Unidades Básicas de Saúde deveriam dispor da penicilina benzatina, além do que, todas as equipes da atenção básica deveriam administrar a penicilina para o tratamento da sífilis.

161. Detalhamento e análise sobre o desabastecimento da penicilina encontram-se comentadas no capítulo V deste relatório.

Insuficiência de tratamento dos parceiros das gestantes

162. Ponto fundamental para a redução da incidência da sífilis congênita é expansão na rede SUS da estratégia pré-natal do parceiro da gestante com sífilis.

163. Embora a Política Nacional de Atenção Integral à Saúde do Homem tenha sido regulamentada desde 2009, por intermédio da Portaria-GM/MS 1.944, para possibilitar que o tratamento do parceiro fosse incluído como critério para tratamento adequado e oportuno da gestante com sífilis, até 2015, poucas iniciativas efetivas foram implementadas para o tratamento dos dois, de forma a evitar a recontaminação da mulher gestante com sífilis.

164. Esta situação pode ser evidenciada nos dados do Boletim Epidemiológico da Sífilis de 2016 que, em 2015, no que se refere ao tratamento dos parceiros, entre as gestantes que realizaram pré-natal, em 62,3% dos casos o parceiro não foi tratado, apenas 13,9% fizeram o tratamento e para 23,8% dos casos essa informação é ignorada ou em branco (MS, 2016a, p.12).

165. Releva destacar que a Nota Técnica Conjunta 391/2012/SAS/SVS/MS (peça 28, p. 3) informa sobre a necessidade de se testar e tratar os parceiros das gestantes com sífilis. Caso a gestante apresente resultado reagente nos testes, os parceiros devem ser testados e tratados a fim de se evitar reinfecções durante o curso da gestação. Além disso, a Nota assinala que a equipe de atenção básica que acompanha o pré-natal deve fazer a busca ativa dos parceiros e sua sensibilização.

166. Investigação realizada pelo Ministério da Saúde em dez municípios brasileiros, selecionados aleatoriamente, apresenta um pouco da realidade no que se refere ao tratamento dos parceiros das gestantes com sífilis (MS, 2013, p.38-39):

Quanto à participação oportuna do homem nas atividades de pré-natal, parto, puerpério e no acompanhamento da criança, a maioria das unidades afirmou que pouquíssimos pais participam e que também não há atividade especial para os homens das oito unidades cuja participação foi reconhecida como quase nenhuma e nenhuma. Nas cinco unidades que referiram ter atividade especial para os homens, a participação foi pouco mais de 50% em uma unidade da região Norte (palestra para conscientização dos cuidados com a saúde), pouco menos de 50% em uma unidade da região Sudeste (conversando diretamente com o casal) e pouquíssimos em uma unidade do Nordeste (exames HIV e VDRL) e duas do Sul (programa pai presente: exames para HIV e sífilis). Ainda assim, oito unidades não solicitaram a participação dos pais, que foi registrada como: nenhum (uma unidade do SE), quase nenhum (duas unidades do NE e duas do CO), pouquíssimo (uma unidade no S) e pouco menos da metade (uma unidade no NE e uma no S).

167. De acordo com dados coletados em entrevistas com especialistas em IST, preconceito e

estigmas relacionados às IST, a própria cultura machista predominante e a carência de informação da população em geral sobre a importância do tratamento do parceiro juntamente com a mulher gestante, impõem a dificuldade de trazer o parceiro para a realização do tratamento da sífilis, com a testagem rápida para sífilis e a aplicação da penicilina benzatina nos serviços de atenção básica. Relatam, ainda, a necessidade de maior conscientização dos profissionais de saúde sobre a importância da realização do ‘pré-natal do homem’, como uma estratégia assistencial na qual os parceiros das gestantes pudessem ser inseridos, não como meros acompanhantes, mas como um paciente individual que fosse acolhido, escutado, examinado e, se necessário, tratado não só para sífilis, mas para outras infecções sexualmente transmissíveis.

168. O não tratamento ou o tratamento inadequado do parceiro junto com a gestante pode provocar a reinfecção da mulher durante o curso da gestação, além de comprometer a saúde do nascituro.

169. Apesar disso, como exemplo de boas práticas, no que se refere ao tratamento do parceiro de gestantes com sífilis, em 2016 o Ministério da Saúde incluiu na caderneta da gestante dados sobre o pré-natal do parceiro, onde o profissional da saúde pode registrar dados sobre o homem, tais como exames realizados, vacinas administrativas, consultas odontológicas realizadas, tratamento para sífilis, entre outras informações - um ganho para a efetivação da implantação da estratégia do pré-natal do parceiro. Além disso, foi lançado o Guia de Saúde do Homem para Agentes Comunitários de Saúde (ACS), com o objetivo de estimular os agentes a captarem a população masculina e incluí-los nos cuidados com a saúde. Também, foi lançado o Guia do Pré-natal do Parceiro para profissionais da saúde, com o objetivo de estimular os profissionais da atenção básica a implantarem a estratégia pré-natal do parceiro. Um dos passos dessa estratégia é a solicitação de exames do pai/parceiro, dentre eles o teste rápido de sífilis e VDRL.

170. Importa destacar como outra boa prática relacionada ao achado, a publicação do Caderno de Boas Práticas: O Uso da penicilina na Atenção Básica para a Prevenção da Sífilis Congênita no Brasil (MS, 2015c), o qual trouxe exemplos de práticas desenvolvidas em Vitória da Conquista/BA, Londrina/PR, São Paulo/SP e Aparecida de Goiânia/GO, no intuito de reduzir a resistência à administração de penicilina entre os profissionais de enfermagem, bem como outras boas práticas relacionadas ao controle da infecção no município.

171. Portanto, as medidas de controle da sífilis devem considerar a adesão de parceiros sexuais. Em geral, os homens se cuidam menos que as mulheres e não procuram os serviços de saúde, além de envolver questões culturais, que podem resultar em maior resistência dos homens no cuidado com a saúde e no tratamento do agravo. Para tal, recomenda-se medidas expostas nas letras a e b do parágrafo seguinte.

172. Desse modo, com relação ao achado ‘Deficiências na execução do diagnóstico e tratamento da sífilis na atenção básica de saúde’, propõe-se recomendar ao Ministério da Saúde que:

a) em articulação com estados e municípios, fortaleça as medidas de captação e tratamento dos parceiros das gestantes com sífilis, com foco na sensibilização e disseminação de informação acerca da prevenção da sífilis congênita;

b) inclua, nos sistemas de informações do SUS, o procedimento do pré-natal dos parceiros de gestantes, com vistas a permitir o acompanhamento dos índices em todo território nacional;

c) em articulação com o Conselho Federal de Enfermagem e o Conselho Federal de Medicina, promova estratégias de conscientização aos profissionais de saúde sobre a desmistificação da reação anafilática pelo uso da penicilina - abordando, inclusive, a conscientização da gravidade da doença se não tratada tempestiva e adequadamente -, bem como sobre a revogação da competência privativa do enfermeiro de nível superior de realizar testes rápidos, concedendo respaldo técnico a técnicos e auxiliares de enfermagem.

Achado IV: Diagnóstico tardio de gestantes com sífilis

173. Todas as gestantes e seus parceiros sexuais devem ser investigados para a sífilis e informados sobre a possibilidade de prevenção da transmissão para a criança. O diagnóstico precoce da sífilis (com o uso de testes rápidos) e a atenção adequada no pré-natal reduzem a transmissão vertical. A mulher gestante deve realizar o teste de sífilis no pré-natal (<http://www.aids.gov.br/pagina/2016/58831>, acesso em 13/03/2017):

- a) na 1ª consulta do pré-natal (idealmente no 1º trimestre);
- b) no 3º trimestre da gestação;
- c) no momento do parto (independentemente de exames anteriores);
- d) em caso de abortamento.

Diagnóstico tardio

174. De acordo com OMS (2008, p. 12), uma das dificuldades para a detecção precoce da sífilis em gestantes no pré-natal é que, no geral, as mulheres deixam de procurar os cuidados pré-natais antes dos seis meses de gravidez. Assim, as mulheres precisam ser encorajadas a consultar os serviços de cuidados de saúde no início da gravidez. O documento assinala sobre a necessidade de um esforço coordenado e combinado para compreender e alterar os comportamentos, assim como da mobilização em grande escala da comunidade.

175. Conforme relatos de especialistas entrevistados por e-mail, outros fatores que contribuem para o diagnóstico tardio da sífilis em gestantes seriam a interrupção frequente na oferta dos testes de diagnóstico (Teste Rápido e VDRL) e a má qualidade da assistência pré-natal no País. Tal má qualidade não permite diminuir o índice de morbimortalidade perinatal decorrente da sífilis congênita. O acompanhamento do pré-natal de qualidade configura ação eficaz para detecção precoce e tratamento de intercorrências de saúde materna, colaborando para a redução de riscos tanto para a gestante quanto para o conceito.

176. De acordo com a Nota Técnica Conjunta 391/2012/SAS/SVS/MS (peça 28, p. 3), para o diagnóstico da sífilis em gestantes deverão ser considerados os exames reagentes para sífilis (treponêmico e não treponêmico) associados à avaliação clínica/epidemiológica, e, objetivando eliminar possíveis casos de transmissão vertical, o tratamento deverá ser iniciado imediatamente (Tabela 10). Também deve ser indicado tratamento imediato quando não houver histórico de sífilis registrado em prontuário da gestante ou na inexistência de comprovação de tratamento adequado para sífilis no passado.

177. A Nota Técnica também assinala que ao longo do pré-natal é necessária a realização de teste não treponêmico (VDRL, RPR, outros) na gestante com sífilis para monitoramento da eficácia do tratamento, mensalmente, até o final da gestação, considerando como resposta adequada ao tratamento a redução dos títulos. Caso o resultado da titulação não apresente redução ou volte a subir (ex.: de 1:2 para 1:8), deve-se considerar o tratamento como inadequado ou como não tratado e efetuar novamente o esquema.

178. Deverão também ser registrados no cartão da gestante o resultado do diagnóstico treponêmico e não treponêmico, anotando-se as titulações do VDRL, assim como o tratamento da gestante e seu parceiro (medicação, data, dose), e orientar para que tenha o cartão em mãos no momento do parto.

Tabela 10 - Resumo dos esquemas terapêuticos para sífilis e seguimento

Estadiamento	Penicilina G Benzatina	Alternativa ^a
Sífilis primária, secundária e latente recente (com menos de um ano de evolução)	Penicilina G benzatina 2,4 milhões UI, IM, dose única (1,2 milhão UI em cada glúteo) ^b	Doxiciclina 100 mg, VO, 2xdia, por 15 dias (exceto gestantes) OU Ceftriaxona ^c 1 g, IV ou IM, 1xdia, por 8 a 10 dias para gestantes e não gestantes
Sífilis latente tardia	Penicilina G benzatina 2,4	Doxiciclina 100 mg, VO,

(com mais de um ano de evolução) ou latente com duração ignorada e sífilis terciária	milhões UI, IM, semanal, por 3 semanas Dose total: 7,2 milhões UI, IM	2xdia, por 30 dias (exceto gestantes) OU Ceftriaxona ^c 1 g, IV ouIM, 1xdia, por 8 a 10 dias para gestantes e não gestantes
Neurossífilis	Penicilina cristalina 18-24 milhões UI/dia, por via endovenosa, administrada em doses de 3-4 milhões UI, a cada 4 horas ou por infusão contínua, por 14 dias	Ceftriaxona ^d 2 g, IV ou IM, 1xdia, por 10 a 14 dias

^a Para gestantes com alergia confirmada à penicilina: como não há garantia de que outros medicamentos consigam tratar a gestante e o feto, impõe-se a dessensibilização e o tratamento com penicilina benzatina. Na impossibilidade de realizar a dessensibilização durante a gestação, a gestante deverá ser tratada com ceftriaxona. No entanto, para fins de definição de caso e abordagem terapêutica da sífilis congênita, considerasse tratamento inadequado da mãe, e o RN deverá ser avaliado clínica e laboratorialmente, conforme este PCDT. As situações de tratamento inadequado da gestante com sífilis, para fins de notificação da sífilis congênita, encontram-se descritas no item 2.3 (Vigilância epidemiológica das IST) deste protocolo.

^b Embora não exista evidência científica que uma segunda dose de penicilina G benzatina traga benefício adicional ao tratamento para gestantes, alguns manuais a recomendam.

^c Os pacientes devem ser seguidos em intervalos mais curtos (a cada 60 dias) e as gestantes, mensalmente, para serem avaliados com teste não treponêmico, considerando a detecção de possível indicação de retratamento (quando houver elevação de títulos dos testes não treponêmicos em duas diluições (ex.: de 1:16 para 1:64, em relação ao último exame realizado), devido à possibilidade de falha terapêutica.

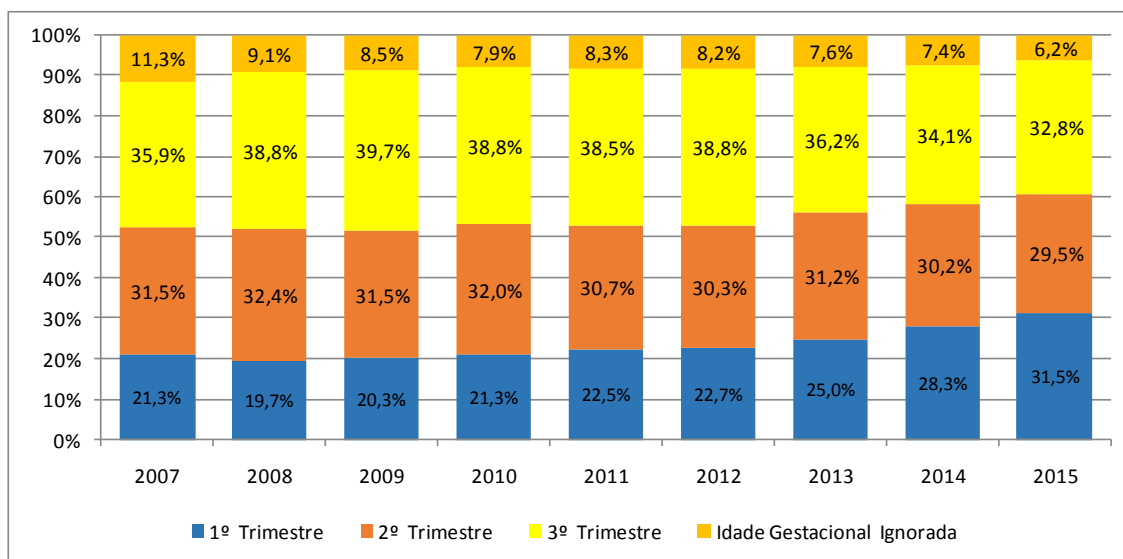
^d Os pacientes devem ser seguidos em intervalos mais curtos (a cada 60 dias) e avaliados quanto à necessidade de retratamento, devido à possibilidade de falha terapêutica.

Fonte: Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas para Atenção Integral às Pessoas com Infecções Sexualmente Transmissíveis – MS/2016.

179. No entanto, apesar das medidas implementadas até o momento, a maioria dos casos continua sendo detectada tardiamente. Conforme demonstrado no Gráfico 4, desde 2007 até 2016, mais de 30% de mulheres gestantes com sífilis são diagnosticadas no terceiro trimestre, o que dificulta o tratamento hábil da gestante.

180. A medida de controle da sífilis congênita mais efetiva consiste em oferecer a toda gestante uma assistência pré-natal adequada (MS, 2006, p. 34). O diagnóstico tardio da sífilis em gestantes e o tratamento inadequado do agravo no período de pré-natal dificultam a redução da taxa da sífilis congênita.

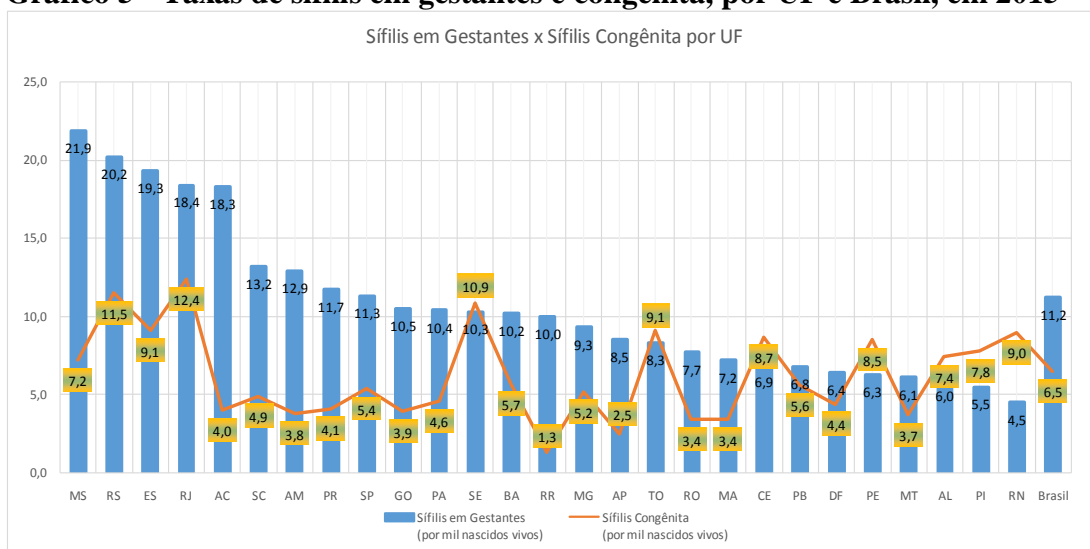
Gráfico 4 - Percentual dos casos de sífilis em gestante por idade gestacional, de 2007 a 2015



Fonte: Boletim Epidemiológico/MS – Sífilis 2016

181. O Gráfico 5 apresenta um comparativo das taxas de sífilis em gestantes e congênita por estado e Brasil, em 2015. Da análise, verifica-se que em alguns estados da federação há mais casos notificados de sífilis congênita do que sífilis em gestantes, como os estados de Sergipe, Tocantins, Ceará, Pernambuco, Alagoas, Piauí e Rio Grande do Norte. Tal situação pode denotar a ocorrência de uma combinação de falhas na vigilância epidemiológica (subnotificação de casos de sífilis em gestantes) e/ou a má qualidade da assistência do pré-natal em razão do diagnóstico tardio da sífilis no momento da parturição, não permitindo interromper oportunamente a cadeia de transmissão vertical da doença.

Gráfico 5 - Taxas de sífilis em gestantes e congênita, por UF e Brasil, em 2015



Fonte: Boletim Epidemiológico/MS – Sífilis 2016

182. De acordo com o Ofício 190/2017/SVS/MS (peça 24, p. 14), isso ocorre devido à dificuldade de acesso a testagem, apesar de o Ministério da Saúde distribuir os kits para todas as unidades da federação (UF). Nem todos os serviços que atendem o pré-natal nos municípios realizam o teste em tempo oportuno (no primeiro e terceiro trimestre da gestação).

183. Conforme dados do Boletim Epidemiológico da Sífilis de 2016, em relação ao acesso ao pré-natal, em 2015, 78,4% das mães de crianças com sífilis congênita fizeram pré-natal, enquanto 15% não fizeram, e 6,7% apresentaram informação ignorada. Entre aquelas que fizeram o pré-natal, 51,4%

tiveram diagnóstico de sífilis durante o pré-natal, 34,6% no momento do parto/curetagem, 8,3% após o parto e 0,6% não tiveram diagnóstico, além de 5,1% constarem como ignorados.

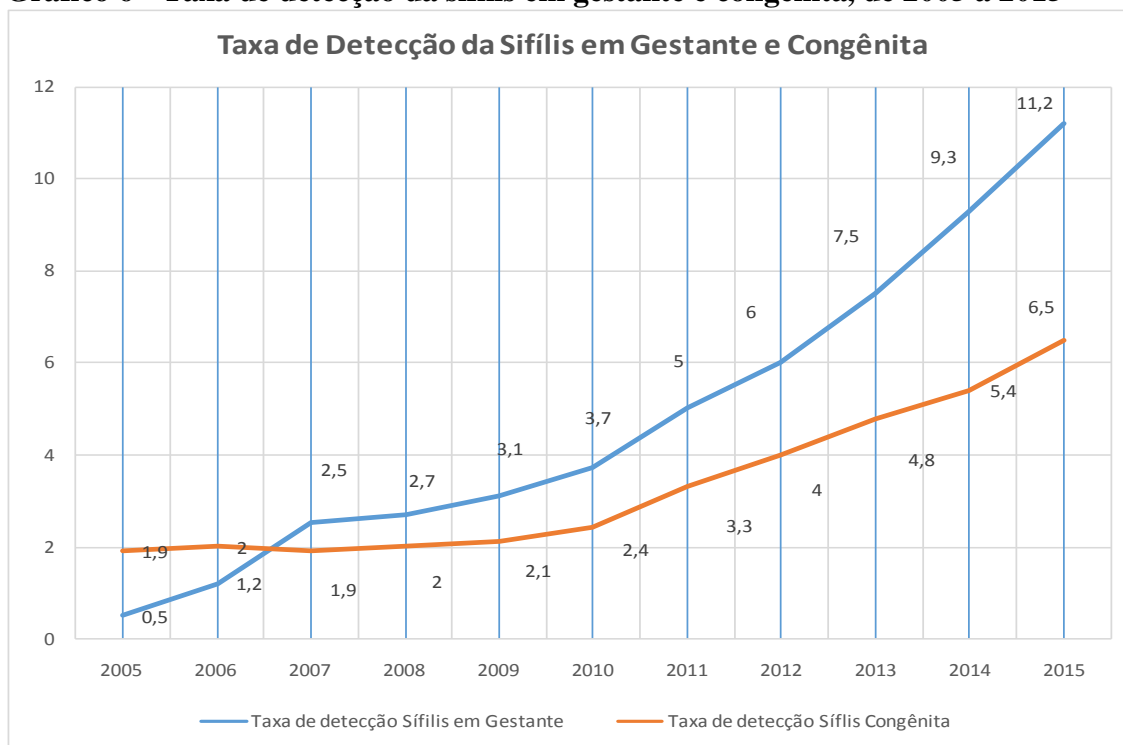
184. Segundo especialistas, a mobilização para o incentivo ao teste rápido de triagem para a sífilis é um passo fundamental para a resposta articulada entre o governo federal, estados e municípios rumo à eliminação da sífilis congênita (PERPETUO, 2015, p. 4).

Tratamento inadequado

185. Com relação ao esquema de tratamento da gestante, 56,5% receberam tratamento inadequado, 27,3% não receberam tratamento, e apenas 4,1% receberam tratamento adequado. O elevado percentual de gestantes com sífilis que receberam tratamento inadequado ou que não receberam tratamento (83,8%) denota que a assistência pré-natal da mulher gestante não é prestada com a qualidade e eficiência desejada. Conseqüentemente, o índice de sífilis em gestante não é reduzido, tampouco o índice de sífilis congênita.

186. O Gráfico 6 mostra que no Brasil, em geral, nos últimos 11 anos, em especial a partir de 2010, houve um aumento progressivo na taxa de incidência de sífilis congênita. Em 2015, essa taxa elevou-se para 6,5 casos por mil nascidos vivos, ao passo que a meta a ser alcançada é que se igual ou menor de 0,5 caso por mil nascidos vivos.

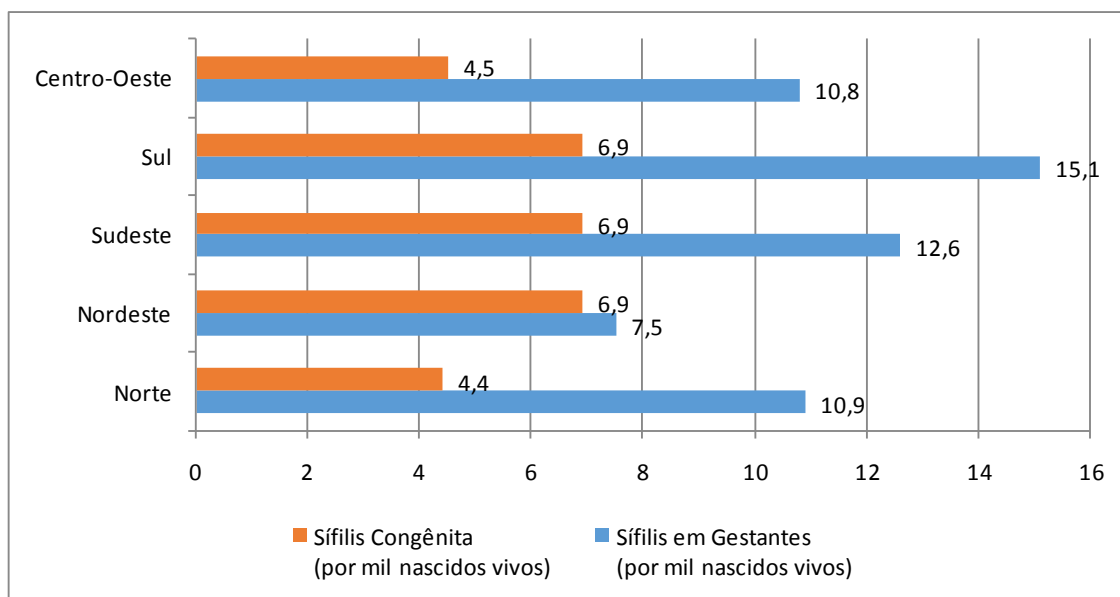
Gráfico 6 - Taxa de detecção da sífilis em gestante e congênita, de 2005 a 2015



Fonte: Boletim Epidemiológico/MS – Sífilis 2016

187. Nota-se que as medidas adotadas para o tratamento da sífilis em gestantes não têm surtido o resultado esperado, haja vista que a taxa da sífilis congênita, em certa medida, acompanha o aumento da sífilis em gestante no decorrer dos anos, de 2007 a 2015. Um tratamento adequado e hábil da gestante com sífilis poderia prevenir a sífilis congênita.

Gráfico 7 - Taxa de detecção da sífilis em gestante e congênita por região de residência em 2015



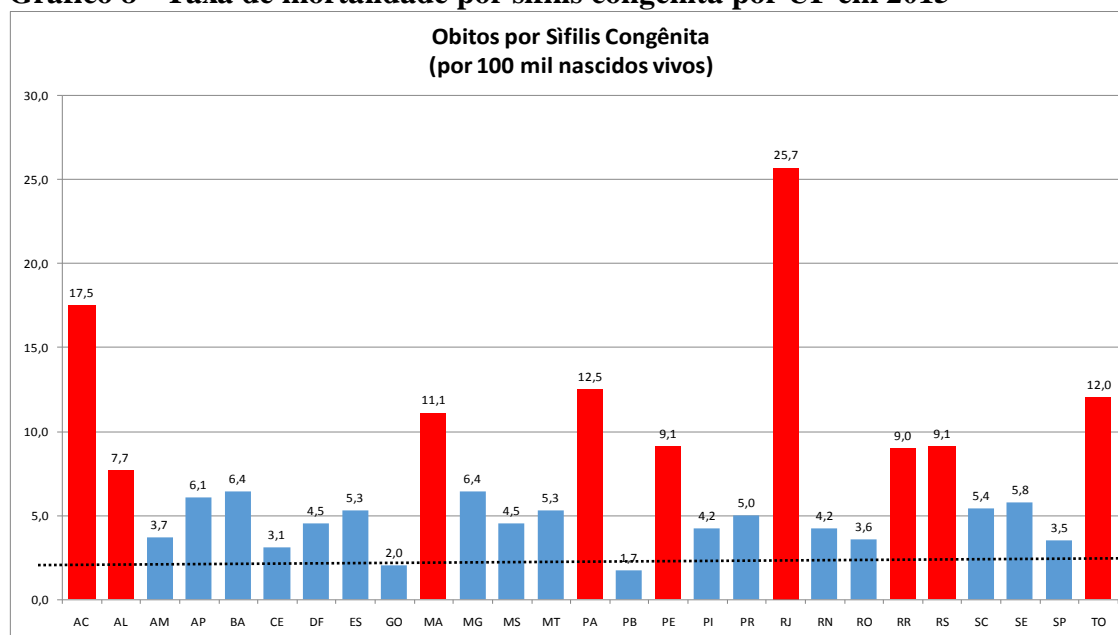
Fonte: Boletim Epidemiológico/MS – Sífilis 2016

188. De acordo com Ministério da Saúde (MS, 2006, p. 46-47), o tratamento da gestante com sífilis deve ser feito com penicilina e finalizado pelo menos 30 dias antes do parto, tendo sido o parceiro tratado concomitantemente. A instituição do tratamento após esse prazo pode conduzir ao óbito fetal.

189. Conforme o Boletim Epidemiológico da Sífilis/2016, nos últimos onze anos, no Brasil, a taxa de mortalidade infantil por sífilis passou de 2,4 por cem mil nascidos vivos em 2005 para 7,4 por cem mil nascidos vivos em 2015, um aumento superior a 200%. As UF que apresentaram taxas de incidência de óbitos por sífilis congênita superiores à taxa nacional (7,4 casos por cem mil nascidos vivos) foram: Acre, Alagoas, Maranhão, Pará, Pernambuco, Rio de Janeiro, Roraima, Rio Grande do Sul e Tocantins.

190. Em 2015 foi declarado no SIM um total de 221 óbitos por sífilis em crianças menores de 1 ano, o que corresponde a um coeficiente de mortalidade de 7,4 por cem mil nascidos vivos (Gráfico 8). Importante comentar que a taxa de incidência do Rio de Janeiro e Acre corresponde ao dobro em relação à taxa do País (7,4 casos por cem mil nascidos vivos).

Gráfico 8 - Taxa de mortalidade por sífilis congênita por UF em 2015



..... Brasil 2015: taxa de 7,4 óbitos por cem mil nascidos vivos

Fonte: Boletim Epidemiológico/MS – Sífilis 2016

191. Os dados apresentados revelam que o envolvimento dos profissionais de saúde é fundamental para a melhoria da cobertura do diagnóstico da sífilis no pré-natal e para a oferta de tratamento adequado e em tempo oportuno. É na atenção básica que as mulheres e seus parceiros sexuais são atendidos diariamente.

192. De acordo com especialistas do Ministério da Saúde, a sífilis é uma doença de difícil diagnóstico clínico. Por isso, não basta elaborar manuais e protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas para as ISTs, é necessário que os profissionais sejam devidamente capacitados para realizar, de forma correta e com qualidade, os procedimentos de diagnóstico da sífilis e os protocolos terapêuticos.

193. Desse modo, propõe-se recomendar ao Ministério da Saúde que, em articulação com estados e municípios, identifique as principais causas do diagnóstico tardio e tratamento inadequado das gestantes com sífilis e elabore estratégia de ação, contemplando a capacitação de profissionais de saúde na prevenção, diagnóstico e tratamento da sífilis.

V. Desabastecimento da penicilina no mercado nacional

194. Conforme esclarecimentos apresentados na Nota Técnica Conjunta 01/2017/DAF/DECIIS/SCTIE-MS (peça 26, p. 6), as penicilinas são medicamentos que pertencem ao elenco do Componente Básico da Assistência Farmacêutica, com financiamento tripartite e aquisição de responsabilidade de estados e municípios, de acordo com a Portaria-GM/MS 1.555, de 30 de julho de 2013. Cabe aos estados e municípios a compra, a distribuição e a dispensação destes antibióticos, assim como o controle de estoques e prazo de validade dos produtos.

195. O desabastecimento da penicilina não é uma exclusividade do Brasil. Nações desenvolvidas como Estados Unidos e Canadá também enfrentam realidades semelhantes. De acordo com especialistas da área de medicina, a situação é de alerta, 'pois não parece representar um problema pontual ou temporário' (<http://portugues.medscape.com/verartigo/6500488>, acesso em 27/3/2017).

196. A falta da penicilina benzatina foi reconhecida pela Assembleia Mundial da Saúde, realizada em maio de 2016. Além disso, a OMS recebeu relatos de escassez do medicamento por parte de profissionais de saúde de vários países. Como resultado, a OMS está trabalhando com as partes interessadas para identificar países que enfrentam escassez e também para monitorar a disponibilidade

global de penicilina benzatina, para entender melhor a diferença entre a demanda e a necessidade global do antibiótico (<http://www.who.int/reproductivehealth/topics/rts/benzathine-penicillin/en/>, acesso em 27/3/2017).

197. Neste capítulo, serão discutidos os achados de auditoria encontrados a partir da fiscalização relacionada ao item ‘d’ da Proposta de Plano de Execução e Metodologia de Avaliação da PFC 81/2016, anexo à SCN (TC 024.392/2016-2, peça 1, p.16): ‘d) apurar as causas do desabastecimento de penicilina no mercado nacional e avaliar as possíveis propostas de solução’.

Achado V – Dificuldades na aquisição de medicamentos para tratamento da sífilis

198. Por meio do Ofício 1876/2016/DIAHV/SVS/MS (peça 11, p. 11), o Ministério da Saúde esclarece que a OMS reconhece a escassez global do Insumo Farmacêutico Ativo (IFA) da penicilina benzatina. O *Centers for Disease Control and Prevention (CDC)* dos Estados Unidos também ratifica a escassez do referido medicamento, com recomendações do tratamento para sífilis e alternativas terapêuticas, conforme o *Guideline DST (2015)*. Também, a *Public Health Agency of Canada (PHAC)* confirma a escassez de penicilina.

199. Ademais, referido ofício assinala que a penicilina benzatina é o único medicamento seguro e eficaz no tratamento da gestante com sífilis, porque atravessa a barreira placentária e previne a sífilis congênita. A penicilina benzatina 1.200.000 unidades internacionais (UI) é indicada para o tratamento da sífilis gestacional e da penicilina cristalina 5.000.000 UI é indicada para o tratamento de sífilis congênita.

Escassez do medicamento à base de benzilpenicilina

200. De acordo com a Nota Técnica 01/2017/DECIIS/SCTIE/MS, de 12/1/2017 (peça 26, p. 6-9), juntamente com o Boletim Epidemiológico/MS sobre sífilis de 2016, o Brasil enfrenta o problema de desabastecimento de penicilina benzatina desde 2014, devido à falta de matéria-prima para a sua produção.

201. De acordo com o Ministério, o desabastecimento da penicilina na rede pública de saúde tem como causas e efeitos (peça 11, p. 12):

Fracassos em processos licitatórios locais (estadual e municipal), altas de preços e descumprimento dos prazos de entrega pelos fornecedores, limitações de quantitativo para importação de matéria-prima, dependência de matéria-prima importada, insuficiência da produção nacional para atender às redes pública e privada, fracionamentos das quantidades na ocasião da entrega, falta de interesse da indústria farmacêutica devido ao baixo preço do produto e falta da produção nacional de matéria-prima;

No caso de compra do produto de fabricação exclusiva, muitos estados relataram dificuldades de fazer a compra direta de fabricantes, e fornecedores exclusivos praticavam preços superiores aos obtidos por outras secretarias estaduais de saúde, que compravam diretamente.

202. O Ministério da Saúde, em caráter emergencial, buscou soluções para a questão da penicilina em articulação com os departamentos do próprio Ministério, com a Anvisa, o Conass, o Conasems e empresas produtoras.

203. Embora a aquisição da penicilina seja de responsabilidade dos estados e municípios, conforme pactuações prévias, e considerando as graves consequências com a sua falta, como o aumento da detecção da sífilis em gestantes e da incidência de sífilis congênita, o Ministério decidiu assumir a aquisição centralizada em caráter excepcional e emergencial (peça 9, p.11).

204. Em 2016, o Ministério da Saúde, excepcionalmente e em caráter emergencial, adquiriu 2,7 milhões de frascos de penicilina benzatina 1.200.000 UI, via Componente Estratégico da Assistência Farmacêutica, orientando a prioridade na prescrição para grávidas com sífilis e seus parceiros (Tabela 11). Além disso, o ministério atualmente (janeiro/2017) promove um processo aquisitivo de 230 mil ampolas de penicilina cristalina para atendimento dos casos de sífilis congênita (Tabela 12).

Tabela 11 - Compra excepcional de penicilina benzatina 1.200.000 UI

Penicilina Benzatina 1.200.000 UI - Via CESAF/2016



Quantidade (frascos)	Fornecedor	Modalidade	Valor Unitário	Valor Total
700.000	Lab. Teuto	Dispensa de Licitação	R\$ 2,14	R\$ 1.498.000,00
2.000.000	Opas	Compra Internacional	R\$ 0,83	R\$ 1.660.000,00
2.700.000	Total da aquisição centralizada			R\$ 3.158.000,00

Fonte: Nota Técnica 501/2016/DAF/SCTIE-MS

Tabela 12 - Compra excepcional de penicilina potássica/cristalina 5.000.000 UI

Penicilina potássica/cristalina 5.000.000 UI - Via CESAF/2016				
Quantidade (frascos)	Fornecedor	Modalidade	Valor Unitário (valor previsto)	Valor Total
230.000	Blau	Dispensa	R\$ 5,70	R\$ 1.311.000,00
Total da aquisição centralizada				R\$ 1.311.000,00

Fonte: Nota Técnica 501/2016/DAF/SCTIE-MS

205. O Ministério da Saúde informou que, do quantitativo adquirido de penicilina benzatina, foi distribuído aos estados o total de 1.557.000 unidades, para uma cobertura prevista até dezembro de 2017 (remessas previstas para março, maio e dezembro/2017). Segundo o ministério, essas distribuições tomam por base o planejamento do DIAHV da SVS/MS (peça 9, p. 11).

206. Para a definição do quantitativo de envio da penicilina benzatina a cada UF, com base no critério epidemiológico, foram considerados os casos de sífilis em gestantes registrados no Sinan, no período de 2008 a junho de 2014. A projeção de casos para 2016 baseou-se no cálculo do 2º semestre de 2014/2015 e a partir do parâmetro de que cada gestante utiliza 2.400.000 UI por semana, durante 3 semanas, bem como é recomendada a mesma dosagem para seu parceiro sexual com diagnóstico de sífilis (peça 26, p. 14).

207. De acordo com o Ministério da Saúde, os fabricantes tiveram dificuldades para adquirir a matéria-prima qualificada, conforme as exigências da Anvisa, uma vez que as diversas fábricas inspecionadas pela Anvisa não foram aprovadas. Os laboratórios mundiais dependem da China e da Índia para obterem o insumo farmacêutico ativo para fabricação das penicilinas (peça 26, p. 7, 18).

208. O Ministério esclarece que apesar de haver produtores da penicilina no Brasil, a produção do IFA nunca aconteceu no país, devendo sempre ser importado. Para a fabricação desse IFA é necessário que exista uma área dedicada à sua produção, em razão de ser um insumo com alta sensibilidade e grande capacidade de gerar alergia durante o manuseio, dificultando a sua produção em território nacional (peça 26, p. 18).

209. Com a intervenção do Ministério da Saúde junto à Anvisa, houve a concessão de excepcionalidade para utilização de insumo farmacêutico ativo já importado. Desse modo, a Anvisa deferiu petição das empresas farmacêuticas que solicitaram dispensa de registro do IFA para produzirem as penicilinas benzatina e cristalina. Essa concessão foi concedida até março de 2017 (peça 26, p. 7).

210. No entanto, conforme esclarecimentos do Ministério da Saúde, a falta de matéria-prima no mercado internacional para fabricação da penicilina precipitou o aumento dos custos de produção e importação dos insumos e, por consequência, dos preços do medicamento (peça 26, p. 7):

Os relatos que chegam ao Departamento de Assistência Farmacêutica e Insumos Estratégicos - DAF apontam, hoje, os preços como principal dificuldade na regularização do abastecimento, visto que os valores propostos pelos fornecedores ultrapassam os valores referenciados pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED), ocasionando o fracasso dos processos aquisitivos locais. Quanto à benzilpenicilina cristalina, apenas o Laboratório Blau está disponibilizando o referido



medicamento, dificultando a disponibilidade e a concorrência.

211. O Ministério da Saúde, em resposta à situação de desabastecimento das penicilinas, recomendou o uso exclusivo da penicilina benzatina para gestantes com sífilis e da penicilina cristalina apenas para crianças com sífilis congênita, único medicamento eficaz para o tratamento desses agravos. Para demais infecções, que não sífilis, existe a possibilidade de substituição de outro medicamento (peça 26, p. 12).

212. Além do exposto, como uma boa prática, releva informar que existem tratativas entre o Ministério da Saúde, Conass e Conasems, no sentido de incluir as penicilinas também no Componente Estratégico da Assistência Farmacêutica, na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (RENAME), a fim de possibilitar a compra centralizada pelo Ministério da Saúde, exclusiva para o tratamento da sífilis.

213. Assim, o uso da penicilina apresenta-se como um tratamento bastante simples e barato contra a sífilis, e a sua falta pode comprometer medidas urgentes para prevenir e evitar o avanço do número de casos da doença no País.

Elevação do preço do medicamento pelos fornecedores nacionais em valores superiores aos referenciados pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (Nota Técnica Conjunta 1/2017/DAF/DECIIS/SCTIE-MS).

214. Conforme Nota Técnica Conjunta 01/2017/DAF/DECIIS/SCTIE-MS (peça 26, p. 7), um dos motivos alegados pela indústria farmacêutica para o desabastecimento da penicilina no mercado brasileiro foi a escassez em nível mundial de produtores da matéria-prima, que teria resultado no aumento dos custos de produção e importação do produto.

215. Assim, algumas empresas solicitaram à Câmara de Regulação do Mercado de Medicamento (CMED) reajuste de preço de medicamento à base de benzilpenicilina, como forma de adequar o preço máximo permitido para comercialização a esse aumento de custos, de modo a não descontinuar o fornecimento da penicilina no mercado nacional.

216. Entretanto, a falta de mecanismo legal que permitisse à CMED revisar o preço dos medicamentos impediu atender ao pedido de ajuste de preços dos laboratórios nacionais.

217. Deste modo, o Ministério da Saúde esclareceu que houve fracasso em três processos licitatórios realizados para aquisição da penicilina benzatina.

218. Porém a Medida Provisória 754, de 19 de dezembro de 2016, tornou possível a atuação da CMED no ajuste positivo de preços de medicamentos.

219. Foi então editada a Resolução CMED 2, de 20 de dezembro de 2016, regulamentando e estabelecendo os requisitos mínimos e procedimentos necessários para a autorização da medida.

220. Por meio da Nota Técnica 10/2017/DECIIS/SCTIE/MS, de 12 de janeiro de 2016 (peça 26, p. 16), o Ministério da Saúde, atendendo aos comandos do art. 1º da citada Resolução, atestou a relevância do produto, do ponto de vista da saúde pública e avaliou o potencial risco de desabastecimento de mercado, além da falta de alternativa terapêutica custo-efetiva que suprisse o mercado nacional, dando início ao processo de ajuste extraordinário de preço no âmbito da Secretaria-Executiva da CMED.

221. Após análise dos pleitos das empresas interessadas, os processos foram encaminhados para decisão do Comitê Técnico Executivo (CTE), em reunião realizada em 26/01/2017, tendo o colegiado decidido pela aprovação dos preços solicitados para a penicilina benzatina e aprovação parcial do preço solicitado para penicilina cristalina.

222. Importante destacar que em 2015, o Ministério da Saúde foi informado pela Coordenação de Informações Econômicas e Acompanhamento de Mercados (CMERC) da Anvisa, sobre possíveis problemas com a penicilina benzatina e penicilina cristalina, devido à descontinuação de fabricação ou com restrições à importação dos medicamentos penicilina benzatina e cristalina. Nesse contexto, em relação à penicilina cristalina, apenas o Laboratório Blau está disponibilizando referido medicamento

no país, dificultando a disponibilidade e a concorrência (Ofício n. 293/2017/SCTIE). Pelo fato de que a penicilina está fora de patente e, sobretudo, ser barata, há uma percepção de que alguns Laboratórios Farmacêuticos não têm interesse de continuar a produzir medicamentos à base de benzilpenicilina e tenham decidido por interromper a sua produção (peça 26, p. 7).

223. Atualmente, dentre os laboratórios públicos, a Fundação para o Remédio Popular (FURP), em São Paulo, é o único que possui registro junto à Anvisa para produção de penicilina no país para produzir penicilina benzatina e penicilina procaína + potássica. Não possui registro para a produção da penicilina cristalina. Nesse sentido, o Ministério da Saúde pretende averiguar junto aos representantes da FURP sobre a possibilidade de inclusão da penicilina cristalina no seu rol de produtos.

224. Assim, para estimular a produção das penicilinas, que se encontram com valores de comercialização defasados e em situação de desabastecimento no mercado interno, foi aprovado o pleito das empresas interessadas de se reajustar o preço desses medicamentos.

225. Desse modo, propõe-se recomendar ao Ministério da Saúde que elabore planejamento para aquisição das penicilinas benzatina e cristalina, com vistas a regularizar o abastecimento nacional dos medicamentos no médio e longo prazo, bem como avalie a viabilidade de incentivar laboratórios públicos a produzirem as penicilinas.

VI. Análise dos Comentários dos Gestores

226. A SecexSaúde promoveu diligência para apresentação de comentários à versão preliminar do relatório da auditoria, junto à Secretaria de Vigilância em Saúde (SVS/MS), Secretaria de Atenção à Saúde (SAS/MS) e Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos (SCTIE/MS) do Ministério da Saúde, por meio dos Ofícios 204/2017-TCU/SecexSaúde, 205/2017-TCU/SecexSaúde, 206/2017-TCU/SecexSaúde e 207/2017-TCU/SecexSaúde (peças 33, 34, 35 e 36), recebidos pelas respectivas secretarias em 31/3/2017 (peças 37, 38, 39 e 40). As considerações foram registradas pelo Departamento de Vigilância, Prevenção e Controle das Infecções Sexualmente Transmissíveis, do HIV/AIDS e das Hepatites Virais (DIAHV) da SVS/MS, Departamento de Ações Programáticas e Estratégicas (DAPES) e Departamento de Atenção Básica (DAB), ambos da SAS/MS. Os responsáveis apresentaram suas considerações nos documentos constantes das peças 41 e 43. Não foram apresentadas considerações, de maneira tempestiva, da SCTIE/MS.

227. Diante das considerações apresentadas pelos gestores, foram incluídas neste relatório final de auditoria, informações adicionais nos parágrafos 22, 36, 61, 86, 90, 91 e 125, bem como inclusão dos parágrafos 113 e 173. A tabela 10, que apresenta o resumo dos esquemas terapêuticos para sífilis, foi substituída conforme recomendado pela SVS/MS (peça 43, p. 69).

228. Cabe ressaltar que, diante das respostas apresentadas pelos gestores, foi possível perceber dificuldade de entendimento sobre a essência do Achado I, sobre a recomendação proposta no Achado II e sobre o título do Achado III. Em decorrência do fato e em observância ao Manual de Auditoria Operacional do TCU, que determina a observância do requisito de clareza na elaboração dos relatórios, foram realizadas alterações nos títulos do Achado I e Achado III, bem como realizadas alterações no texto dos parágrafos 66, 75, 76, 80, 81, 83, 84, 85, 87, 89, 93, 94, 95, 126, 127, e acréscimos dos parágrafos 77, 78, 104 e 128 deste relatório final de auditoria. As alterações foram apenas para dar maior clareza ao texto, sem modificação do conteúdo.

229. As demais alterações realizadas no relatório preliminar de auditoria, a partir das considerações apresentadas pelos responsáveis do Ministério da Saúde, estão detalhadas na instrução de análise dos comentários dos gestores (peça 44).

VII. Conclusão

230. A presente trabalho teve por finalidade identificar e avaliar as medidas adotadas pelo governo federal para controlar a incidência da sífilis no Brasil, identificar a adequação do diagnóstico e tratamento da sífilis em gestantes na atenção básica de saúde, bem como identificar causas e propostas de solução para o desabastecimento nacional da penicilina. A auditoria verificou as medidas adotadas



na política de controle da sífilis no país; planejamentos realizados; mecanismos de avaliação e monitoramento das ações desenvolvidas; articulações entre os órgão e entidades envolvidos; existência de parcerias não governamentais; dificuldades e limitações enfrentadas; normativos, cursos, guias e protocolos de diagnóstico e tratamento da sífilis na atenção básica; bem como causas e medidas adotadas para o problema do desabastecimento da penicilina no mercado nacional.

231. A auditoria constatou ações insuficientes, por parte do Ministério da Saúde como coordenador da política, de investigação sobre as desigualdades no desempenho dos serviços necessários ao controle da sífilis na diversidade de municípios brasileiros, bem como planejamento de ações para cooperação específica de acordo com as fragilidades encontradas em cada ente, com vistas a eliminar as disparidades e ir em busca de equidade na execução da política nas diferentes localidades do Brasil.

232. Também foi verificada baixa efetividade das medidas adotadas pelo Ministério da Saúde para prevenção primária da transmissão sexual da sífilis na população. Não foram apresentadas diversificações de estratégias para direcionamento a públicos diferentes, com vistas a potencializar a absorção das informações e aumentar o impacto das medidas.

233. No que tange ao diagnóstico e tratamento conferido às gestantes com sífilis na atenção básica, verificou-se deficiências que prejudicam a redução da taxa de incidência da sífilis no país: a) alguns profissionais de saúde resistem em administrar a penicilina benzatina nas unidades de atenção básica, por receio de reação anafilática grave pelo uso do medicamento; b) determinadas equipes não realizam a testagem rápida da sífilis em gestantes, embora revogado Parecer Normativo do Conselho Federal de Enfermagem 001/2013, que atribuía tal competência privativamente ao enfermeiro; c) relato de falta de teste rápido da sífilis em unidades de saúde municipais, por problemas logísticos; d) não tratamento ou o tratamento inadequado do parceiro no pré-natal para realizar tratamento e evitar reinfecção da gestante. Outra constatação se refere ao diagnóstico tardio da sífilis em gestantes em decorrência da interrupção frequente de testes diagnósticos e falhas da assistência pré-natal no País.

234. Com relação ao desabastecimento da penicilina no mercado brasileiro, um dos motivos alegados pela indústria farmacêutica foi a escassez em nível mundial de produtores da matéria-prima, que teria resultado no aumento dos custos de produção e importação do produto. Porém, a falta de mecanismo legal, até dezembro de 2016, que permitisse à Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos revisar o preço dos medicamentos impediu atender ao pedido de ajuste de preços dos laboratórios nacionais, e, por consequência, o Ministério da Saúde não obteve sucesso em três processos licitatórios realizados para aquisição da penicilina benzatina. Além disso, pelo fato de que a penicilina está fora de patente e, sobretudo, ser barata, há uma percepção de que alguns laboratórios farmacêuticos não têm interesse de continuar a produzir medicamentos à base de benzilpenicilina e tenham decidido por interromper a sua produção.

VIII. Proposta de Encaminhamento

235. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

236. Recomendar ao Ministério da Saúde, com fulcro no art. 250, III, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, que:

a) institua sistemática de avaliação e monitoramento sobre os serviços de saúde essenciais ao diagnóstico e tratamento da sífilis, por meio de indicadores desagregados por municípios - incluindo a investigação sobre indisponibilidade de insumos -, com vistas a mapear fragilidades e direcionar propostas de aperfeiçoamento conforme as necessidades identificadas; (parágrafos 66 a 96 e 154 a 159)

b) realize avaliação dos motivos que prejudicam a efetividade das medidas de prevenção primária da sífilis adquirida e, com base nos resultados, desenvolva novas e diversificadas campanhas/estratégias de prevenção, abordando diferentes formas de comunicação, segmentadas a públicos específicos (por exemplo: adolescentes, profissionais do sexo, população sem acesso à



internet etc.), com vistas a reforçar o impacto das medidas de prevenção entre a população; (parágrafos 97 a 128)

c) fortaleça, em articulação com estados e municípios, as medidas de captação e tratamento dos parceiros das gestantes com sífilis, com foco na sensibilização e disseminação de informação acerca da prevenção da sífilis congênita; (parágrafos 162 a 172)

d) inclua, nos sistemas de informações do SUS, o procedimento do pré-natal dos parceiros de gestantes, com vistas a permitir o acompanhamento dos índices em todo território nacional; (parágrafos 162 a 172)

e) promova, em articulação com o Conselho Federal de Enfermagem e o Conselho Federal de Medicina, estratégias de conscientização aos profissionais de saúde sobre a desmistificação da reação anafilática pelo uso da penicilina, abordando, inclusive, a conscientização da gravidade da doença se não tratada tempestiva e adequadamente, bem como sobre a revogação da competência privativa do enfermeiro de nível superior de realizar testes rápidos, concedendo respaldo técnico a técnicos e auxiliares de enfermagem; (parágrafos 142 a 153, 159, 162-172)

f) identifique, em articulação com estados e municípios, as principais causas do diagnóstico tardio e tratamento inadequado das gestantes com sífilis e elabore estratégia de ação, contemplando, a capacitação de profissionais de saúde na prevenção, diagnóstico e tratamento da sífilis; (parágrafos 173 a 193)

g) elabore planejamento para aquisição das penicilinas benzatina e cristalina, com vistas a regularizar o abastecimento nacional dos medicamentos no médio e longo prazo, bem como avalie a viabilidade de incentivar laboratórios públicos a produzirem as penicilinas. (parágrafos 198 a 225)

237. Determinar ao Ministério da Saúde, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que apresente a este Tribunal, no prazo de 120 dias, plano de ação contendo, no mínimo, as medidas a serem adotadas, os responsáveis pelas ações e o prazo previsto para a implementação de cada uma das recomendações propostas nos itens anteriores.

238. Encaminhar cópia do presente relatório de fiscalização, assim como do Acórdão que vier a ser proferido, acompanhado dos respectivos Relatório e Voto, ao Ministro da Saúde, ao Secretário de Vigilância em Saúde do Ministério da Saúde, ao Secretário de Atenção à Saúde do Ministério da Saúde, ao Secretário de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos do Ministério da Saúde, ao Presidente do Conselho Federal de Enfermagem e ao Presidente do Conselho Federal de Medicina.

239. Determinar à SecexSaúde que monitore a implementação das deliberações do Acórdão que vier a ser proferido nestes autos.

240. Com fundamento na Resolução-TCU 259/2014, art. 37, determinar o apensamento definitivo dos presentes autos ao processo da Solicitação do Congresso Nacional do qual se originou (TC 024.392/2016-2). “

2. Oportuno ainda transcrever a manifestação do titular da 3ª Diretoria da SecexSaúde, em homenagem à publicidade da matéria:

“(…)

3. Conforme prevê o item 185 do Manual de Auditoria Operacional desta Corte de Contas (Portaria-Segecex 4/2010), fora dado ao Ministério da Saúde a oportunidade de analisar o relatório preliminar de auditoria.

4. Para tal, esta Secretaria promoveu diligência aos órgãos do Ministério da Saúde relacionados com o objeto desta fiscalização, sejam eles: Secretaria de Vigilância em Saúde (SVS), Secretaria de Atenção à Saúde (SAS) e Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos (SCTIE); por meio dos Ofícios 204/2017-TCU/SecexSaúde, 205/2017-TCU/SecexSaúde e 206/2017-TCU/SecexSaúde (peças 33, 34 e 35), recebidos pelas respectivas secretarias em 31/3/2017 (peças 38, 39 e 40).

5. Inicialmente, fora estipulada a data de 7/4/2017 para que as três secretarias diligenciadas oferecessem manifestação, caso julgassem oportuno. A SVS solicitou dilação desse prazo, prontamente atendido e estendido às demais secretarias (peça 42). O novo prazo foi estipulado para



12/4/2017. Entretanto, apenas a SVS e a SAS apresentaram tempestivamente comentários ao relatório preliminar.

6. A SCTIE, por outro turno, ofereceu manifestações em momento intempestivo, consoante se observa à peça 45. Não obstante o exposto, empreendi análise sumário dos argumentos apresentados pela referida secretaria e concluo que as manifestações vão ao encontro do conteúdo colacionado no relatório final de auditoria, não configurando objeções ao que fora consignado.

7. Somente quatro pontos foram objeto de menção. O primeiro, relativo ao parágrafo 53 da versão preliminar do relatório de auditoria, esclarece que regulamentação do uso indiscriminado de antimicrobianos não tem relação direta com o aumento de casos de sífilis. Destaco que no referido trecho, ainda que fundamentado em informações prestadas pela SVS (peça 11, p. 9), a equipe fez questão de relativizar a informação, informado que o regramento contribui ‘em parte’ para o agravamento do número de casos de sífilis no país, entre outras inúmeras variáveis.

8. Já as manifestações referentes aos parágrafos 200, 208 e 226 do relatório preliminar trazem elementos informando sobre andamentos e desfechos de ações que estavam em curso durante a elaboração do relatório. Tais fatos não interferem nas conclusões alcançadas.

9. Por último, com relação à manifestação relativa ao parágrafo 221 do relatório preliminar, ressalto que, como bem ponderado pelo auditado, a possibilidade de a União adquirir e distribuir os medicamentos para o tratamento da sífilis favorece o enfrentamento do possível desabastecimento, contudo, não há resultados que possam afirmar que tal medida por si só solucionará o problema. A proposta de recomendações deve ser mantida pois visa a elaboração de um planejamento de médio e longo prazo para o enfrentamento da questão do desabastecimento.

10. Feitas essas considerações, manifesto-me de acordo com a proposta formulada pela equipe de auditoria e submeto os autos à consideração superior.”

3. Também ao encontro das manifestações anteriores, o titular da SecexSaúde propôs acrescentar proposta de envio de cópia da decisão à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC), no intuito de atender à Solicitação do Congresso Nacional, em conformidade com o Acórdão 2.502/2016-TCU-Plenário (TC 024.392/2016-2), e considerar integralmente atendida a mencionada solicitação, nos termos da Resolução-TCU 215/2008, art. 14, inciso IV, e 17, inciso II (peça 48).

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de auditoria operacional decorrente de Solicitação do Congresso Nacional, formulada por meio da Proposta de Fiscalização e Controle (PFC) 81/2016 e aprovada pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC), que requereu ao Tribunal de Contas da União a realização de fiscalização com vistas a avaliar a atuação federal no controle da sífilis no país, nos termos do Acórdão 2.502/2016-TCU-Plenário (TC 024.392/2016-2).

2. O trabalho buscou identificar e avaliar as medidas adotadas pelo Ministério da Saúde para controlar a incidência da sífilis, em especial quando se detectou o recrudescimento do número de casos da doença a partir de 2010, identificar a adequação quanto ao diagnóstico e tratamento em gestantes no âmbito da atenção básica de saúde, bem como identificar causas e propostas de solução para o desabastecimento nacional da penicilina (tratamento de primeira escolha para sífilis).

3. As seguintes questões de auditoria foram definidas a partir do disposto na PFC 81/2016, tendo como critérios os preceitos constitucionais do direito à saúde, essencialmente os arts. 196 a 200 da Constituição Federal, da Lei Orgânica da Saúde (Lei 8.080/1990), de portarias diversas do Ministério da Saúde (MS) e de referências internacionais sobre o tema – devidamente registradas no relatório precedente:



3.1. Por que as medidas adotadas pelo Governo Federal a partir de 1993 foram insuficientes para controlar a incidência da sífilis em conformidade com os parâmetros internacionalmente estabelecidos?

3.2. As medidas desenvolvidas a partir de 2010, quando se detectou um recrudescimento do número de casos de sífilis, têm obtido resultados satisfatórios?

3.3. As gestantes estão sendo adequadamente diagnosticadas e tratadas da sífilis na atenção básica?

3.4. Quais foram as causas e as propostas de solução do desabastecimento de penicilina no mercado nacional?

4. O tema é de especial relevância, pois as taxas de incidência da sífilis estão crescendo a ponto de caracterizar uma epidemia da doença no país. A princípio, uma das causas dos números alarmantes decorreria do aperfeiçoamento da vigilância, que possibilitou o aumento da notificação dos casos da infecção no país. Por outro lado, há elementos indicativos de que o alto índice de incidência da sífilis não é um problema de aprimoramento da notificação, mas resultado de diversas disfunções estruturais e conjunturais relacionadas à atenção básica de saúde no Brasil, de corresponsabilidade gerencial das três esferas federativas.

5. Nessa linha, o Ministério da Saúde relacionou as principais causas do incremento das taxas de incidência da sífilis no país: diagnóstico tardio e tratamento inadequado da gestante com sífilis; falhas na prevenção, diagnóstico, assistência, tratamento e vigilância dos casos de sífilis em gestantes e em parceiros sexuais no pré-natal; resistência dos profissionais de saúde em administrar a penicilina benzatina na atenção básica; e desabastecimento nacional da penicilina.

6. O trabalho foi conduzido pela Secretaria de Controle Externo da Saúde (SecexSaúde), cujas análises acompanho e incorporo às minhas razões de decidir.

7. A propósito, é digna de elogio a abordagem adotada, não somente a partir da situação funcional da política pública, relativa aos órgãos e entes federativos responsáveis, mas principalmente ao considerar os aspectos sociais, educacionais e culturais envolvidos no tema.

8. Passo a comentar os cinco achados consignados no relatório de auditoria. Os dois primeiros se referem à atuação federal no controle da sífilis no Brasil. O terceiro e o quarto achados se relacionam ao diagnóstico e tratamento conferido às gestantes com sífilis na atenção básica. O quinto e último achado se relaciona à problemática do desabastecimento da penicilina no mercado nacional.

9. O **primeiro achado** aborda a carência de monitoramento, por meio de indicadores desagregados por entes federados, sobre o desempenho dos serviços de saúde no controle da sífilis.

10. Em resumo, não existe processo de trabalho ou rotina de identificação de municípios que apresentam lacunas na cobertura, disponibilidade e desempenho dos serviços de prevenção, diagnóstico e tratamento da sífilis, de modo a possibilitar o mapeamento de fragilidades na execução da política e construção de plano para apoio técnico aos entes, conforme necessidades detectadas.

11. Da análise das informações apresentadas, verificou-se carência de ações, por parte do Ministério da Saúde, no intuito de buscar equidade na execução da política de controle da sífilis nas diferentes localidades do país. As metas são definidas para índices apresentados no país como um todo, de forma generalizada, sendo a maior parte relativa ao número de casos notificados. Não há sistemática de identificação de indicadores para monitorar e acompanhar a cobertura e desempenho dos serviços essenciais ao controle da sífilis nos heterogêneos municípios brasileiros, determinar os locais que necessitem de melhoria, e planejar soluções estratégicas e seletivas com vistas a reduzir as disparidades na execução da política no país.

12. Desse modo, a unidade instrutiva propõe recomendar ao MS que institua sistemática de avaliação e monitoramento sobre os serviços de saúde essenciais ao diagnóstico e tratamento da sífilis, por meio de indicadores desagregados por municípios – incluindo a investigação sobre



indisponibilidade de insumos –, com vistas a mapear fragilidades e direcionar propostas de aperfeiçoamento conforme as necessidades locais e regionais.

13. O **segundo achado** registra que as estratégias de prevenção primária não estão sendo efetivas para evitar a propagação de casos de sífilis, tendo em vista que os dados epidemiológicos indicam o recrudescimento da doença no país.

14. Como sabido, a prevenção primária é definida como o conjunto de ações com objetivo principal de evitar o surgimento da doença. Porém, as medidas preventivas adotadas pelo Ministério da Saúde para evitar a transmissão sexual da sífilis na população, apesar de extensas, têm-se mostrado insuficientes para controlar a multiplicação da infecção, que apresenta taxa de incidência cada vez mais elevada. Os motivos são diversos e estão devidamente consignados no relatório que precede este voto.

15. A proposta da SecexSaúde, que acolho, é recomendar ao Ministério da Saúde que realize avaliação dos motivos que prejudicam a efetividade das medidas de prevenção primária da sífilis adquirida e, com base nos resultados, desenvolva novas e diversificadas campanhas/estratégias de prevenção, abordando diferentes formas de comunicação, segmentadas a públicos específicos (por exemplo: adolescentes, profissionais do sexo, população sem acesso à internet etc.), com vistas a reforçar o impacto das medidas de prevenção na população.

16. O **terceiro achado**, relativo ao diagnóstico e tratamento conferido às gestantes com sífilis, haja vista a possibilidade de transmissão vertical (da gestante ao bebê), noticia deficiências na execução do diagnóstico e tratamento da sífilis no âmbito da atenção básica à saúde.

17. Os dados registrados no relatório de auditoria demonstram um aumento estarrecedor do índice de incidência a sífilis a cada ano. Em 2005, o índice nacional era de 0,5 caso em gestantes por mil nascidos vivos, e em 2015 esse índice atingiu o valor de 11,2 casos por mil nascidos vivos. Dentre os fatores que colaboraram para a não redução da sífilis em gestantes, tem-se: a) a resistência dos profissionais de saúde em administrar a penicilina benzatina na atenção básica; b) a não realização da testagem rápida da gestante por algumas equipes da atenção básica; c) não tratamento com penicilina nas unidades básicas de saúde; e d) não tratamento dos parceiros das gestantes com sífilis.

18. Diante da constatação e do quadro social que permeia o tema, é proposto recomendar à Pasta da Saúde que:

18.1. em articulação com estados e municípios, fortaleça as medidas de captação e tratamento dos parceiros das gestantes com sífilis, com foco na sensibilização e disseminação de informação acerca da prevenção da sífilis congênita;

18.2. inclua, nos sistemas de informações do SUS, o procedimento do pré-natal dos parceiros de gestantes, com vistas a permitir o acompanhamento dos índices em todo território nacional;

18.3. em articulação com o Conselho Federal de Enfermagem e o Conselho Federal de Medicina, promova estratégias de conscientização dos profissionais de saúde sobre a desmistificação da reação anafilática pelo uso da penicilina – abordando, inclusive, a conscientização da gravidade da doença se não tratada tempestiva e adequadamente –, bem como sobre a revogação da competência privativa do enfermeiro de nível superior para realizar testes rápidos, concedendo respaldo técnico a técnicos e auxiliares de enfermagem.

19. Como **quarto achado**, advém a situação de diagnóstico tardio de gestantes com sífilis, pois essas e seus parceiros sexuais devem ser investigados para a doença e informados sobre a possibilidade de prevenção da transmissão para a criança. Sabe-se que o diagnóstico precoce e a atenção adequada no pré-natal reduzem significativamente a transmissão vertical.

20. Em que pesem as medidas implementadas nesse sentido, a maioria dos casos continua sendo detectada tardiamente. De 2007 a 2016, mais de 30% de mulheres gestantes com sífilis são diagnosticadas no terceiro trimestre de gravidez, o que dificulta o tratamento hábil. Conforme o Boletim Epidemiológico da Sífilis/2016, a taxa de mortalidade infantil por sífilis passou de 2,4 por



cem mil nascidos vivos em 2005 para 7,4 por cem mil nascidos vivos em 2015, um aumento superior a 200%.

21. Desse modo, a proposta é recomendar ao Ministério da Saúde que, em articulação com estados e municípios, identifique as principais causas do diagnóstico tardio e tratamento inadequado das gestantes com sífilis e elabore estratégia de ação, contemplando a capacitação de profissionais de saúde na prevenção, diagnóstico e tratamento da doença.

22. Por fim e não menos importante, o **quinto achado** revela dificuldades na aquisição de medicamentos para tratamento da sífilis, tendo em vista a situação de desabastecimento da penicilina no mercado nacional. Como já destacado, a penicilina benzatina é o único medicamento seguro e eficaz no tratamento da gestante com sífilis, porque atravessa a barreira placentária e previne a sífilis congênita.

23. Consignou a equipe de auditoria que esse cenário não é uma exclusividade do Brasil, pois nações desenvolvidas como Estados Unidos e Canadá também enfrentam realidades semelhantes. Segundo o Ministério da Saúde, o desabastecimento de penicilina benzatina ocorre desde 2014 devido à falta de matéria-prima para a sua produção, o que tem elevado significativamente o preço da substância.

24. Desse modo, é proposto recomendar ao Ministério da Saúde que elabore planejamento para aquisição das penicilinas benzatina e cristalina, com vistas a regularizar o abastecimento nacional dos medicamentos no médio e longo prazo, bem como avalie a viabilidade de incentivar laboratórios públicos a produzirem as penicilinas.

25. Como de praxe, o relatório de auditoria foi submetido a comentários dos gestores da Secretaria de Vigilância em Saúde (SVS/MS), da Secretaria de Atenção à Saúde (SAS/MS) e da Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos (SCTIE/MS) do Ministério da Saúde. As respostas subsidiariam o aperfeiçoamento do relatório com dados e considerações adicionais de contorno, conforme detalhado no relatório antecedente a este voto.

26. Enfim, o destaque deste relatório de auditoria é ter adentrado a análise dos principais elementos causadores do avanço da sífilis nos últimos anos, assim como os motivos pelos quais as políticas públicas estabelecidas não foram capazes de contê-lo. Embora o tratamento dessa enfermidade seja relativamente simples, as deficiências de conscientização do público-alvo, de disponibilidade de informações gerenciais, de diagnóstico, de treinamento de profissionais de saúde e de aplicação do adequado tratamento, por deficiências de gestão ou mesmo logísticas, permitiram que nossos índices atingissem patamares alarmantes a nível mundial.

27. Conforme já havia adiantado, acompanho a essência das propostas de recomendação da SecexSaúde por considerá-las apropriadas a este primeiro encontro da matéria. Acertado ainda determinar ao Ministério que apresente a este Tribunal plano de ação para implementação das recomendações, com informações sobre o plano de cumprimento das mesmas, quando acatadas, bem como justificativa para as recomendações eventualmente não acolhidas, no juízo de discricionariedade que lhe compete.

28. Essa providência propiciará ao Tribunal, no médio prazo e em conjunto com os demais atores e interessados no tema, devidamente cientificados desta decisão, o conhecimento das informações essenciais a um monitoramento adequado da implementação das recomendações sobre a política pública, a cargo da SecexSaúde.

29. Ao fim e ao cabo, com fundamento no art. 37 da Resolução-TCU 259/2014, determino o apensamento definitivo destes autos ao processo da Solicitação do Congresso Nacional do qual se originou (TC 024.392/2016-2), sem prejuízo de dar ciência desta deliberação à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC), autora da PFC 81/2016, nos termos do subitem 9.3.2 do Acórdão 2.502/2016-TCU-Plenário.



Diante do exposto, VOTO no sentido de que este Colegiado adote a deliberação que ora submeto à apreciação.

ACÓRDÃO Nº 2019/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 030.300/2016-9.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Órgão: Ministério da Saúde.
5. Relator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (SecexSaúde).
8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia relatório de auditoria operacional sobre a atuação do Governo Federal no controle da incidência da sífilis no Brasil, decorrente de Solicitação do Congresso Nacional formulada por meio da Proposta de Fiscalização e Controle – PFC 81/2016 (TC 024.392/2016-2).

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

9.1. recomendar ao Ministério da Saúde, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, que:

9.1.1. institua sistemática de avaliação e monitoramento sobre os serviços de saúde essenciais ao diagnóstico e tratamento da sífilis, por meio de indicadores desagregados por municípios – incluindo a investigação sobre indisponibilidade de insumos –, com vistas a mapear fragilidades e direcionar propostas de aperfeiçoamento conforme as necessidades locais e regionais identificadas;

9.1.2. realize avaliação dos motivos que prejudicam a efetividade das medidas de prevenção primária da sífilis adquirida e, com base nos resultados, desenvolva novas e diversificadas campanhas/estratégias de prevenção, abordando diferentes formas de comunicação, segmentadas a públicos específicos (por exemplo: adolescentes, profissionais do sexo, população sem acesso à internet etc.), com vistas a reforçar o impacto das medidas de prevenção na população;

9.1.3. fortaleça, em articulação com estados e municípios, as medidas de captação e tratamento dos parceiros das gestantes com sífilis, com foco na sensibilização e disseminação de informação acerca da prevenção da sífilis congênita;

9.1.4. inclua, nos sistemas de informações do SUS, o procedimento do pré-natal dos parceiros de gestantes, com vistas a permitir o acompanhamento dos índices em todo território nacional;

9.1.5. promova, em articulação com o Conselho Federal de Enfermagem e o Conselho Federal de Medicina, estratégias de conscientização aos profissionais de saúde sobre a desmistificação da reação anafilática pelo uso da penicilina, abordando, inclusive, a conscientização da gravidade da doença se não tratada tempestiva e adequadamente, bem como sobre a revogação da competência privativa do enfermeiro de nível superior para realizar testes rápidos, concedendo respaldo técnico a técnicos e auxiliares de enfermagem;

9.1.6. identifique, em articulação com estados e municípios, as principais causas do diagnóstico tardio e tratamento inadequado das gestantes com sífilis e elabore estratégia de ação, contemplando a capacitação de profissionais de saúde na prevenção, diagnóstico e tratamento da sífilis;



9.1.7. elabore planejamento para aquisição das penicilinas benzatina e cristalina, com vistas a regularizar o abastecimento nacional dos medicamentos no médio e longo prazo, bem como avalie a viabilidade de incentivar laboratórios públicos a produzirem as penicilinas;

9.2. determinar ao Ministério da Saúde, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que apresente a este Tribunal, no prazo de 120 (cento e vinte) dias contados da ciência do presente acórdão, plano de ação para implementação das medidas recomendadas acima, contendo:

9.2.1. para cada recomendação cuja implementação seja considerada conveniente e oportuna, as ações que serão adotadas pelo órgão, o prazo e o setor/unidade responsável pelo desenvolvimento das ações e o cronograma de execução;

9.2.2. para cada recomendação cuja implementação não seja considerada conveniente ou oportuna, a justificativa da decisão;

9.3. encaminhar cópia desta deliberação, assim como do Relatório de Fiscalização 510/2016 e manifestações dos dirigentes da SecexSaúde (peças 46, 47 e 48), ao Ministro de Estado da Saúde, ao Secretário de Vigilância em Saúde do Ministério da Saúde, ao Secretário de Atenção à Saúde do Ministério da Saúde, ao Secretário de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos do Ministério da Saúde, ao Presidente do Conselho Federal de Enfermagem, e ao Presidente do Conselho Federal de Medicina;

9.4. encaminhar cópia desta deliberação, assim como do Relatório de Fiscalização 510/2016 e manifestações dos dirigentes da SecexSaúde (peças 46, 47 e 48), à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados (CFFC), nos termos do subitem 9.3.2 do Acórdão 2.502/2016-TCU-Plenário, proferido nos autos da Solicitação do Congresso Nacional (TC 024.392/2016-2), e considerar integralmente atendida a mencionada solicitação, nos termos da Resolução-TCU 215/2008, art. 14, inciso IV, e 17, inciso II;

9.5. determinar à SecexSaúde que monitore a implementação das medidas contidas nos subitens 9.1 e 9.2 em processo específico;

9.6. com fundamento na Resolução-TCU 259/2014, art. 37, determinar o apensamento definitivo dos presentes autos ao processo de Solicitação do Congresso Nacional do qual se originou (TC 024.392/2016-2).

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2019-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário

TC 001.221/2017-5

Natureza: Representação

Entidade: Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade.

Representante: Bruna Fernandes da Silva (980.491.942-72)

Representação legal: não há.



SUMÁRIO: CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. REVOGAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. DETERMINAÇÃO. REPUBLICAÇÃO DE EDITAL. CIÊNCIA.

Relatório

Tratam os autos de representação, com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, contra a concorrência 1/2016 promovida pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio), que tem por objeto a locação de bem imóvel para abrigar a sede do ICMBio em Brasília/DF, conforme detalhamento constante do projeto básico integrante do instrumento convocatório (peça 1).

2. A representante alega que o edital conteria as seguintes irregularidades (peça 1, p. 4):

“a) **inobservância ao parcelamento do objeto**, uma vez que a licitação tem como objeto a locação de imóvel, com diversas obrigações acessórias, não relacionadas à atividade imobiliária, sem a comprovação da vantajosidade sobre a contratação parcelada, restringindo o caráter competitivo do certame, em desacordo com o art. 37, *caput*, da Constituição Federal (CF), bem como com a Lei 8.666/1993 (peça 1, p. 4);

b) **ausência de definição precisa do objeto**, em desacordo com o art. 6º, inciso IX, e art. 7º, § 2º, inciso II, ambos da Lei 8.666/1993, e com o entendimento firmado pela Súmula - TCU 177 (peça 1, p. 4);

c) **inserção ilegal de serviços terceirizados**, a serem prestados na área privativa de ocupação da entidade, embutidos nas taxas condominiais, configurando burla ao devido processo licitatório e ao regramento específico de tais serviços” (peça 1, p. 4)

3. Em vista disso, requereu a anulação da concorrência e seu ingresso nos autos na condição de interessada (peça 1, p. 18).

4. Em despacho monocrático de 20/2/2017, determinei a suspensão cautelar da concorrência até que este Tribunal decida sobre o mérito das questões suscitadas pelo representante, bem como a realização da oitiva da entidade para que se manifestasse sobre as irregularidades apontadas pelo representante (peça 11).

5. Na ocasião, indeferi o pleito de ingresso como interessada nos autos ante a não apresentação de razões legítimas para intervir no processo (peça 11).

6. A resposta às oitivas encaminhadas pelo ICMBio mereceram da Selog as seguintes análises e conclusões (peça 124):

“EXAME TÉCNICO

Realocação de Bens

Comprovação, nos estudos preliminares do processo licitatório, da justificativa de vantajosidade, técnica e econômica, da inserção da realocação no contrato de locação, em relação à contratação desses objetos em processos distintos (item a.1 do Ofício 209/2017-TCU/Selog); e comprovação do dimensionamento preciso do serviço de realocação (mudança), nos documentos licitatórios, suficientes à sua precificação pelos licitantes (item b.1 do Ofício 209/2017-TCU/Selog)

5. Inicialmente, o ICMBio percebera que parte considerável de seu custeio era gasta com aluguel e despesas correlatas (administração predial, infraestrutura logística, entre outras). Ao fazer um estudo do gasto de aluguel por metro quadrado, calculou aproximadamente R\$ 77,00/m² (peça 17, p. 3).

5.1. Os gastos incluem uma média de R\$ 59,60/m² a título exclusivo de locação e R\$ 17,13/m² para condomínio (peça 17, p. 6).

6. A autarquia estimou em noventa dias (peça 17, p. 4) o tempo necessário para a mudança de sede, abrangendo a instalação de todos os setores e pessoas, realizando-se a mudança em partes, de modo que atrapalhe o mínimo possível suas atividades.

7. Afirma que a área em que está atualmente sediada ocupa o total de 12.587,54 m², já considerando a área de estacionamento para veículos oficiais (peça 17, p. 6).



8. Informa os preços limites aceitáveis para a Concorrência 1/2016, quais sejam: R\$ 40,21/m² - aluguel – e R\$ 19,49/m² - condomínio (peça 17, p. 6).

9. A respeito do serviço de translocação, a unidade jurisdicionada ressalta a criticidade de suas operações (em especial a realização de políticas públicas ambientais), destacando que o prédio em que atualmente exerce suas atividades não atende aos preceitos da Lei 10.098/2000 (Lei da Acessibilidade) nem à NBR 9050:1994 e aos demais tratados de direitos humanos sobre pessoas com deficiências (peça 17, p. 7).

9.1. Afirma que a entidade considerou que a única alternativa viável à movimentação gradual de sua estrutura, sem paralisação das suas atividades, seria a translocação.

9.2. Manifesta sua discordância em relação ao fato de a Representante referir-se à atividade de translocação como mudança (peça 17, p. 7), informando que a translocação seria “uma sequência ordenada de procedimentos que visam otimizar, em tempo real, a utilidade do recurso disponível” (peça 17, p. 9), em vez de “mera mudança de ocupação espacial”.

9.3. Destaca, ainda, que o certame se preocupou com o gerenciamento de risco da ocupação do novo imóvel, exigindo a apresentação das características do grau de resistência das bases e pavimentos da edificação, bem como de seus corpos de prova (peça 17, p. 8).

9.3.1. Frisa que constavam do Projeto Básico e do Edital da Concorrência 1/2016 os quantitativos populacionais, bem como a carga de utilização e ocupação necessária à estrutura do edifício (peça 17, p. 8).

9.4. O ICMBio ainda informa que a análise de engenharia quanto à alteração de sede também considerou os riscos relativos à continuidade de dados de TI (peça 17, p. 11).

10. Acerca dos materiais de uso controlado (massas de munições de treinamento, coletes balísticos, armas, etc.), lembra que a técnica de engenharia determina a capacidade máxima do receptáculo para abrigo e testes, fato presente no Projeto Básico anexo ao Edital (peça 17, p. 9).

10.1. Aduz ainda que (peça 17, p. 10):

8.6.4. Assim, como se verá adiante para se tipificar o enquadramento legal da contratação, aliados às áreas de engenharia, o que se determinou na instrução processual foram as dimensões da (sic) salas especiais para material de uso controlado, constituídas em cofre e área de testes, em nenhum momento determinou o transporte (e nem poderia revelar, repise-se, qual era a reserva de armamento) de qualquer material desse tipo.

(grifos presentes no original)

11. Quanto ao cálculo do total a ser transportado na translocação, informa ser perfeitamente possível ao mercado estimar a volumetria necessária, com base nos dados constantes dos próprios autos (peça 17, p. 11).

11.1. Alega que, como informou o quantitativo de equipamentos, eletrodomésticos e mobiliários, seria possível realizar consultas a sítios eletrônicos que trazem tabelas referenciais de dimensões e pesos para os itens descritos no Projeto Básico (peça 17, p. 11-12).

11.2. Ressalta que é prática aceitável no mercado usar a volumetria (em metros cúbicos) como parâmetro de cobrança dos serviços de transporte, estando tal possibilidade insculpida no Decreto 4.004/2001 (peça 17, p. 12).

11.3. Trouxe como exemplo o Pregão Eletrônico 26/2016 (PE 26/2016), do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, o qual adotou o volume em metros cúbicos como critério para o preço unitário do serviço de mudança de mobiliário (peça 17, p. 12).

11.4. Calculou o volume total dos bens em 897,95 m³ (peça 17, p. 13), e, com base na maior proposta vencedora do PE 26/2016, afirma que um valor projetado para a translocação seria de R\$ 20.652,81 (peça 17, p. 12), alegando o seguinte (peça 17, p. 14):

Assim, por certo, é perfeitamente possível que os licitantes participem com a desoneração da operação de translocação em favor do ICMBio, visto que o seu impacto financeiro é praticamente



irrisório frente ao valor do negócio. Tais condições foram perfeitamente possíveis de se calcular COM BASE NAS PRÓPRIAS INFORMAÇÕES JÁ CONSTANTES NO PROCESSO. (grifos presentes no original)

11.5. Reforça que considera o custo da translocação como baixo quando comparado ao valor total do contrato, afirmando o seguinte (peça 17, p. 26-27):

44. Reportamo-nos, nesse caso, às respostas apresentadas nos itens 17 a 26 deste documento. Com a devida venia, o procedimento de eventual capitalização do custo de transporte na translocação representa percentuais ínfimos de se tentar embutir custos na locação. A declaração se mantém ratificada nos seus exatos termos: o ICMBio não possuirá custos com a translocação, visto ser possível o mercado assumir um impacto de menos de 1% em seus custos mensais, bem como o ICMBio está determinando um preço máximo de mercado para a locação que representa uma redução imediata — considerando a retração do mercado — que já garante uma redução de 32,65% aproximados em relação ao preço atualmente praticado pelo Grupo OK que é quem move esse processo para retardar o andamento da licitação.

12. Acerca do regime de execução, alega que tal conceito não é aplicável a contratos de locação, conforme disposição do art. 62, § 3º, I, da Lei 8.666/1993 e parecer do, à época, Procurador Geral do Tribunal de Contas do Distrito Federal – TCDF (peça 17, p. 14-15).

12.1. Também aduz que há precedentes de que o então Procurador Geral do TCDF entendera cabível a abertura de processo de Tomada de Contas Especial em virtude de pagamentos a imóvel locado que se encontrava ocioso (peça 17, p. 15).

12.2. Por fim, reforça sua convicção acerca do não cabimento de regime de execução para contratos de locação, consoante se verifica no excerto abaixo (peça 17, p. 15):

Assim, deixa-se claro à Egrégia Corte de Contas, conforme já deixou cristalino na transcrição feita no vídeo do Professor Jacoby no Youtube — que acompanha o presente expediente, feito pelo parecerista técnico de engenharia, que contratos built-to-suit tem como obrigação principal a locação. Dessa forma, o acessório segue o principal, não havendo que se falar em regime de execução contratual para contratos de locação.

(grifos constantes do original)

Análise da resposta da jurisdicionada:

13. O enunciado da Súmula – TCU 247 dispõe que:

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispendo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

(grifos ausentes do original)

13.1. Uma vez que o enunciado supracitado não dispõe acerca dos contratos de locação (objeto do Concorrência 1/2016), em tese seria possível contestar a abrangência da súmula ao certame em tela. Todavia, há serviços inclusos no objeto (translocação dos bens pertencentes à unidade jurisdicionada, vigilâncias armada e eletrônica, limpeza e conservação, etc.), os quais, no entendimento desta Unidade Técnica (UT), tornam aplicáveis a Súmula – TCU 247.

13.1.1. A unidade jurisdicionada alega que a translocação seria o único meio viável à mudança de sede sem interrupção total dos serviços, argumentando que a licitação em separado para a translocação acarretaria prejuízo ao conjunto, uma vez que as alocações se dariam de forma ordenada minimizando a probabilidade de eventuais interrupções de seus serviços e/ou setores, conforme excerto abaixo, cujos grifos originais foram mantidos (peça 2, p. 10):



A translocação será ordenada, diferida e realizará testes durante a noventena prevista na instrução processual visto que é assim a única alternativa possível ao plano de ataque que possibilita uma movimentação gradual da estrutura sem paralisar - o ICMBio. É vil tentar realizar isso de outra maneira. Sob pena de uma, nas palavras do próprio impugnante, aplicação danosa do parcelamento, para atender a interesses de um determinado setor.

(grifos presentes no original)

13.1.2. Destaca a relevância de seus serviços, citando os seguintes componentes de sua estrutura: Coordenação Geral de Proteção, Presidência, Coordenação Geral de Gestão de Pessoas e Coordenação Geral de Finanças (peça 17, p. 7).

13.2. Em que pese a relevância do ICMBio, alguns pontos merecem consideração de forma pormenorizada.

13.2.1. Outros órgãos e entidades da Administração Pública, que também prestam serviços relevantes à sociedade, costumam realizar certames licitatórios para a contratação de serviços de mudança dos mobiliários e demais bens dos órgãos e entidades. A título de exemplo, tem-se o Pregão Eletrônico 2/2016 da Procuradoria Regional do Trabalho da 16ª Região (peça 18) e o Pregão Eletrônico 19/2016 do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região (peça 19).

13.2.2. Além disso, a translocação (seja pela proprietária do imóvel ou por empresa especializada) será feita por etapas, o que, com um cronograma bem definido e uma fiscalização eficiente por parte da contratante, mitigaria o risco de eventuais paralisações dos setores que compõem a entidade.

13.2.3. Uma vez que não há correlação necessária entre o proprietário do imóvel a ser locado e o responsável pela translocação dos bens do ICMBio, em tese seria possível a subcontratação desse serviço, nos termos do art. 72 da Lei 8.666/1993, que condiciona a subcontratação aos limites definidos pela Administração.

13.2.3.1. Entretanto a Minuta de Termo de Contrato (peça 6, p. 47-56) nada dispõe a esse respeito, o que pode afastar eventuais interessadas por não terem capacidade operacional de prestar tal serviço.

13.2.4. Embora o ICMBio alegue que “é perfeitamente possível ao mercado estimar a volumetria com base nos próprios dados constantes nos autos” (peça 17, p. 11), tornando possível realizar consultas a sítios eletrônicos que trazem tabelas referenciais de dimensões e pesos para os itens descritos no Projeto Básico, esse documento, assim como os demais pertencentes ao processo administrativo referente à locação de nova sede, não discriminam os itens a serem transportados à nova sede, o que dificulta a estimativa do volume a ser realocado, impactando diretamente a proposta das licitantes. Seria uma boa prática a listagem do inventário a ser transportado, algo já feito em licitações que envolvem transporte de bens (peça 18, p. 33-47, peça 19, p. 37-169). 13.2.5. Embora o valor estimado pela unidade jurisdicionada, a qual levou em conta o maior preço para um pregão recente no Distrito Federal - Pregão Eletrônico 26/2016 do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – (peça 17, p. 12) e adotou o princípio contábil da prudência, seja pouco representativo (R\$ 20.652,81, vide peça 17, p. 12) em relação ao montante total, a ausência da memória de cálculo prejudica essa estimativa por parte das licitantes, o que possui o potencial de afetar suas propostas.

13.2.6. Para elucidar essa dúvida, esta UT enviou e-mails ao ICMBio, em 27 e 28/3/2017, solicitando documentos do processo administrativo relativo à Concorrência 1/2016 que informassem o mobiliário a ser translocado, todavia, até a data de elaboração desta instrução, a documentação não havia sido entregue (peça 25, p. 1-3).

13.2.6.1. Em que pese a louvável preocupação com a economicidade, observa-se que o ICMBio não explicitou aos licitantes de forma clara o esforço a ser despendido com a translocação de seu mobiliário e demais bens.



13.2.6.2. Destaca-se que a própria unidade jurisdicionada fez uma previsão, em metros cúbicos, acerca do montante a ser transportado para a nova sede conforme o disposto no Ofício SEI 21/2017-DIPLAN/ICMBio (peça 17, p. 13), o que poderia ter constado no Projeto Básico da Concorrência 1/2016 ou em algum dos anexos do instrumento convocatório.

13.2.7. Não se pode olvidar que o Termo de Referência dispõe sobre as capacidades, os dimensionamentos e as características dos cofres (peça 6, p. 22-23). Nada informa, porém, acerca da responsabilidade do transporte de armamentos.

13.2.8. A omissão quanto à definição específica acerca da responsabilidade pelo transporte desses bens a serem colocados nas salas cofre pode ter levado os interessados a entender que seria responsabilidade da eventual contratada, diante do disposto no item 6.1.1 do Projeto Básico (peça 6, p. 17):

6.1.6. a realocação de todos os bens móveis pertencentes ao ICMBio ou sobre os quais ele exerce direito real que se encontrem na sede atual no momento da assinatura do contrato ou durante o prazo para entrega definitiva será de total responsabilidade do locador contratado.

13.3. Uma vez que o valor estimado pela contratante em relação ao serviço de realocação de seus bens é pouco relevante quanto ao total, entende-se que neste caso concreto seria possível incluí-lo na locação, desde que sejam observados parâmetros que mitiguem eventual restrição de competitividade, a exemplo da possibilidade de subcontratação para tal serviço específico.

13.3.1. Além disso, conforme será visto nos itens 14 e 16 desta instrução, a obscuridade acerca da responsabilidade pelo transporte de armamentos bem como a respeito do total de bens a ser translocado pela licitante vencedora não impediu a participação de sociedades empresárias tanto no chamamento público realizado quanto na concorrência em si, fato que atenua as impropriedades detectadas acima.

13.4. Portanto, consideram-se improcedentes as justificativas apresentadas pelo ICMBio. Propõe-se dar ciência à autarquia de que o edital da Concorrência 1/2016, não foi claro quanto aos seguintes tópicos: (1) possibilidade de subcontratação para o serviço de translocação; (2) inventário dos bens a serem transportados, com aproximação razoável quanto ao volume total a ser transportado; e (3) responsabilidades acerca do transporte de armamentos.

Inclusão dos serviços terceirizados no contrato de locação, incluindo os serviços do tipo pay per use

Comprovação, nos estudos preliminares do processo licitatório, da justificativa de vantajosidade, técnica e econômica, da inserção dos serviços terceirizados no contrato de locação, em relação à contratação desses objetos em processos distintos (item a.2 do Ofício 209/2017-TCU/Selog); apresentação, na documentação licitatória, da indicação dos serviços acessórios previstos para o sistema pay-per-use e os que serão de uso contínuo, que devem estar incluídos na taxa condominial (item b.2 do Ofício 209/2017-TCU/Selog); e fundamentação para não licitar cada serviço em separado da locação (item c.5 do Ofício 209/2017-TCU/Selog)

14. Acerca deste tópico, o ICMBio alega que fizera estudos preliminares, a exemplo da prospecção de mercado (peça 17, p. 16). Tal prospecção materializou-se por meio do Edital de Chamamento 1/2016, o qual se deu em 25/11/2016, com a participação de dezesseis propostas distintas (peça 20, p. 1-2)

14.1. Afirma que, desses proponentes, a grande maioria ofertou serviços condominiais (peça 17, p. 16-25), sendo que alguns participantes se comprometeram a realizar a translocação gratuita.

15. Alega que o Representante possui interesse em atrasar o processo de mudança de sede do ICMBio, visando à manutenção de contrato mais oneroso que o futuro (peça 17, p. 26).

16. Aduz que participaram da licitação oito sociedades empresárias, as quais ofertaram seis imóveis distintos (peça 17, p. 26).



17. A respeito da indicação dos serviços acessórios que deverão estar incluídos na taxa condominial, pay per use ou não, o ICMBio inicia a resposta acerca desse item aduzindo que a Informação Técnica – ICMBio 465/2016 dispôs, em seu item 11.7 (peça 21, p. 2), acerca da completa discriminação da taxa condominial (peça 17, p. 27), elencando não apenas os serviços, como também o total de postos necessários ao suprimento das necessidades de serviços da unidade jurisdicionada.

17.1. Aduz que a área de contabilidade da entidade realizou comparativo entre o contrato atualmente em vigor com aquele que se espera que seja produto da Concorrência 1/2016 (peça 17, p. 29-31), concluindo que haverá um aumento de quase três vezes entre o total atual de postos e o futuro (doze em comparação a 35 postos).

17.2. Critica o contrato em vigor, informando que o atual locatário não discrimina 43,69% das taxas condominiais em suas faturas (peça 17, p. 32).

17.2.1. Ressalta que esta Corte de Contas possui entendimento no sentido de que o contratado deve explicitar seus custos individuais não só para os custos diretos, bem como para os indiretos. Cita o Acórdão 2.622/2013-TCU-Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer, como exemplo.

17.2.2. Destaca que o processo administrativo que originou a contratação em vigor (02001.005025/2007-08) estabeleceu um valor condominial de R\$ 9,00/m² (peça 17, p. 32). Na prática, porém, esse limite não engloba despesas como consumo de água, energia elétrica, entre outros (peça 17, p. 33).

17.2.3. Reforça a crítica quanto à não discriminação dos componentes da cota condominial do contrato em vigor, nos termos abaixo (peça 17, p. 34):

50. Dessa forma, confirma a evidência, na instrução processual, da discriminação prévia dos custos que irão compor a cota condominial, tendo-se o cuidado de evitar despesas classificadas como outras despesas ou mesmo aquelas não discriminadas pelo locador no atual contrato do Grupo Ok — que é o representante contra o certame — visto que quase 50% da cota condominial não possui qualquer destinação ao locatário ou a própria especificação do que ela se destina. É necessário salientar que tal condomínio foi estabelecido somente após ter sido firmado o contrato com o ICMBio, visto que o edifício estava sendo erigido na época da contratação.

(grifos presentes no original)

18. Acerca da contratação conjunta da locação com os serviços (tanto em áreas comuns quanto em áreas privativas) necessários à manutenção predial e a operação da entidade no imóvel, inicialmente o ICMBio faz uma comparação entre os serviços prestados no contrato atual com o solicitado no que o venha a suceder (peça 17, p. 44-45).

18.1. Informa que o máximo possível a ser pago no novo contrato – a título de serviços – será 13,78% superior ao comumente pago no atual contrato, embora o percentual de serviços a serem prestados em favor da autarquia aumente em cerca de 65,71% (peça 17, p. 46).

19. Informa que a maior parte dos serviços solicitados já é uma realidade em diversos condomínios privados, fato verificável a partir das prospecções feitas no chamamento público prévio ao edital licitatório (peça 17, p. 46).

19.1. Alega que o fato de os acréscimos de serviços serem responsabilidade do condomínio evitaria as atribuições de culpas entre diversos fornecedores, representando aumento da segurança jurídica para o ICMBio (peça 17, p. 46).

20. Trouxe ainda como argumento o Acórdão 1.214/2013-TCU-Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz, o qual recomendou à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do à época Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que incorporasse, entre outros, o seguinte aspecto ao texto da IN – SLTI/MPOG 2/2008:

9.1.16 deve ser evitado o parcelamento de serviços não especializados, a exemplo de limpeza, copeiragem, garçom, sendo objeto de parcelamento os serviços em que reste comprovado que as

empresas atuam no mercado de forma segmentada por especialização, a exemplo de manutenção predial, ar condicionado, telefonia, serviços de engenharia em geral, áudio e vídeo, informática;

21. Cita doutrina no sentido de que a coexistência de dois contratos com o mesmo objeto em regra não se coaduna com os princípios da eficiência e economicidade (peça 17, p. 47).

21.1. Nesse sentido, afirma que (peça 17, p. 47)

(...) concebendo-se que parte do objeto já está presente na cota condominial, a melhor prática de administração impele ao bom administrador a gestão integrada da solução com um mesmo outsource, de modo a garantir uma melhor governabilidade para situações onde já existe um pool de operações.

22. Ressalta que os valores pagos atualmente a título de locação são substancialmente superiores aos que serão pagos no futuro contrato, pois o valor do metro quadrado atual está cerca de 48% acima (R\$ 59,60/m² contra R\$ 40,21/m²) do que deveria ser pago de acordo com os cálculos preconizados pela NBR 14653-2 (peça 17, p. 47).

22.1. Informa que o prejuízo diário pela paralisação do certame é de R\$ 12.098,08. E que se mantiver a contratação atual, que não apresenta condições de acessibilidade, estima um prejuízo anual de R\$ 4.355.310,24 (peça 17, p. 47).

22.2. Caso seja adotado o sistema pay per use, o ganho mensal de economia será de R\$ 289.737,53, e o ganho anual de R\$ 3.476.850,26 (peça 17, p. 47-48).

Análise

23. Em resposta à impugnação editalícia, a unidade jurisdicionada informou ser uma tendência de mercado a aquisição de serviços pay per use tanto em imóveis comerciais quanto em residenciais, apresentando diversas matérias e reportagens sobre o tema (peça 2, p. 11-18)

23.1. Comunicou, no mesmo documento, que algumas respostas ao chamamento público citaram expressamente a oferta de serviços desse tipo (peça 2, p. 13).

23.2. Também alega economicidade no modelo mesmo nas situações em que seja o único locatário do imóvel, conforme trecho abaixo (peça 2, p. 13):

A prática tem recebido um boom de implementação em condomínios residenciais, porque considera uma das maiores facilidades a diluição de custos quando há mais de um condômino na utilização das unidades, visto que o rateio de tais despesas passa a ser uma dinâmica que reduz custos. Doravante, poder-se-á verificar que mesmo no caso de ocupações exclusivas, há uma significativa redução de custos, e.g., no atual contrato de locação que o ICMBio possui, visto que, se somados os serviços que são agregados no sistema pay-per-use, as atuais despesas acabam sendo maiores, principalmente ao se considerar o BDI das contratações em licitações ordinárias.

24. Na etapa de impugnações editalícias, uma sociedade empresária questionou o fundamento legal acerca da inclusão dos serviços juntos à locação do imóvel (peça 2, p. 21), nos seguintes termos:

Questão 2

Item 7 — Igualmente, nas despesas ordinárias condominiais, o locador irá prestar, inclusive nas áreas privativas, todos os serviços de limpeza e conservação, manutenção preventiva e corretiva, vigilância armada e eletrônica, recepção e controle de acesso na entrada, brigada de incêndio, copa (inclusive garçom para a Presidência), prefeitura condominial — envolvendo supervisão geral, serviços administrativos do condomínio, contabilidade e auditoria interna

Solicitamos esclarece (sic) o embasamento legal que suporta a solicitação, exclusivamente com referência à prestação dos serviços condominiais nas áreas privativas:

(grifos presentes no original)

24.1. A essa dúvida, o ICMBio respondeu nos termos abaixo transcrito (peça 2, p. 22):

2. Solicita a base legal para os serviços nas áreas privativas:

Resposta: Art. 54-A da Lei n° 8.245/91, art. 54 da Lei n° 8.666/93 (in fine) — para a prática do pay-per-use e art. 62, I da mesma Lei e art. 1.333 e 1.334 do Código Civil e, ainda, o recente julgado do STJ, REsp 1.104.352/MG:

25. A primeira questão a ser discutida é a pertinência do art. 54-A da Lei 8.425/1991 – Lei do Inquilinato - à modelagem proposta pela unidade jurisdicionada (inclusão de despesas condominiais em áreas privativas no valor a ser pago mensalmente). Tal dispositivo consagra no ordenamento jurídico pátrio os contratos built to suit (em tradução livre, “construídos para servir” ou “construídos para ajustar”), nos quais o locador constrói, adquire ou reforma substancialmente um imóvel não residencial com a finalidade de realizar um contrato de longo prazo com o locatário, incluindo no custo dos aluguéis os gastos que teve com as obras necessárias à locação. O supracitado artigo informa:

Art. 54-A. Na locação não residencial de imóvel urbano na qual o locador procede à prévia aquisição, construção ou substancial reforma, por si mesmo ou por terceiros, do imóvel então especificado pelo pretendente à locação, a fim de que seja a este locado por prazo determinado, prevalecerão as condições livremente pactuadas no contrato respectivo e as disposições procedimentais previstas nesta Lei.

(grifos ausentes no original)

25.1. Há dúvidas se o caso em comento se enquadra na situação prevista no normativo legal (locador adquire, constrói ou reforma substancialmente imóvel especificado pelo pretendente locatário).

25.1.1. O Termo de Referência dispõe que (peça 6, p. 3):

4.2. O imóvel deverá estar com a infraestrutura adaptada aos padrões do ICMBio, totalmente concluídas no momento da entrega das chaves, e em condições de operação, devendo atender ainda, às seguintes exigências:

(...)

25.1.2. As adaptações necessárias podem ser de diversas naturezas, tais quais: atendimento de padrões energeticamente eficientes (peça 6, p. 4-5), vias de acessibilidade para portadores de necessidades especiais (peça 6, p. 5) e sistemas eletrônicos de segurança (peça 6, p. 7-8).

25.1.2.1. Frisa-se que o item 6.1.1 do TR estabelece que o locador disponibilize o imóvel em no máximo noventa dias (peça 6, p. 16), sendo isso um indício de que não caberiam reformas substanciais dentro desse limite temporal.

25.1.2.2. Além disso, conforme discussão presente ao item 43 desta instrução, contratos dessa natureza em que a Administração Pública seja parte não podem derogar totalmente as normas de direito público. Logo, a adesão a um contrato com fulcro no art. 54-A da Lei 8.245/1991 não seria capaz de afastar integralmente a aplicação de dispositivos como o art. 62, § 3º, I, da Lei 8.666/1993, o qual afirma que são aplicáveis disposições referentes a essa lei (artigos 55 e 58 a 61) aos contratos de locação na qual a Administração seja a locatária, devendo ser aplicado com as cautelas e restrições necessárias.

25.1.3. Diante de tais circunstâncias, não resta clara a aplicação do dispositivo em questão ao objeto desta concorrência, uma vez que tais adaptações não parecem configurar reforma substancial do imóvel.

25.1.4. A Informação Técnica 465/2016-UAAF Teresópolis-RJ/DIPLAN/ICMBio (Informação Técnica – ICMBio 465/2016) dispõe o seguinte acerca das despesas ordinárias condominiais (peça 21, p. 1):

7. Igualmente, nas despesas ordinárias condominiais, o locador irá prestar, inclusive nas áreas privativas, todos os serviços de limpeza e conservação, manutenção preventiva e corretiva, vigilância armada e eletrônica, recepção e controle de acesso na entrada, brigada de incêndio, copa (inclusive garçom para a Presidência), prefeitura condominial – envolvendo supervisão geral, serviços administrativos do condomínio, contabilidade e auditoria interna.

8. Dessa forma, V.Sa. deverá afirmar, EXPRESSAMENTE, que tais despesas (e sua respectiva operação) serão prestadas pelo condomínio – que proverá, por sua própria escolha, todo o pessoal necessário para tanto – e que em sua proposta já estão incluídos todos os custos trabalhistas



necessários, bem como não haverá qualquer relação, inclusive a de tomador de serviços, por parte do ICMBio para a execução de quaisquer serviços, que já serão entendidos como de natureza própria das despesas ordinárias condominiais.

(grifos nossos)

25.1.5. Sobre esse tema, o Código Civil – Lei 10.406/2002 - dispõe que:

Art. 1.331. Pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos.

§ 1º As partes suscetíveis de utilização independente, tais como apartamentos, escritórios, salas, lojas e sobrelotas, com as respectivas frações ideais no solo e nas outras partes comuns, sujeitam-se a propriedade exclusiva, podendo ser alienadas e gravadas livremente por seus proprietários, exceto os abrigos para veículos, que não poderão ser alienados ou alugados a pessoas estranhas ao condomínio, salvo autorização expressa na convenção de condomínio.

(...)

Art. 1.340. As despesas relativas a partes comuns de uso exclusivo de um condômino, ou de alguns deles, incumbem a quem delas se serve.

25.1.6. Dessa forma, independentemente de se poder ser enquadrada em uma das hipóteses justificadoras dos contratos built to suit, duas situações distintas deveriam ser consideradas.

25.1.6.1. Na primeira, o edifício a ser locado já possui um condomínio constituído de acordo com as regras previstas no art. 1.332 da Lei 10.406/2002 (Código Civil). Nessa situação, o Instituto estaria obrigado a seguir a convenção condominial, por força do art. 1.333 da lei em questão. Assim, considerar-se-ia legal a adesão às normas e serviços condominiais porventura existentes. Caso a convenção condominial previsse prestação de serviços, inclusive para as áreas privativas, não se veem, a princípio, óbices ao uso de tais prestações, desde que houvesse a análise prévia da economicidade e vantagem técnica (incluindo a gerencial) desse procedimento.

25.1.6.2. A outra situação seria o caso de não haver condomínio legalmente instituído até a contratação, caso em que se considera possível a contratação da locação com prestação de serviços para as áreas privativas desde que as premissas (vantajosidade econômica e técnica - incluindo a gerencial) do art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993 e da Súmula – TCU 247 sejam satisfeitas.

25.1.6.3. Assim, considera-se possível, em tese, a contratação conjunta de prestação de serviços afetos diretamente à locação imobiliária – a exemplo da conservação do imóvel ou reparos -, partindo-se do princípio de que o acessório segue o principal, desde que sejam atendidos os seguintes pressupostos:

(a) demonstração, em atendimento ao art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993, da vantajosidade econômica e técnica (incluindo a gerencial) da adjudicação por menor preço global do conjunto licitado em relação à contratação da prestação dos serviços à parte; e

(b) realização de licitação pública, vedada a dispensa de licitação, para a contratação da locação com os serviços, em atendimento aos princípios da competitividade e do julgamento objetivo, inclusive com previsão de quais serviços, nas áreas privativas, podem ser subcontratados, em respeito ao disposto no art. 72 da Lei 8.666/1993.

25.2. O segundo questionamento diz respeito à terminologia adotada pela Informação Técnica – ICMBio 465/2016 em questão, pois, se o uso é privativo do ICMBio, não seria aplicável a figura do condomínio.

25.2.1. Destaca-se que, à luz do ordenamento jurídico pátrio, o condomínio compreende a situação em que pessoas distintas possuem, simultaneamente, direito de propriedade a respeito de um mesmo bem.

25.2.2. O Anexo III (Ficha de Avaliação de Imóvel para Fins de Locação para a Sede do ICMBio em Brasília/DF) ao Edital da Concorrência 1/2016 questiona se o prédio já abriga alguma outra atividade comercial (peça 6, p. 29), nos termos a seguir:



6. Funcionam no edifício residências, shopping centers, supermercados, hipermercados, hotéis ou similares?

() Sim. Atende parcialmente, desde que observadas as condicionantes abaixo.

() Não. Atende.

Senhor(a) avaliador(a): É possível a conjugação do ICMBio em condomínios exclusivamente comerciais. No caso de condomínios residências, NÃO ATENDE, como condição impeditiva absoluta. No caso de supermercados e hipermercados, hotéis ou similares, NÃO ATENDE, como condição impeditiva absoluta. No caso de shopping centers, somente se houver possibilidade de isolamento do ICMBio em relação ao condomínio (sem cobrança de estacionamento para servidores e usuários dos serviços prestados pelo ICMBio), no prazo máximo de 60 dias e às expensas do contratado. Caso não seja possível, NÃO ATENDE, como condição impeditiva absoluta. Considera-se, para fins de segurança, que o isolamento da área, implica que as vias de acesso ao ICMBio serão todas controladas por sistemas de segurança, tanto eletrônicos, quanto orgânicos, a fim de que as entradas ao complexo sejam monitoradas.

25.2.3. Logo, observa-se que será possível a ocupação única do imóvel pelo ICMBio. Conforme discussão presente ao item 25.1.6.1 desta instrução, observa-se que o locatário estaria vinculado às disposições constantes de convenção condominial válida já existente. Ressalta-se, todavia, a despeito de não ser proprietário do imóvel, caso o Instituto o ocupe, poderá influenciar eventual convenção condominial em vigor.

25.3. O terceiro aspecto a ser analisado se refere a serviços pay per use, os quais podem ser definidos como aqueles disponíveis a todos os condôminos, bastando o pagamento por demanda esporádica de uso.

25.3.1. Em consultas a veículos jornalísticos, constatou-se que tais serviços existem em imóveis não residenciais. A título de exemplo, os seguintes serviços foram reportados: telefonia, arrumação, internet, TV a cabo (peça 27, p. 2).

25.3.2. Uma vez que o serviço pay per use é definido como aquele usado de forma esporádica (sendo, às vezes, necessário agendar horários para poder utilizá-los), sob demanda específica, observa-se que tal modalidade de prestação de serviços não pode ser confundida com uma reserva predefinida de postos de trabalho, uma vez que se teria, na prática, a alocação de mão de obra contínua, e não uso ad hoc de uma facilidade disponibilizada, o que descaracterizaria o conceito dos serviços pay per use.

25.3.3. Acerca da possibilidade do uso de serviços pay per use em contratos de locação de imóvel pela Administração Pública, faz-se necessária a análise, em cada caso concreto, quanto às vantagens (tanto financeira quanto técnico-gerencial) de suas fruições, pois está presente o risco da não realização do devido procedimento licitatório. Todavia, caso o uso seja esporádico, os princípios da economicidade e da eficiência podem justificar o emprego de tal modalidade de serviços.

25.4. Propõe-se determinar à unidade jurisdicionada que demonstre, no prazo de trinta dias, a vantajosidade econômica e técnica da inclusão de serviços diretamente afetos ao imóvel (como conservação preventiva e corretiva, limpeza, controle de acesso e vigilância) em áreas privativas ao imóvel a ser locado a partir da Concorrência 1/2016, condicionando o prosseguimento do certame, caso assim o desejar, ao cumprimento dessa determinação, em atendimento ao art. 23, § 1º da Lei 8.666/1993; bem como que só use serviços pay per use quando houver demanda específica, em atendimento aos princípios da economicidade e da eficiência, e sem caracterizar hipóteses de serviços continuados.

26. Acerca da dúvida presente no item b.2 do Ofício 209/2017-TCU/Selog (“apresentação, na documentação licitatória, da indicação dos serviços acessórios previstos para o sistema pay-per-use e os que serão de uso contínuo, que devem estar incluídos na taxa condominial”), observa-se que houve a elucidação por parte da unidade jurisdicionada, pois a Informação Técnica – ICMBio 465/2016 lista em seu item 11.7 os serviços e a quantidade de postos necessários.



27. A Súmula – TCU 247 permite a adjudicação por preço global se a adjudicação por item: (a) prejudicar o conjunto ou complexo; ou (b) ocasionar perda de economia de escala.

27.1. O ICMBio expôs a preocupação de que a contratação de sociedades empresárias distintas aumente a complexidade do gerenciamento dos serviços, e que surjam problemas decorrentes da atribuição de culpa entre as prestadoras de serviços.

27.2. Quanto à economicidade, em resposta à impugnação editalícia apresentou reportagem a qual afirmara que, segundo a Associação das Administradoras de Bens Imóveis e Condomínios, a modalidade pay per use não encarece os serviços, e sim apresenta uma redução média de cinco por cento em relação aos preços cobrados fora do condomínio (peça 2, p. 12).

27.3. Acerca de eventuais problemas decorrentes da contratação de sociedades empresárias distintas para a prestação de serviços terceirizados, deve ser destacado que o fato de os serviços serem realizados em áreas distintas mitiga eventuais problemas (uma vez que os serviços condominiais são realizados nas áreas comuns, e os específicos do ICMBio nas áreas privativas ocupadas por essa instituição), situação comum que ocorre em instituições públicas quando locam áreas em prédios de terceiros, devendo apenas estar definidas as áreas e regras de atuação de cada equipe terceirizada, seja do condomínio seja da locatária.

27.3.1. Deve-se destacar, no entanto, admissível, em tese, a contratação da locação imobiliária com serviços, desde que se atendam as condicionantes elencadas no item 25.1.6.3 da presente instrução.

27.4. A respeito da economicidade, a unidade jurisdicionada alegou que (peça 2, p. 13)

A prática tem recebido um boom de implementação em condomínios residenciais, porque considera uma das maiores facilidades a diluição de custos quando há mais de um condômino na utilização das unidades, visto que o rateio de tais despesas passa a ser uma dinâmica que reduz custos. Doravante, poder-se-á verificar que mesmo no caso de ocupações exclusivas, há uma significativa redução de custos, e.g., no atual contrato de locação que o ICMBio possui, visto que, se somados os serviços que são agregados no sistema pay-per-use, as atuais despesas acabam sendo maiores, principalmente ao se considerar o BDI das contratações em licitações ordinárias. Vejamos, para melhor esclarecimento do tema, mais um case do mercado imobiliário:

(grifos ausentes no original)

27.4.1. Ressalva-se que se o aumento de prestadores de serviço for realizado por meio de quarterização, a sociedade empresária que efetivamente realizará o serviço também incluirá sua margem de custos e/ou lucros por cada funcionário contratado, como em qualquer empreendimento privado, além da “taxa de gerenciamento” da licitante a ser contratada (e/ou, se for o caso, do condomínio), visto que, juridicamente, é ela que mantém relação jurídica com a entidade contratante.

27.4.2. Além disso, não pode haver confusão conceitual entre os serviços prestados sob demanda (pay per use) com aqueles prestados de forma contínua, conforme discutido no item 25.3.2 da instrução em tela.

27.4.3. Portanto, consideram-se improcedentes as justificativas acerca deste tópico, visto não ter restado demonstrada a economicidade da solução adotada no caso concreto.

28. Acerca da alegação a respeito dos valores pagos a maior no atual contrato, o Instituto apresentou laudo técnico (peça 17, p. 49-80), assinado por perito contador, no qual afirmara pagar mensalmente valores na faixa de R\$ 215.618,18 a título de despesa total condominial (peça 17, p. 50), e cerca de R\$ 750.173,60 (peça 17, p. 57) como despesa de aluguel, totalizando um gasto mensal de R\$ 965.791,78 (peça 17, p. 57). Ressalva-se, contudo, que as despesas condominiais no ano de 2017 variaram de R\$ 170.669,83 (peça 22, p. 11) a R\$ 172.486,75 (peça 22, p. 6).

28.1. Uma vez que o valor limite previsto para a nova contratação foi de R\$ 510.224,69 como despesa de aluguel (peça 21, p. 1), e R\$ 247.339,78 (peça 21, p. 2) a título de despesa condominial, o novo contrato seria mais econômico do que o atual – mesmo considerando os valores mais recentes de



condomínio, conforme citado no parágrafo anterior. Com as propostas na Concorrência 1/2016, os valores poderiam baixar ainda mais, reduzindo os gastos com custeio do ICMBio.

28.1.1. Ressalta-se, entretanto, que a economicidade do futuro contrato está vinculada ao valor atualmente pago a título de aluguel, o que está consideravelmente acima do preconizado pelas normas técnicas, conforme informado pelo próprio ICMBio no item 22 desta instrução (cerca de 48% acima - R\$ 59,60/m² contra R\$ 40,21/m² - do que deveria ser pago de acordo com os cálculos preconizados pela NBR 14653-2). Assim, a vantagem econômica em relação ao contrato atual não deriva necessariamente da agregação de serviços no novo contrato, mas sim, precipuamente, na redução do valor pago pela locação imobiliária.

28.2. O supracitado laudo técnico apresentado pelo ICMBio junto ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região (peça 17, p. 49-80) informa que o Instituto paga, a título de valor condominial, o montante de R\$ 9,00/m² adicionados aos valores referentes a outras despesas, como consumo de água e brigada de incêndio (peça 17, p. 50).

28.2.1. Em alguns meses, o valor total chegou a ultrapassar duzentos mil reais mensais – como verificado em novembro/2014 (peça 17, p. 50). Em outros, ficou pouco acima de R\$ 170.000,00 (peça 22, p. 9).

28.2.2. Usando o valor aproximado de R\$ 172.000,00 para o valor atualmente pago como despesa condominial, observa-se que representa um valor médio de R\$ 14,16/m².

28.2.2.1. Segundo o próprio Instituto, a área total do imóvel atualmente ocupado é de 17.049,54 metros quadrados (peça 17, p. 32), todavia se usou a área de 12.149,54 m² (peça 17, p. 59), uma vez que 4.900 metros quadrados estão reservados a garagens e estacionamento de veículos não oficiais.

28.3. Esse laudo lista também os postos de serviço atualmente contratados (Contrato 19/2008), em confronto com os previstos para a Concorrência 1/2016, conforme resumo constante da tabela abaixo.

Tabela 1- Quantitativo previsto versus Quantitativo Atual	
Serviços Concorrência 1/2016 – estimativa Contrato 19/2008 – postos fornecidos	
Vigilância	2 1
Controle de Acesso	1 1
Recepcionista	2 1
Manutenção Predial	3 3
Limpeza e Conservação	19 4
Brigada de Incêndio	4 2
Copeira	3 0
Garçom	1 0
Total	35 12

28.3.1. O valor máximo admitido para propostas na Concorrência 1/2016 é de R\$ 247.339,78 – já incluindo itens como consumo de água, esgoto e energia elétrica das áreas de uso comum - (peça 17, p. 56), o que resulta em um limite de R\$ 19,49/m².

28.3.2. Percebe-se que o valor a ser pago a título de serviços será incrementado (média atual de R\$ 172.000,00 em relação ao previsto máximo de R\$ 247.339,78), todavia isso está em consonância com o aumento do quantitativo de postos a serem alocados, que chegará a ser quase duzentos por cento superior, conforme consta da Tabela 1.

28.4. Embora a Concorrência 1/2016 preveja um incremento no quantitativo de serviços a ser prestado, o processo administrativo que a originou não logra demonstrar que o não parcelamento dos serviços junto à locação traz vantagens econômicas e/ou técnicas à entidade.

28.4.1. Não foi localizado nenhum estudo comparativo que afirme ser a contratação conjunta (locação e serviços na área privativa) mais econômica que uma eventual contratação parcelada, sequer



que eventual ganho gerencial por englobar tudo em um único contrato compensaria o não parcelamento.

28.5. Dessa forma, entende-se que no certame em tela a Súmula – TCU 247 não foi atendida, uma vez que não se comprovou a economicidade da contratação conjunta.

28.6. Caso o Instituto demonstre a vantajosidade da contratação conjunta (locação e prestação de serviços), considera-se uma boa prática a definição prévia, no edital do certame, de um Acordo de Níveis de Serviço (ANS) a fim de aferir a qualidade dos serviços prestados. Ressalta-se que existe entendimento recente desta Corte de Contas a respeito da possibilidade de inclusão de ANS (vide discussão presente ao item 31 desta instrução) para avaliar o serviço prestado pela contratada (e eventuais subcontratadas, se houver).

28.7. Tópico que merece destaque, embora não citado no Ofício 209/2017-TCU/Selog, é eventual responsabilidade subsidiária da Administração no caso da prestação dos serviços condominiais por empresa subcontratada em dependências ocupada pelo ICMBio. Esta Corte possui entendimento no sentido da realização de controles formais acerca do recolhimento de tributos como o INSS e o FGTS em relação às subcontratadas (Acórdão 1.007/2011-Plenário, Relator Ministro Ubiratan Aguiar).

28.7.1. Acerca deste tópico, sugere-se determinar ao Instituto que estude a possibilidade de sua responsabilização subsidiária acerca das obrigações trabalhistas e previdenciárias em relação a eventuais empresas subcontratadas, além de, se necessário, alterar a minuta contratual com disposições nesse sentido.

Acordo de Níveis de Serviço

Comprovação da presença, na documentação licitatória, das especificações dos níveis de serviços para aferição dos resultados dos serviços incluídos na taxa condominial (item b.3 do Ofício 209/2017-TCU/Selog)

29. O ICMBio entende serem aplicáveis a tais serviços as ressalvas presentes aos parágrafos §§ 1º e 2º do art. 11 da IN – SLTI/MPOG 2/2008 (peça 17, p. 34), que asseveram:

Art. 11. A contratação de serviços continuados deverá adotar unidade de medida que permita a mensuração dos resultados para o pagamento da contratada, e que elimine a possibilidade de remunerar as empresas com base na quantidade de horas de serviço ou por postos de trabalho.

§ 1º Excepcionalmente poderá ser adotado critério de remuneração da contratada por postos de trabalho ou quantidade de horas de serviço quando houver inviabilidade da adoção do critério de aferição dos resultados.

§ 2º Quando da adoção da unidade de medida por postos de trabalho ou horas de serviço, admite-se a flexibilização da execução da atividade ao longo do horário de expediente, vedando-se a realização de horas extras ou pagamento de adicionais não previstos nem estimados originariamente no instrumento convocatório.

29.1. Destaca a importância do acordo por níveis de serviço, porém ressalva que “a mensuração por postos de trabalho não significa, por si só, que a qualidade dos serviços será baixa” (peça 17, p. 34).

29.2. Transcreve o seguinte entendimento (peça 17, p. 35):

Elaborar um ANS sem ter ciência sobre a real necessidade da unidade administrativa pode trazer a ela um custo elevado e desnecessário.

(...)

Ademais, não basta ter um ANS e não fazer valer o que nele estiver escrito. Destarte, caberá à unidade administrativa contratante monitorar constantemente o nível de qualidade do serviço para evitar a sua degeneração, bem como intervir nos casos de desconformidade da prestação do serviço com o que foi acordado.

(grifos ausentes do original)



30. Informa que seria difícil a criação de um ANS pelo fato de o contrato lidar tanto com serviços condominiais para áreas comuns como para áreas internas (peça 17, p. 35). Tal diferenciação poderia causar um impasse, e, por outro lado, o locador deve respeitar eventual convenção condominial vigente.

30.1. Considera, portanto, incabível a adoção de ANS para esse contrato, por ser de locação. Nesse sentido, aduz que (peça 17, p. 35):

(...) torna-se inviável a adoção do ANS à vista de que não há como o ICMBio tornar o contrato de locação um contrato de serviços e passar a mensurar a cota condominial como um acordo em separado, visto que o condomínio é uma obrigação acessória indissociável.

30.2. Considera que a aplicação do *exceptio non adimpleti contractus* já é um mecanismo seguro para que o erário não reste dilapidado (peça 17, p. 35).

Análise

31. Observa-se, a priori, possível a contratação de serviços como vigilância, copeiragem e limpeza por postos de trabalho, e não com base em ANS, embora esta Corte venha evoluindo o seu entendimento, a exemplo do Relatório constante no Acórdão 2.328/2015-TCU-Plenário, Relator Ministro Augusto Sherman, o qual dispôs o seguinte acerca da qualidade dos serviços de limpeza:

129. No tocante aos requisitos de qualidade, verificou-se que todas as organizações auditadas possuem ausência ou deficiências nos requisitos de qualidade para os contratos de limpeza e vigilância. Tal situação impossibilita a organização de vincular a remuneração dos contratos ao alcance de resultados pelas contratadas e de verificar objetivamente se os serviços estão sendo prestados adequadamente pela contratada, o que pode caracterizar a contratação como fornecimento de mão de obra (prática condenada pelo art. 4º, II, do Decreto 2.271/1997). O modelo de execução do contrato pela mera alocação de mão de obra leva a pagamentos sem que a administração possa obter benefícios e ao paradoxo lucro-incompetência (ver Acórdão 786/2006-Plenário), o que gera desperdícios de recursos públicos e não atendimento à necessidade que originou a contratação.

31.1. O TCU, por exemplo, possui precedente no sentido de realizar contratações para objetos assemelhados sem definição prévia de níveis de serviços, a exemplo do Pregão Eletrônico 37/2016 para contratação de serviço continuado de vigilância para as dependências da Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União no Estado do Ceará (peça 23) e Pregão Eletrônico 88/2016, relativo a serviços continuados de copeiragem, limpeza, recepção e serviços gerais nas dependências da Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União no Estado do Espírito Santo – Secex-ES (peça 24).

31.2. Entretanto, chama atenção a ausência de critérios objetivos acerca de eventuais obrigações não cumpridas por parte da locatária. A minuta do contrato dispõe que (peça 6, p. 53-54)

14. CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - DAS INFRAÇÕES E DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS

14.1. A inexecução total ou parcial do contrato, ou o descumprimento de qualquer dos deveres elencados neste instrumento, sujeitará a LOCADORA, garantida a prévia defesa, sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal, às penalidades de:

a. Advertência por faltas leves, assim entendidas como aquelas que não acarretarem prejuízos significativos ao objeto da contratação;

b. Multa:

b.1. Moratória de até 1% (um por cento) por dia de atraso, injustificado, sobre o valor mensal da locação;

c. Compensatória de até % (20) sobre o valor total do contrato, no caso de inexecução total ou parcial de obrigação assumida.

d. Suspensão de licitar e impedimento de contratar com o ICMBio, pelo prazo de até dois anos;



e. Declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que a LOCADORA ressarcir a LOCATÁRIA pelos prejuízos causados;

14.1.1. A penalidade de multa pode ser aplicada cumulativamente com as demais sanções.

(...)

14.4. A autoridade competente, na aplicação das sanções, levará em consideração a gravidade da conduta do infrator, o caráter educativo da pena, bem como o dano causado à LOCATÁRIA, observado o princípio da proporcionalidade.

31.2.1. A título de comparação, o aludido Pregão Eletrônico 88/2016 discrimina uma série de condutas e suas gravidades, impondo multas de diversos percentuais a depender da irregularidade constatada (peça 24, p. 96-99).

31.2.2. Na minuta contratual ora em análise, conceitos como “faltas leves” apresentam subjetividade, o que pode tanto implicar a aplicação de advertências para situações mais críticas quanto a aplicação de multas a faltas de menor lesividade.

31.2.3. Sugere-se determinar ao ICMBio que, em futura versão da minuta contratual, a entidade detalhe e exemplifique diferenças entre faltas leves e as de maior lesividade.

31.3. A respeito de uma eventual incompatibilidade entre o ANS para a prestação de serviços nas áreas privativas do prédio e aquele previsto para as áreas comuns – caso haja licitações distintas para a locação e os serviços –, em princípio observa-se que poderiam ser diferentes, uma vez que não há necessidade de as condições das prestações de serviços terem as mesmas exigências em locais distintos.

31.4. Embora se considere que o ICMBio justificou adequadamente o tópico, entende-se como uma boa prática a definição de um ANS a fim de conferir a qualidade dos serviços prestados, conforme citado no item 28.6 da instrução em tela.

Fundamentação legal para a contratação

Fundamentação legal para a contratação integrada de locação de imóvel com outros serviços terceirizados (item c.1 do Ofício 209/2017-TCU/Selog)

32. A unidade jurisdicionada argumenta que este Tribunal de Contas admitira a contratação integrada de imóvel com outros serviços terceirizados, inclusive de engenharia, sem a necessidade de contratos autônomos para tal, conforme Acórdão 1.301/2013-TCU-Plenário, Relator Ministro André de Carvalho (peça 17, p. 36).

33. Trouxe ainda lição do professor Jacoby Fernandes acerca dos contratos built to suit, em que o doutrinador admite a prestação de serviços acessórios ao objeto principal do contrato, como os serviços de manutenção predial – parte elétrica, torneiras, elevadores etc. -, o que diminuiria o trabalho do gestor público, preocupando-se mais com a atividade fim do ente (peça 17, p. 36-37).

34. Cita ainda contratos de gestão de frota, nos quais “se agrega um serviço de administração de cartões para compra em rede credenciada”, além de contrato desta Corte de Contas no edifício Parque Corporate (peça 17, p. 37).

35. Finaliza a resposta a esse tópico argumentando o seguinte (peça 17, p. 37):

O fato de não ser usual, com permissa vênica, não o torna impraticável, visto que as inovações são estimuladas como boas práticas, inclusive pela Corte de Contas. Ademais, na própria Lei dos Condomínios, não é lícito ao condômino retirar serviços já constantes na convenção. E, como se viu no quadro sinótico de amostras da prospecção, há vários serviços, juntos ou isolados típicos de alguns condomínios que não poderiam ser recusados por já constarem de suas respectivas convenções.

Análise

36. O mencionado Acórdão 1.301/2013-TCU-Plenário trata de Consulta acerca da possibilidade de aplicação do art. 24, X, da Lei 8.666/1993 a contratos de locação do tipo built to suit.

36.1. O voto do Ministro Relator do acórdão em tela fez uma série de considerações acerca de tal modalidade de locação, as quais estão parcialmente transcritas abaixo:

10. Em apertada síntese, pode-se dizer que a operação built to suit consiste na locação de um imóvel construído pelo futuro locador conforme especificações pré-definidas pelo futuro locatário.

11. De acordo com o Instituto Brasileiro de Estudos Imobiliários – Ibei (<http://acminas.com.br/uploads/noticias/anexo/contrato-built-to-suit---debate-imobiliario-10-10-2012.pdf>), o contrato built to suit consiste em: “negócio jurídico pelo qual uma das partes contratantes, no caso, a locatária, contrata a construção de imóvel que atenda as necessidades específicas da sua atividade empresarial, remunerando a empreendedora-locadora mediante o pagamento de aluguéis fixados em patamares que combine o retorno dos investimentos realizados na construção e o uso do bem imóvel através da cessão temporária (locação) fixada por um longo período previamente determinado.”

12. Em outras palavras, pode-se afirmar que tal “locação sob medida” consiste em operação imobiliária na qual um investidor ou empreendedor adquire um terreno e constrói um prédio de acordo com as necessidades e especificações do futuro locatário, o qual irá utilizá-lo pelo período previamente estabelecido em contrato, com valor locatício fixado de modo a abranger a remuneração pelo uso do imóvel, aí incluída a depreciação ou amortização incidente sobre o custo total ou parcial do empreendimento, compreendendo as benfeitorias porventura realizadas.

(...)

19. Nesse ponto, é importante destacar que uma operação built to suit não pode ser considerada como mero contrato de locação.

20. Eis que, além da locação, a operação envolve, para o locador (empreendedor ou investidor contratado), a aquisição do terreno, a elaboração de projetos, a construção e entrega do imóvel pronto, o recebimento de remuneração pelo uso do imóvel e pelo retorno dos investimentos alocados, com a possibilidade de securitização do contrato, cujos títulos terão como lastro o valor dos aluguéis acordados.

21. Já para o locatário, a operação abrange, em síntese, a definição da localização ideal, as especificações detalhadas das instalações necessárias, a análise e aprovação dos projetos, a fiscalização da execução da obra, o recebimento do imóvel pronto e o pagamento das parcelas locatícias, que são valoradas com base na remuneração pelo uso e fruição do imóvel e pelos valores investidos na customização, durante o prazo acordado, que varia, em média, de 8 a 15 anos.

(...)

34. Ante o exposto acima, constata-se que, no âmbito da Administração Pública, já vem ocorrendo estruturação sob a forma de “locação sob medida” em duas situações distintas: (i) quando a edificação do imóvel “sob medida” será realizada em terreno sob propriedade da construtora (incorporadora) ou em terreno de terceiros; (ii) quando a Administração é proprietária do terreno onde será construído o imóvel a ser locado.

35. À primeira vista, pode parecer que esta última situação se revela bem mais atraente para a Administração Pública, uma vez que, ao final do prazo de locação acordado, o acréscimo predial passa a integrar o patrimônio público, conforme previsto em cláusulas contratuais. Mas essa aparente vantagem não infirma a existência de vantagens na primeira situação.

36. Ocorre que, quando a negociação não abarca a propriedade do terreno por parte da Administração, a despeito de o valor locatício parecer se mostrar superior ao cobrado em um contrato de locação convencional, deve-se levar em conta que, incluindo até mesmo o lucro auferido pelo locador (investidor), todos os demais encargos contratualmente incorridos seriam também suportados pela administração pública, no caso de ela construir uma estrutura predial em terreno de sua propriedade, destacando-se que, nesse caso da contratação posterior de uma obra, o gasto público é feito em sua maior parte com forte aporte financeiro em curto período de tempo, ao passo que no caso



da locação sob medida tal aporte se dá de modo diferido, proporcionalmente aos custos econômicos que são apropriados ao longo do tempo de uso do imóvel.

37. De qualquer sorte, fica evidente que a demonstração dos itens de serviço na planilha de custos deve ser bem detalhada e adequada, de modo a permitir que, inequivocamente, se possa avaliar a economicidade da contratação dessa locação sob medida.

(grifos presentes no original)

36.2. Questiona-se se a locação pretendida pelo ICMBio é, à luz da Lei 8.245/1991, da doutrina e de julgados anteriores desta Corte de Contas, realmente uma locação sob medida. Por exemplo, caso um prédio já esteja inteiramente – ou pelo menos em grande parte - adaptado aos requisitos solicitados pela autarquia, não seria caso de aquisição, construção ou substancial reforma, por parte do locatário, a fim de atender às exigências especificadas no Edital. Tratar-se-ia de meras adaptações, o que afasta a aplicação do art. 54-A da Lei do Inquilinato.

36.2.1. Chama-se atenção que outro dispositivo legal prevê a adoção de contratos de locação sob medida. Trata-se da Lei 12.462/2011 - a qual instituiu o Regime Diferenciado de Contratações Públicas –, que dispõe:

Art. 47-A. A administração pública poderá firmar contratos de locação de bens móveis e imóveis, nos quais o locador realiza prévia aquisição, construção ou reforma substancial, com ou sem aparelhamento de bens, por si mesmo ou por terceiros, do bem especificado pela administração.

§ 1º A contratação referida no caput sujeita-se à mesma disciplina de dispensa e inexigibilidade de licitação aplicável às locações comuns.

§ 2º A contratação referida no caput poderá prever a reversão dos bens à administração pública ao final da locação, desde que estabelecida no contrato.

§ 3º O valor da locação a que se refere o caput não poderá exceder, ao mês, 1% (um por cento) do valor do bem locado.

36.2.2. Observa-se que, tanto na Lei 8.245/1991 quanto na Lei 12.462/2011, não há a previsão de inclusão de serviços privativos agregados à locação de imóveis.

36.3. A missão desta Corte de Contas Federal é “aprimorar a Administração Pública em benefício da sociedade por meio do controle externo”. Logo, o TCU não ignora a evolução das práticas de mercado. Todavia, ao contrário do alegado pelo ICMBio, o caso concreto não aparenta se enquadrar nas hipóteses previstas no art. 54-A da Lei 8.245/1991.

36.4. Apesar de não terem sido constatadas na Concorrência 1/2016 as hipóteses previstas no art. 54-A da Lei 8.245/1991, entende-se possível a locação imobiliária com serviços adicionados, consoante analisado nos itens 25.1.6.2 e 25.1.6.3 desta instrução.

36.4.1. Destaca-se também que o modelo proposto pelo ICMBio não garante, em princípio, o cumprimento dos princípios da economicidade e da competitividade, pois se tais serviços fossem ofertados separadamente, haveria um potencial maior de interessados capazes de prestar esses serviços, aumentando a competição e, conseqüentemente, tendendo à diminuição do valor contratado. Assim, ressalta-se a importância de demonstração que comprove a vantajosidade econômica e técnico-gerecncial da contratação conjunta.

36.5. Quanto à inclusão de serviços condominiais gerais (manutenção, controle de acesso ao prédio, vigilância, limpeza de áreas comuns, entre outros), não há óbice legal que sejam cobrados junto à locação de espaços em imóveis não residenciais.

36.5.1. Também se considera, em tese, a contratação de serviços prestados na modalidade pay per use, desde que atendidas as ressalvas presentes ao item 25.3.3 desta instrução.

36.6. Dessa forma, consideram-se improcedentes as alegações da unidade jurisdicionada em relação a esse tópico.

Prerrogativas da Administração nos Contratos Administrativos



Justificativa para ausência de previsão para condições de rescisão parcial do contrato integrado (item c.2 do Ofício 209/2017-TCU/Selog); e justificativa da vantajosidade da abdicação de cláusulas exorbitantes para inserir a contratação de todos serviços elencados em um contrato de cunho privado (item c.3 do Ofício 209/2017-TCU/Selog)

37. Acerca da ausência de previsão para condições que justificassem a rescisão parcial, o ICMBio alega o seguinte (peça 17, p. 38):

64. Um dos primeiros aspectos que é claro, positivado, exegético nas disposições condominiais é aquilo que está disposto no art. 12, §5º da Lei 4591/64 (A renúncia de qualquer condômino aos seus direitos, em caso algum valerá como escusa para exonerá-lo de seus encargos.) deixa expresso que o condômino que desejar renunciar aos seus direitos — i.e., os serviços presentes no condomínio — não se exonera dos encargos. Logo, tal previsão no contrato é antieconômica e paradoxal. Caso os serviços do condomínio não sejam bons, não há como se manter no imóvel. As cláusulas contratuais assim o preveem, porque não é lógico permanecer num imóvel cujo direitos condominiais são parcial ou totalmente objeto de inadimplemento.

38. A respeito da abdicação de cláusulas exorbitantes, a unidade jurisdicionada destaca que mesmo em contratos administrativos o princípio da exceção de contrato não cumprido não é absoluto, sendo, com o passar o tempo, atenuado em alguns casos pela doutrina e pela jurisprudência (peça 17, p. 38).

39. Informa que o contrato prevê procedimentos fiscalizatórios (peça 17, p. 38-39), a aplicação do art. 65 da Lei 8.666/1993 em eventual alteração contratual (peça 17, p. 38), aplicação de penalidades (peça 17, p. 39-40) e rescisão por exorbitância (peça 17, p. 40).

40. Acerca da exigência de garantia, ressalta o entendimento do TST de que o locatário não é solidariamente responsável por inadimplementos trabalhistas (peça 17, p. 40).

40.1. Salienta que o art. 56 da Lei 8.666/1993 nada dispõe acerca da prestação de garantias em licitações cujo objeto é a locação de imóveis (peça 37, p. 40).

Análise

41. Por força do art. 23 da Lei 8.245/1991, é dever do locatário arcar com as despesas condominiais, conforme transcrição abaixo:

Art. 23. O locatário é obrigado a:

(...)

XII - pagar as despesas ordinárias de condomínio.

1º Por despesas ordinárias de condomínio se entendem as necessárias à administração respectiva, especialmente:

a) salários, encargos trabalhistas, contribuições previdenciárias e sociais dos empregados do condomínio;

b) consumo de água e esgoto, gás, luz e força das áreas de uso comum;

c) limpeza, conservação e pintura das instalações e dependências de uso comum;

d) manutenção e conservação das instalações e equipamentos hidráulicos, elétricos, mecânicos e de segurança, de uso comum;

e) manutenção e conservação das instalações e equipamentos de uso comum destinados à prática de esportes e lazer;

f) manutenção e conservação de elevadores, porteiro eletrônico e antenas coletivas;

g) pequenos reparos nas dependências e instalações elétricas e hidráulicas de uso comum;

h) rateios de saldo devedor, salvo se referentes a período anterior ao início da locação;

i) reposição do fundo de reserva, total ou parcialmente utilizado no custeio ou complementação das despesas referidas nas alíneas anteriores, salvo se referentes a período anterior ao início da locação.

(grifos ausentes do original)



41.1. Quanto às despesas condominiais comuns, consideram-se procedentes as alegações da unidade jurisdicionada.

41.2. Acerca dos serviços privativos, todavia, a situação é distinta. O conceito de condomínio pay per use é a disponibilização de serviços para uso individual - sem prejuízo da existência de serviços comuns - sob demanda. Caso um serviço de menor impacto (a título de exemplo, serviços de copeiragem para a Presidência do Instituto) seja insatisfatório, mas outros (limpeza de áreas comuns e manutenção predial) possuam qualidade considerável, ficaria a Administração vinculada a um serviço que não lhe agrada, porque há outros, de igual ou maior importância, prestados de forma satisfatória.

41.3. Entende-se, portanto, que a aquisição de serviços em áreas privativas junto a serviços em áreas comuns possui um risco inerente, que é o de impossibilitar mudanças caso apenas uma parcela dos serviços seja satisfatoriamente prestada.

41.4. Conforme discutido anteriormente – vide itens 25.1.6.2, 25.1.6.3 e 25.3.3 da presente instrução –, a Administração deve implementar uma série de cautelas a fim de mitigar os riscos decorrentes do não parcelamento do objeto, a fim de que, no caso concreto, seja constatado o atendimento aos normativos legais (em especial o art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993 e a Súmula – TCU 247).

42. Quanto à exigência de garantia, há precedentes neste TCU entendendo que essa “visa a assegurar a execução adequada do contrato e o cumprimento dos compromissos assumidos”, conforme voto do Ministro Relator Augusto Sherman no Acórdão 801/2004-TCU-Plenário.

42.1. Em que pese a importância da prestação de garantia, destaca-se que: (i) ela é discricionária; e (ii) o caput do art. 56 da Lei 8.666/1993 a prevê para “contratações de obras, serviços e compras”.

42.1.1. Dessa forma, não se considera aplicável o instituto da garantia licitatória a um certame cujo objeto seja a locação imobiliária.

42.1.2. Quanto aos serviços intitulados como “taxa condominial”, entende-se possível, em tese, a exigência de prestação de garantia, desde que pelo valor proporcional ao montante desses serviços em relação ao contrato.

42.2. Portanto, consideram-se procedentes os argumentos apresentados acerca da não exigência de garantia pelo ICMBio.

43. A respeito da aplicação de normas de regime jurídico de Direito Público àquelas situações em que a Administração esteja atuando precipuamente sob a égide do Direito Privado (como é um caso de locação imobiliária), há entendimento doutrinário que (Marçal, J. F. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 16ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014):

A mera participação da Administração Pública como parte em um contrato acarreta alteração do regime jurídico aplicável. O regime de direito público passa a incidir, mesmo no silêncio do instrumento escrito. O conflito entre as regras de direito privado e de direito público resolve-se em favor destas últimas. Aplicam-se os princípios de direito privado na medida em que sejam compatíveis com o regime de direito público. Isso pode, inclusive, provocar a desnaturação do contrato de direito privado.

43.1. Observa-se, com a ressalva feita no item 31.2.2 desta instrução acerca da ausência de definição objetiva de alguns conceitos na minuta contratual, que há a previsão de normas típicas de direito público no Anexo II – Minuta de Termo de Contrato (peça 6, p. 47-56), a despeito de a locação de imóvel ser predominantemente regida sob a égide do direito privado.

43.2. Consideram-se, portanto, procedentes os argumentos da unidade jurisdicionada acerca desse tópico.

Restrição à competitividade devido à exigência de imóveis com proprietário único

Justificativa para a restrição de competição ao se exigir prestação dos serviços incluídos em taxa condominial, excluindo os imóveis com proprietário único (item c.4 do Ofício 209/2017-TCU/Selog)



44. Quanto ao tópico em tela, o ICMBio informa que existe previsão legal acerca do estabelecimento de condomínio por um único proprietário do bem, desde que divida seu bem por frações para usos distintos (peça 17, p. 41).

44.1. Apresenta uma série de reportagens e decisões judiciais nesse sentido (peça 17, p. 41-43).

45. Informou ainda que o Projeto Básico, na ficha de avaliação de imóveis, trazia explícita a possibilidade de se colocar um valor a título de condomínio somente quando houvesse a sua constituição (peça 6, p. 26).

46. Finaliza a resposta a este tópico informando que (peça 17, p. 43):

O que deverá ser computado, em condomínio facultativo, considerando os eventuais imóveis monouso, são os valores para o condomínio que deverá ser constituído — prática ratificada pelo mercado na prospecção constante nos autos.

Análise

47. Consideram-se procedentes a resposta da unidade jurisdicionada ao tópico em tela.

Da Necessidade de Medida Cautelar

48. Uma vez que esta instrução propõe que, caso a entidade deseje dar continuidade ao certame licitatório em apreço, o edital seja republicado com ajustes, na prática, enquanto esses ajustes não forem realizados permanecem os efeitos da medida cautelar concedida pelo Relator (peça 11, p. 6). Caso haja recurso, entende-se que os possíveis efeitos suspensivos à aludida determinação não afetarão que os efeitos da medida acautelatória outrora concedida pelo Relator (peça 11, p. 6) continuem vigorando.

CONCLUSÃO

49. Conclui-se que os esclarecimentos prestados pelo ICMBio a respeito dos temas abaixo foram considerados procedentes: ausência de especificações dos níveis de serviços para aferição dos resultados dos serviços incluídos na taxa condominial (item 31.4 desta instrução); ausência de previsão para condições de rescisão parcial do contrato integrado, quanto às despesas condominiais comuns (item 41.1 da instrução em tela); não exigência de garantia (item 42.2 da presente instrução); previsão da aplicação de normas de Direito Público na futura relação contratual de locação (item 43 desta instrução); e possibilidade de competição por parte de proprietários únicos de imóveis (item 47 da presente instrução).

50. Observa-se que o Edital da Concorrência 1/2016 não foi claro quanto ao montante do mobiliário da autarquia a ser transportado, bem como não dispôs acerca da possibilidade da subcontratação para a translocação dos bens pertencentes à unidade jurisdicionada (item 13.3 da presente instrução). Todavia, isso não impediu a participação de interessados no chamamento público e na licitação (itens 14 e 16 da instrução).

51. O Edital da Concorrência 1/2016 não deixou clara a responsabilidade quanto ao transporte do armamento de propriedade do ICMBio, o que, em tese, poderia impactar as propostas dos licitantes (item 13.2.6 da instrução em tela). No caso concreto, contudo, houve participação no chamamento público e na Concorrência 1/2016, conforme visto no parágrafo acima, o que minimiza esse fato.

52. Considera-se não aplicável à licitação em tela o art. 54-A da Lei 8.245/1991, uma vez que não foram constatadas no caso concreto as hipóteses – aquisição, construção e reforma substancial – que justificam as locações do tipo built to suit (itens 36.2 e 36.3 desta instrução).

53. Caso exista convenção condominial válida e que preveja a possibilidade de prestação de serviços aos locatários mesmo em áreas privativas do condomínio, considera-se possível tal hipótese, em respeito ao art. 1.333 da Lei 10.406/2002, desde que comprovada a economicidade da contratação conjunta.

54. Entende-se possível a contratação conjunta da locação imobiliária e dos serviços diretamente afetos ao imóvel, englobando as áreas de uso privativo do locatário, desde que atendidos os pressupostos abaixo:



(a) demonstração, em atendimento ao art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993, da vantajosidade econômica e técnica (incluindo a gerencial) da adjudicação por menor preço global do conjunto licitado em relação à contratação da prestação dos serviços à parte; e

(b) realização de licitação pública, vedada a dispensa, para a contratação da locação com os serviços, em atendimento aos princípios da competitividade e do julgamento objetivo, inclusive com previsão de quais serviços podem ser subcontratados, em respeito ao disposto no art. 72 da Lei 8.666/1993 (item 25.1.6.3 desta instrução).

55. Observa-se possível, desde que haja a comprovação de vantagens financeiras e gerenciais, em tese, o uso ad hoc de serviços pay per use eventualmente disponibilizados em condomínios, em atendimento aos princípios da eficiência e da economicidade (item 25.3.3 da presente instrução), desde que não reste caracterizada a prestação como serviço contínuo.

56. Termos como falhas leves e demais falhas, na Minuta de Termo de Contrato, capazes ensejar sanções podem ser melhor detalhados, em atendimento aos princípios da clareza, impessoalidade e segurança jurídica (item 31.2.3 da presente instrução).

57. Sugere-se determinar ao Instituto que estude a possibilidade de sua responsabilização subsidiária acerca das obrigações trabalhistas e previdenciárias em relação a eventuais empresas subcontratadas, além de, se necessário, alterar a minuta contratual com disposições nesse sentido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

58. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, VII, do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 113, §1º, da Lei 8.666/1993 para no mérito considerá-la parcialmente procedente;

b) determinar, com fulcro no art. 250, II, do Regimento Interno do TCU, ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, caso deseje dar continuidade à Concorrência 1/2016, que adote as seguintes medidas, providenciando a republicação do Edital e concedendo novo prazo para apresentação de propostas, sem prejuízo de comunicar ao TCU, no prazo de até 30 dias, as providências porventura adotadas em cumprimento a esta determinação:

b.1) demonstre, em atendimento ao art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993, a vantajosidade econômica e técnica (incluindo a gerencial) da adjudicação por menor preço global do conjunto licitado (locação e serviços – a exemplo de conservação preventiva e corretiva, limpeza, controle de acesso e vigilância) em comparação com a contratação da prestação dos serviços à parte; (item 25.1.6.3 da presente instrução)

b.2) somente preveja a prestação de serviços pay per use se houver demanda específica, não se confundindo com reserva predefinida de postos de trabalho, vedada a alocação de mão de obra que caracterize serviço de natureza continuada, e desde que se demonstre a mesma vantajosidade mencionada no item “b.1” retro; (itens 25.3.2 e 25.3.3 desta instrução)

b.3) não adote como fundamento legal o art. 54-A da Lei 8.245/1991, visto que no caso concreto não restaram caracterizadas as hipóteses que justifiquem a utilização dos contratos built to suit; (itens 36.2 e 36.3 da presente instrução)

b.4) detalhe e exemplifique no Edital as falhas leves, bem como aquelas que ensejem a aplicação de multas ou sanções mais gravosas, discriminando os percentuais, no caso das multas, às condutas verificadas, em respeito ao art. 87, II, da Lei 8.666/1993 e ao princípio da transparência; e (itens 31.2.2 e 31.2.3 da instrução em tela)

b.5) estude os riscos ligados à eventual responsabilização subsidiária acerca do cumprimento, por parte da futura contratada, do pagamento de obrigações trabalhistas e previdenciárias a eventuais prestadores de serviços subcontratados, em analogia à Súmula - TST 331; (itens 28.7 e 28.7.1 desta instrução).



c) dar ciência ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade com fundamento no art. 7º da Resolução – TCU 265/2014, sobre as seguintes impropriedades/falhas, identificadas na Concorrência 1/2016, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrência de outras semelhantes:

c.1) não havia clareza acerca da possibilidade de subcontratação para o serviço de translocação dos bens do Instituto para a nova sede, em desatendimento ao princípio da publicidade; (item 13.4 desta instrução)

c.2) o Edital e o Processo Administrativo não indicaram o inventário dos bens a serem translocados, fato que possuía o condão de afastar licitantes interessadas no processo licitatório devido à incerteza com os custos de realocação, em descumprimento ao art. 7º, § 4º, da Lei 8.666/1993; e (item 13.4 desta instrução)

c.3) o Edital não atribuía a responsabilidade pelo transporte dos armamentos de propriedade do ICMBio, em contrariedade ao princípio da transparência; (itens 13.2.7, 13.2.8 e 13.4 desta instrução)

d) encaminhar cópia da deliberação, acompanhada dos respectivos relatório e voto, que o TCU vier a proferir ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade e à representante dos presentes autos (Sra. Bruna Fernandes da Silva); e

e) arquivar os presentes autos, com fundamento no art. 169, II, do Regimento Interno do TCU, sem prejuízo de que a Selog monitore o que vier a ser decidido.”

É o relatório.Voto

Tratam os autos de representação, com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, contra a concorrência 1/2016 promovida pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio), que tem por objeto a locação de bem imóvel para abrigar a sede do ICMBio em Brasília/DF, conforme detalhamento constante do projeto básico integrante do instrumento convocatório (peça 1).

2. A representante alega que o edital conteria as seguintes irregularidades (peça 1, p. 4):

“a) inobservância ao parcelamento do objeto, uma vez que a licitação tem como objeto a locação de imóvel, com diversas obrigações acessórias, não relacionadas à atividade imobiliária, sem a comprovação da vantajosidade sobre a contratação parcelada, restringindo o caráter competitivo do certame, em desacordo com o art. 37, *caput*, da Constituição Federal (CF), bem como com a Lei 8.666/1993 (peça 1, p. 4);

b) ausência de definição precisa do objeto, situação em desacordo com os artigos 6º, inciso IX, e 7º, § 2º, inciso II, ambos da Lei 8.666/1993, e também com o entendimento firmado pela Súmula - TCU 177 (peça 1, p. 4);

c) inserção ilegal de serviços terceirizados, a serem prestados na área privativa de ocupação da entidade, embutidos nas taxas condominiais, configurando burla ao devido processo licitatório e ao regramento específico de tais serviços” (peça 1, p. 4)

3. Em vista disso, requereu a anulação da concorrência e seu ingresso nos autos na condição de interessada (peça 1, p. 18).

4. Em despacho monocrático de 20/2/2017, determinei a suspensão cautelar da concorrência até que este Tribunal decida sobre o mérito das questões suscitadas pelo representante, bem como a realização da oitiva da entidade para que se manifestasse sobre as irregularidades apontadas pelo representante (peça 11).

5. Na ocasião, indeferi o pleito de ingresso como interessada nos autos ante a não apresentação de razões legítimas para intervir no processo (peça 11).

6. Após analisar as respostas à oitiva, a Selog propôs conhecer da representação e determinar ao ICMBio que, caso deseje dar continuidade à concorrência 1/2016, que adote as seguintes medidas, providenciando a republicação do edital e concedendo novo prazo para apresentação de propostas, sem



prejuízo de comunicar ao TCU, no prazo de até 30 dias, as providências porventura adotadas em cumprimento a esta determinação:

“b.1) demonstre, em atendimento ao art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993, a vantajosidade econômica e técnica (incluindo a gerencial) da adjudicação por menor preço global do conjunto licitado (locação e serviços – a exemplo de conservação preventiva e corretiva, limpeza, controle de acesso e vigilância) em comparação com a contratação da prestação dos serviços à parte; (item 25.1.6.3 da presente instrução)

b.2) somente preveja a prestação de serviços pay per use se houver demanda específica, não se confundindo com reserva predefinida de postos de trabalho, vedada a alocação de mão de obra que caracterize serviço de natureza continuada, e desde que se demonstre a mesma vantajosidade mencionada no item “b.1” retro; (itens 25.3.2 e 25.3.3 desta instrução)

b.3) não adote como fundamento legal o art. 54-A da Lei 8.245/1991, visto que no caso concreto não restaram caracterizadas as hipóteses que justifiquem a utilização dos contratos built to suit; (itens 36.2 e 36.3 da presente instrução)

b.4) detalhe e exemplifique no Edital as falhas leves, bem como aquelas que ensejem a aplicação de multas ou sanções mais gravosas, discriminando os percentuais, no caso das multas, às condutas verificadas, em respeito ao art. 87, II, da Lei 8.666/1993 e ao princípio da transparência; e (itens 31.2.2 e 31.2.3 da instrução em tela)

b.5) estude os riscos ligados à eventual responsabilização subsidiária acerca do cumprimento, por parte da futura contratada, do pagamento de obrigações trabalhistas e previdenciárias a eventuais prestadores de serviços subcontratados, em analogia à Súmula - TST 331; (itens 28.7 e 28.7.1 desta instrução).

c) dar ciência ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade com fundamento no art. 7º da Resolução – TCU 265/2014, sobre as seguintes impropriedades/falhas, identificadas na Concorrência 1/2016, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrência de outras semelhantes:

c.1) não havia clareza acerca da possibilidade de subcontratação para o serviço de translocação dos bens do Instituto para a nova sede, em desatendimento ao princípio da publicidade; (item 13.4 desta instrução)

c.2) o Edital e o Processo Administrativo não indicaram o inventário dos bens a serem translocados, fato que possuía o condão de afastar licitantes interessadas no processo licitatório devido à incerteza com os custos de realocação, em descumprimento ao art. 7º, § 4º, da Lei 8.666/1993; e (item 13.4 desta instrução)

c.3) o Edital não atribuía a responsabilidade pelo transporte dos armamentos de propriedade do ICMBio, em contrariedade ao princípio da transparência; (itens 13.2.7, 13.2.8 e 13.4 desta instrução)”

II

7. Conheço da presente representação, uma vez que estão previstos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, c/c arts. 235, *caput*, e 237, VIII, e parágrafo único, do RI/TCU.

8. Em breve síntese, a representante manifesta seu inconformismo contra o não parcelamento do objeto da concorrência que, a seu ver, é composto por itens claramente divisíveis, o que limitaria o universo de interessados e, por conseguinte, restringiria a competitividade do certame.

9. A representante alega que, em detrimento da regra de parcelamento do objeto, o ICMBio optou por realizar a concorrência para a locação de bem imóvel para abrigar a sede do ICMBio, em Brasília, envolvendo, não só a locação, mas diversos serviços adicionais, dentre eles, a realização da realocação de todos os bens móveis que se encontrem na atual sede, além da segurança, manutenção, limpeza e conservação do edifício, que deverão fazer parte da taxa condominial.



“6.1.2. o locador efetue manutenções corretivas e preventivas relacionadas ao edifício, sendo tais despesas presentes na taxa condominial;

6.1.3. o locador garanta a segurança e manutenção, limpeza e conservação do edifício, sendo tais despesas presentes na taxa condominial;

(...)

6.1.6. a realocação de todos os bens móveis pertencentes ao ICMBio ou sobre os quais ele exerce direito real que se encontrem na sede atual no momento da assinatura do contrato ou durante o prazo para entrega definitiva será de total responsabilidade do locador contratado.”

10. Adicionalmente argumenta que não foram fornecidas informações e elementos mínimos de planejamento, relacionados ao dimensionamento do peso e da carga a ser transportada, bem como dos valores a serem segurados.

II

11. Conforme já deliberou este Tribunal no acórdão 1214/2013-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, a disposição do art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993 não traz uma regra absoluta pelo parcelamento ou não do objeto, devendo ser avaliado, caso a caso, se o parcelamento é benéfico ou não para a administração:

“20. O art. 23, §1º, da Lei 8.666/93 estabelece que “As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.

21. Trata-se de dispositivo que não traz uma regra absoluta pelo parcelamento ou não do objeto. Há que se avaliar, para cada tipo de contratação, se o parcelamento é benéfico ou não para a administração, sob os pontos de vista técnico e econômico.”

12. Na mesma linha, o voto que fundamentou o acórdão 1403/2016-TCU-Plenário, no qual o relator, Ministro Bruno Dantas, registrou:

“4. Quanto ao mérito, desde logo incorporo às minhas razões de decidir o exame levado a efeito pela unidade instrutiva, reforçando as considerações que julgo pertinentes.

5. Em relação ao primeiro questionamento, a unidade instrutiva consignou que não foi colacionada nenhuma informação concreta a respeito dos possíveis ganhos de economicidade com o parcelamento do objeto e, apoiando-se no paradigmático Acórdão 1.214/2013-TCU-Plenário, concluiu que não subsistem indícios robustos de ilegalidade que justifiquem o aprofundamento da questão.”

13. Em linha consentânea com essas deliberações, considero que as alegações referentes à obrigatoriedade do parcelamento e a consequente restrição a competitividade não merecem prosperar, pelos fundamentos que passo a expor.

14. O representante não trouxe aos autos nenhuma informação concreta a respeito dos possíveis ganhos de economicidade com a adoção do parcelamento.

15. No caso, o ICMBio procura não apenas um imóvel para instalação de sua sede, o qual posteriormente, irá adaptar e prover, por si, os serviços necessários à segurança, conservação e manutenção, mas uma solução imobiliária completa, plenamente adaptada às suas necessidades e com suprimento dos serviços de segurança, conservação e manutenção pelo locador.

16. Com relação à economicidade da modalidade de contratação proposta, consta da informação técnica 225/2017-UAAF-3/ICMBio/DIPLAN/ICMBio que seu custo seria significativamente inferior ao do contrato atual (peça 17, p. 6):

“27. Assim, pode-se verificar o real custo por m² de cada uma das proposições:

27.1. Concorrência 01/2016 — valores máximos admitidos para propostas:

Locação: R\$ 40,21/m²;

Condomínio: R\$ 19,49m².



27.1.1. Custo máximo admitido para propostas: R\$ 757.564,47 (Setecentos e cinquenta e sete mil, quinhentos e sessenta e quatro reais e quarenta e sete centavos).

27.2. Contrato vigente 19/2008 — valores atualizados e efetivamente cobrados:

Locação: R\$ 59,60/m²;

Condomínio: 125 17,13m².

27.3. Custo total: R\$ 965.791,78 (Novecentos e sessenta e cinco mil, setecentos e noventa e hum reais e setenta e oito centavos)”

17. Faço a seguir uma breve cronologia dos procedimentos adotados pelo ICMBio para locar imóvel para abrigar sua sede.

18. Inicialmente, a entidade realizou o chamamento público 1/2016, que contemplava as mesmas especificações da concorrência sob análise.

19. Esse chamamento já foi objeto de deliberação por este Tribunal no acórdão 232/2017-TCU-Plenário, proferido no TC 033.762/2016-3, de relatoria do Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, no qual se considerou improcedente representação formulada pelo Grupo OK Construções e Incorporações, locador da atual sede do ICMBio.

20. A presente concorrência é realizada, uma vez que naquele chamamento público comprovou-se a existência de mais de um imóvel apto a atender à entidade. No caso, nove empresas apresentaram propostas relacionadas a quinze imóveis que incluíam a realocação gratuita dos bens móveis e a prestação dos serviços condominiais previstos no edital relativos a conservação, manutenção, segurança e limpeza do edifício e que são objeto de questionamento por parte da representante neste processo.

21. Na atual concorrência, participaram oito empresas que ofertaram seis imóveis.

22. Dessa forma, ainda que se pudesse supor que a alegada falta de parcelamento do objeto resultaria numa presunção de restrição ao caráter competitivo do certame, os elementos juntados aos autos, mostram que, ao contrário, o número de concorrentes dispostos a fornecer imóveis na configuração proposta, apontam no sentido de que as especificações editalícias não trouxeram prejuízos à competitividade e à finalidade almejada pelo ICMBio.

23. Verifico, ainda, que boa parte desses serviços condominiais são prestados no atual contrato de locação, conforme quadro comparativo reproduzido na informação técnica 225/2017-UAAF-3/ICMBio/DIPLAN/ICMBio (peça 17, p. 29):

“48. É relevante salientar que a área de contabilidade, através do pré-falado Laudo Técnico, ainda fez considerações comparativas em relação aos serviços que são ofertados pelo Grupo OK no atual contrato. Trazemos, como excerto do documento anexado a este expediente, o Quadro comparativo:

9.1. O primeiro parâmetro é coincidir o que é ofertado em ambos os condomínios, tanto o do atual contrato, quanto o do imóvel paradigma para a licitação. Vejamos:

29.1.1. Recepcionista

Contrato atual – Grupo OK	Imóvel paradigma para concorrência 1/2016
1 posto – cota proporcional das áreas comuns	2 postos

29.1.2. Controle Eletrônico de Acesso

Contrato atual – Grupo OK	Imóvel paradigma para concorrência 1/2016
Oferta sistema com controle mediante catracas, cartão do tipo Mifare para operação NFC e sistema de cadastro e registro fotográfico de usuários	Inclui o CFTV, além das operações de controle para acesso como feitas atualmente

29.1.3. Vigilância orgânica armada

Contrato atual – Grupo OK	Imóvel paradigma para concorrência 1/2016
Cota condominial proporcional de um posto diuturno	Cota condominial de 2 (dois) postos diuturnos

29.1.4. Limpeza

Contrato atual – Grupo OK	Imóvel paradigma para concorrência 1/2016
4 (quatro) postos de limpeza externa/interna das áreas comuns	19 (dezenove) postos de limpeza externa/interna das áreas comuns

29.1.5. Manutenção Predial

Contrato atual – Grupo OK	Imóvel paradigma para concorrência 1/2016
Sem discriminação de postos. Não se discrimina se há fundo de reserva e há, aparentemente, um pagamento constante na cota condominial ordinária em materiais.	3 (três) postos residentes de oficial de manutenção condominial, com material já incluído (cálculo feito através do método de custeio por absorção total)

29.1.6. Brigada de Incêndio

Contrato atual – Grupo OK	Imóvel paradigma para concorrência 1/2016
Aparentemente há dois postos. Cobrança em rateio de 56,6% na conta condominial.	Previsão de 4(quatro) postos conforme legislação do DF

29.2. Tendo sido observados esses serviços com a correspondência no atual condomínio, além dos serviços de Supervisão de Área e despesas administrativas (excluindo-se, para homogeneizar, dessa forma, os postos de Auxiliar de Escritório, Contador e os tributos e tarifas de água e esgoto e energia elétrica, telecomunicações e outros das áreas comuns), passamos aos serviços não existentes no atual contrato e constantes para o Imóvel Paradigma via *pay-per-use*:

29.2.1. Copeiras

Contrato atual – Grupo OK	Imóvel paradigma para concorrência 1/2016
Sem correspondência	3 (três) postos

29.2.2. Garçon

Contrato atual – Grupo OK	Imóvel paradigma para concorrência 1/2016
Sem correspondência	1 (hum) posto

24. Na presente contratação, o quantitativo de postos referentes à limpeza, conservação e segurança prediais foi aumentado e foram acrescidos postos para a prestação de serviços de copeiragem e garçom: três postos de copeira e um posto de garçom.

25. Em que pese concordar que esses serviços gerais possam ser prestados pelo condomínio, verifico que o projeto básico é deficiente, impreciso e que não contempla todos os elementos necessários e suficientes para bem caracterizar e orçar os serviços que se deseja sejam prestados.

26. Não foram fornecidos no edital os quantitativos de postos de serviço, tampouco delimitadas as áreas de prestação dos serviços (se nas áreas comuns ou nas privativas), descrição dos serviços a serem executados, dentre outros requisitos previstos no art. 15 da IN MPOG 2/2008.

27. Nesse sentido, o projeto básico apenas dispõe que:

“6.1. Com a locação do imóvel pretende-se estabelecer condições favoráveis e adequadas para atender às necessidades do ICMBio, devendo-se garantir que:



(...)

6.1.2. o locador efetue manutenções corretivas e preventivas relacionadas ao edifício, sendo tais despesas presentes na taxa condominial;

6.1.3. o locador garanta a segurança e manutenção, limpeza e conservação do edifício, sendo tais despesas presentes na taxa condominial;

6.1.4. a locatária possa realizar, por sua própria iniciativa, a expansão da rede de dados, voz e elétrica estabilizada para instalação de equipamentos de informática, em função da demanda, conforme seus próprios critérios técnicos, tendo como base o padrão das suas instalações;

6.1.5. a realização de quaisquer manutenções prediais ou obras civis que possam prejudicar ou agredir as instalações, os equipamentos e mobiliários deverão ser realizadas pelo locador, quando necessárias e sob controle da Diretoria de Planejamento, Administração e Logística, devendo o mesmo garantir a regular execução das competências institucionais do ICMBio;

6.1.5.1. Para elaboração dos diversos estudos, até sua versão final, deverão ser observados: as áreas, os mobiliários, o número de tomadas elétricas e tomadas de lógica, o quantitativo de pessoal de cada ambiente e a disposição dos diversos setores entre si, conforme o Organograma Atualizado do ICMBio, bem como outras recomendações da administração deste Órgão.

6.1.6. a realocação de todos os bens móveis pertencentes ao ICMBio ou sobre os quais ele exerce direito real que se encontrem na sede atual no momento da assinatura do contrato ou durante o prazo para entrega definitiva será de total responsabilidade do locador contratado.“

28. Da forma como se apresenta, sem trazer todos os elementos necessários e suficientes para se avaliar com precisão o custo da prestação desses serviços e seu impacto na taxa condominial, o projeto básico da concorrência não atende aos requisitos do inciso IX do art. 6º da Lei 8.666/1993.

29. Os quantitativos referentes a quantificação dos serviços só apareceram na informação técnica 225/2017-UAAF-3/ICMBio/DIPLAN/ICMBio, anteriormente transcrita, no qual foram fornecidas orientações para elaboração da proposta de preços.

30. Situações como essa devem ser evitadas pelos órgãos e entidades públicas, uma vez que, caso fique comprovado que tais informações, de fato, podem causar reflexos na formulação das propostas, é importante que a administração, não só prestem os esclarecimentos em tempo que possibilite aos interessados avaliarem o impacto dessas informações em suas propostas de preços, reabrindo-se o prazo da licitação se configurada a hipótese do art. 21, § 4º, da Lei 8.666/1993, evitando-se, assim, situações concretas de refazimento dos certames, seja por força de decisão judicial, seja por determinação deste Tribunal.

31. Em 12/9/2017, estando o processo pautado para o Plenário de 13/9/2017, chegou a meu gabinete informação de que o ICMBio prorrogou a vigência do contrato de locação de sua sede atual por mais sessenta meses, a partir de 9/6/2017, não sendo possível confirmar, contudo, que a concorrência que ora se analisa tenha sido revogada e que a presente representação tenha perdido seu objeto.

32. Em vista disso, considero suficiente determinar ao ICMBio que, na hipótese de dar continuidade à concorrência 1/2016, com fundamento no art. 21, § 4º, da Lei 8.666/1993, republique o edital contendo as especificações referentes aos serviços condominiais a serem prestados pelo locador, nos termos do art. 15 da IN MPOG 2/2008.

Ante o exposto, voto pela aprovação do acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2020/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.221/2017-5.

2. Grupo II – Classe VII - Assunto: Representação.

3. Interessados/Responsáveis: não há.

4. Entidade: Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade.



5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação contra a concorrência 1/2016 promovida pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio), que tem por objeto a locação de bem imóvel para abrigar a sede do ICMBio em Brasília/DF, conforme detalhamento constante do projeto básico integrante do instrumento convocatório (peça 1).

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

9.1. conhecer da representação, nos termos do art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, c/c o art. 237, VII, do RI/TCU para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. revogar a medida cautelar concedida por meio de despacho proferido em 20/2/2017 (peça 11);

9.3. determinar ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade que, na hipótese de dar continuidade à concorrência 1/2016, com fundamento no art. 21, § 4º, da Lei 8.666/1993, republique o edital contendo as especificações referentes aos serviços condominiais a serem prestados pelo locador, nos termos do art. 15 da IN MPOG 2/2008;

9.4. dar ciência ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade com fundamento no art. 7º da Resolução TCU 265/2014, sobre as seguintes impropriedades/falhas, identificadas na concorrência 1/2016, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrência de outras semelhantes:

9.4.1. não havia clareza acerca da possibilidade de subcontratação para o serviço de translocação dos bens do Instituto para a nova sede, em desatendimento ao princípio da publicidade; (item 13.4 desta instrução)

9.4.2. o edital não atribuía a responsabilidade pelo transporte dos armamentos de propriedade do ICMBio, em contrariedade ao princípio da transparência; (itens 13.2.7, 13.2.8 e 13.4 desta instrução)

9.5. encaminhar cópia do presente acórdão ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade;

9.6. encerrar o processo e arquivar os presentes autos.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2020-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira (Relator).

GRUPO I – CLASSE II – Plenário

TC 031.725/2016-3

Natureza: Solicitação do Congresso Nacional

Entidade: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES)



Responsável: Maria Silvia Bastos Marques (459.884.477-91)

Interessado: Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal

Representação legal: Juliana Calixto Pereira (130.070 OAB/RJ) e outros, representando Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social.

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. COMISSÃO DE ASSUNTOS ECONÔMICOS DO SENADO FEDERAL (CAE/SF). FISCALIZAÇÃO NO BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL (BNDES) COM O OBJETIVO DE AVALIAR A POSSIBILIDADE DE CESSÃO DE CONTRATOS DE EXPORTAÇÃO DE BENS NACIONAIS E SERVIÇOS TÉCNICOS DE TERCEIROS PARA EMPRESAS COMERCIAIS EXPORTADORAS BRASILEIRAS (TRADINGS). ATENDIMENTO INTEGRAL. ARQUIVAMENTO.

Relatório

Adoto como relatório, com os ajustes de forma pertinentes, a instrução da SecexEstataisRJ (peça 32):

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de Solicitação do Congresso Nacional, atuada em razão da remessa do Ofício 86/2016/CAE/SF, de 16/8/2016 (peça 1), por meio do qual a Exma. Sra. Senadora Gleisi Hoffmann, presidente da Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal – CAE/SF, encaminha o Requerimento 20/2016-CAE, de iniciativa dos Exmos. Srs. Senadores José Aníbal e Ricardo Ferraço, no qual é solicitado ao TCU a realização de fiscalização no Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES, com o objetivo de avaliar a possibilidade de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (tradings), de tal forma que estas venham a assumir de forma direta a responsabilidade formal desses contratos e possam garantir a sua execução.

2. De acordo com o requerimento encaminhado pela CAE/SF, a partir de janeiro de 2016, o BNDES decidiu interromper o desembolso das operações de financiamento às exportações de bens e serviços para empresas construtoras brasileiras que figuram no polo passivo de ação civil pública de improbidade administrativa.

3. A matéria tratada no Requerimento que deu origem a esta Solicitação do Congresso Nacional – SCN é relevante e merece atenção do TCU, pois envolve recursos da ordem de bilhões de reais, com garantias custeadas pelo Fundo de Garantia à Exportação (Seguro de Crédito à Exportação), que foram ou serão repassados pelo BNDES para grupos econômicos envolvidos na Operação Lava-Jato.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

4. Inicialmente, houve certa controvérsia quanto à forma como o Requerimento 20/2016-CAE deveria ser autuado, aventando-se a possibilidade de autuá-lo como SCN ou consulta.

5. A instrução precedente (peça 6) propôs não conhecer o expediente como Solicitação do Congresso Nacional, autuar representação para investigar os fatos trazidos ao conhecimento do TCU, e dar ciência da decisão à requerente.

6. Conforme a informação constante da peça 2, exarada pelo Gabinete do Exmo. Sr. Relator, há sugestão de autuação do requerimento como Solicitação do Congresso Nacional para prestação de informações sobre fiscalizações do TCU, à luz do disposto no art. 3º, inciso II, da Resolução TCU 215/2008, adotando-se, por conseguinte, este tipo de processo para prosseguimento do atendimento da demanda da CAE/SF. Na referida peça, inclusive, foi suscitada a possibilidade de realizar-se inspeção adicional para atendimento da solicitação.

7. Considerando o tratamento célere a ser dado às solicitações do Congresso Nacional, o titular da SecexEstataisRJ, em sua manifestação (peça 8), ratificou proposta formulada pelo titular da 3ª Diretoria dessa Unidade Técnica (peça 7) e determinou, com fulcro em delegação de competência conferida pelo Exmo. Sr. Relator (Portaria-MINS-WDO 7, de 1º de julho de 2014), a realização de



inspeção de conformidade no BNDES, divergindo da proposta alvitada em instrução precedente para dar resposta ao requerimento encaminhado.

8. Isso posto, os arts. 4º, inciso I, da Resolução - TCU 215/2008 e 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU conferem legitimidade à Presidente da CAE/SF para solicitar a realização de fiscalização.

9. Assim, legítima a autoridade solicitante e o entendimento acima, cabe o conhecimento do expediente como Solicitação do Congresso Nacional.

EXAME TÉCNICO

Considerações iniciais

10. O BNDES é a principal fonte de financiamento de médio e longo prazos às exportações brasileiras, consistindo num importante instrumento de política pública para apoio às empresas brasileiras.

11. Operando com linhas de financiamento voltadas à exportação há mais de duas décadas, o modelo do BNDES espelha a essência dos modelos de agências de crédito vigentes em outros países. O processo de concorrência internacional é um forte ambiente seletivo, e o apoio oficial é utilizado pelos governos para auxiliar as empresas de seus respectivos países.

12. À semelhança da prática internacional, a atuação do BNDES no financiamento às exportações visa a promover o aumento da participação brasileira e da competitividade das empresas nacionais no mercado externo, o aumento da produtividade e da eficiência das empresas brasileiras no mercado interno, a geração de emprego e renda e a entrada de divisas no país, contribuindo também para a melhoria da balança comercial.

13. As linhas de apoio à exportação do BNDES foram criadas em 1990, com grande participação inicial das empresas exportadoras de bens de capital. Estas empresas predominaram até o fim da década, quando as operações tomaram novo impulso com o financiamento a exportações de bens e serviços brasileiros destinados a projetos de infraestrutura na América Latina e África.

14. Mais recentemente, o apoio às exportações de serviços de engenharia, construção e software tem passado forte expansão. Hoje, a carteira de operações para projetos de infraestrutura inclui um grande conjunto de hidrelétricas, gasodutos, aquedutos, metrô, redes de transmissão de energia e de distribuição de gás.

15. Com o objetivo de ampliar a base exportadora do País e a capacidade exportadora das empresas brasileiras, o BNDES oferece linhas de financiamento especificamente destinadas a prover recursos aos exportadores para a produção e a comercialização de produtos e serviços nacionais destinados ao exterior. Portanto, o Banco atua em duas frentes: apoiando a produção de bens e serviços destinados ao mercado externo (fase pré-embarque) e financiando a comercialização desses produtos no exterior (fase pós-embarque).

16. Por meio desses mecanismos de financiamentos próprios, o Banco busca proporcionar ao produto/serviço a ser exportado melhores condições de competitividade na comercialização com o exterior, lançando mão das seguintes linhas de financiamento:

16.1. Fase Pré-embarque: financiamento à produção de bens e serviços para exportação

16.1.1. BNDES Exim Pré-embarque: financiamento à produção nacional de máquinas, equipamentos, bens de consumo, dentre outros bens e serviços, para exportação;

16.1.2. BNDES Exim Pré-embarque Empresa Âncora: financiamento à exportação de bens e serviços, efetuada por intermédio de uma empresa âncora, assim consideradas as trading companies, empresas comerciais exportadoras e demais empresas exportadoras que participem da cadeia produtiva e que adquiram a produção de outras empresas para exportação; e

16.1.3. BNDES Exim Pré-embarque Empresa Inovadora: financiamento a empresas inovadoras para exportação de bens de capital, bens de consumo e serviços de tecnologia da informação (TI) desenvolvidos no Brasil.



16.2. Fase Pós-embarque: financiamento à comercialização de bens e serviços nacionais no exterior

16.2.1. BNDES Exim Pós-embarque Bens: financiamento à exportação de bens de fabricação nacional, como máquinas, equipamentos, bens de consumo e serviços a eles associados;

16.2.2. BNDES Exim Pós-embarque Serviços: financiamento à exportação de serviços nacionais, como construção civil, serviços de engenharia e arquitetura, de tecnologia de informação, dentre outros. Inclui os bens de fabricação nacional a serem utilizados e/ou incorporados ao empreendimento;

16.2.3. BNDES Exim Pós-embarque Aeronaves: financiamento à exportação de aeronaves e motores aeronáuticos civis, bem como partes, peças e serviços associados de fabricação nacional; e

16.2.4. BNDES Exim Automático: financiamento à comercialização de bens e serviços nacionais, por meio da abertura de linha de crédito a instituições financeiras no exterior. Nesse caso, o agente financeiro no exterior aprova a operação de crédito e tem papel semelhante ao do agente financeiro no Brasil, em operações indiretas da empresa com o BNDES.

17. O apoio ao exportador pode ser obtido diretamente junto ao BNDES ou indiretamente, por meio da rede de instituições financeiras credenciadas ao Banco.

18. Na modalidade pré-embarque, o apoio financeiro é destinado à produção dos bens e serviços destinados à exportação e conta com a intermediação de um agente financeiro credenciado junto ao BNDES, em geral bancos comerciais com os quais o exportador já mantém relacionamento e que são os tomadores do risco de crédito do exportador perante o BNDES.

19. Nesse caso, o exportador solicita financiamento a um agente financeiro credenciado no BNDES. Após a aprovação do crédito, o financiamento segue para avaliação e posterior homologação pelo BNDES. Uma vez homologada, a operação pode ser contratada e o recurso, liberado. O exportador, então, produz os bens e os exporta, cumprindo o compromisso, e paga as parcelas ao BNDES, via agente financeiro. Portanto, cabe ao próprio exportador amortizar e liquidar a dívida, via agente financeiro. As garantias são negociadas entre a instituição financeira credenciada e o exportador.

20. Podem solicitar apoio financeiro ao BNDES empresas produtoras e exportadoras de todos os portes, constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede e administração no País. O BNDES pode financiar até 70% do valor do compromisso de exportação no Incoterm FOB (Free On Board), expresso em dólares dos EUA ou em euros.

21. Na modalidade pós-embarque, o objeto do financiamento é a comercialização de bens e serviços brasileiros no exterior. O financiamento à comercialização pode ser realizado por meio das modalidades operacionais: supplier credit (refinanciamento ao exportador) ou buyer credit (financiamento direto ao importador), além da linha BNDES Exim Automático.

22. Nesse caso, o BNDES antecipa à empresa brasileira exportadora o valor dos bens ou serviços devidos pelo importador estrangeiro, que pode ser uma empresa estrangeira ou um país. O desembolso de recursos pelo BNDES se dá em reais no Brasil e quem assume e paga a dívida ao BNDES, em moeda forte, é o importador. O pagamento do financiamento pelo importador estrangeiro é realizado por intermédio de banco mandatário, que dentre outras atribuições, fecha o câmbio e repassa o valor em reais ao BNDES. Portanto, não há remessa de divisas ao exterior. Esse processo se aplica tanto na venda de aviões para companhias aéreas estrangeiras, como na exportação de serviços de engenharia para obras de infraestrutura no exterior.

23. O apoio financeiro à comercialização na modalidade supplier credit opera como um refinanciamento ao exportador por meio do desconto de títulos. O exportador concede um financiamento ao importador via carta de crédito ou títulos e, após a exportação do bem e/ou realização do serviço, os títulos recebidos pelo exportador são cedidos/endossados ao BNDES, que realiza o desconto dos títulos, liberando ao exportador o valor à vista em reais e recebendo do importador a prazo.



24. A modalidade contempla as seguintes etapas: o exportador concede financiamento ao importador, por meio de carta de crédito, letras de câmbio ou notas promissórias, títulos que serão cedidos ou endossados pelo exportador ao BNDES; o BNDES realiza o refinanciamento mediante o desconto dos instrumentos de pagamento, e desembolsa os recursos ao exportador, à vista, em reais, no Brasil; o importador paga ao BNDES no prazo definido; o banco mandatário realiza as transferências de recursos e documentos relativos à operação.

25. A dinâmica de contratação do crédito até a total liquidação financeira do contrato, incluindo o banco mandatário, é a seguinte:

a) uma vez aprovada pelo BNDES a operação na modalidade supplier credit, o exportador pode embarcar os produtos/executar os serviços para o importador;

b) o importador apresenta títulos ou cartas de crédito emitidos em favor do exportador;

c) o exportador realiza o endosso dos títulos ou a cessão das cartas de crédito em favor do BNDES;

d) o banco mandatário envia ao BNDES a documentação comprobatória da exportação e o pedido de liberação de recursos;

e) o BNDES analisa a documentação e, caso esteja em boa ordem, realiza o desembolso de recursos ao banco mandatário;

f) o banco mandatário repassa os recursos ao exportador;

g) após o término da carência de principal do financiamento, o importador inicia a amortização das prestações, via banco mandatário, dando início à liquidação financeira do contrato; e

h) por fim, o banco mandatário realiza os repasses dos pagamentos ao BNDES, até que a liquidação do financiamento esteja concluída.

26. O apoio financeiro à comercialização na modalidade buyer credit, opera como um financiamento à exportação mediante a celebração de contrato com o importador, com interveniência do exportador. O exportador, após firmar contrato com o importador para entrega futura de bens e/ou serviços, solicita financiamento do BNDES, que firma contrato com o importador. Somente após a aprovação da operação, o bem e/ou serviço é entregue e os recursos são liberados. Operações mais complexas e que envolvem diretamente o importador estrangeiro são, em geral, realizadas por meio desta modalidade.

27. A modalidade contempla as seguintes etapas: o BNDES concede financiamento ao importador mediante a celebração de contrato de financiamento, firmado entre o Banco e o importador, ou entre o Banco e o devedor, com a interveniência do exportador; o BNDES desembolsa os recursos ao exportador, em reais, no Brasil; o importador ou o devedor paga ao BNDES no prazo definido; o banco mandatário realiza as transferências de recursos e documentos relativos à operação.

28. A dinâmica de contratação do crédito até a total liquidação financeira do contrato, incluindo o banco mandatário, é a seguinte:

a) o exportador firma um contrato comercial com o importador para entrega futura de bens/serviços;

b) o exportador encaminha ao BNDES a consulta prévia, com informações sobre a operação de exportação. O BNDES avalia, de acordo com parâmetros previamente estabelecidos, e aprova a operação, que é formalizada por meio de um contrato de financiamento com o importador/devedor, com interveniência do exportador;

c) o exportador embarca os produtos/executa os serviços ao importador;

d) o exportador envia os documentos comprobatórios da exportação e quaisquer outros relacionados no contrato de financiamento para o banco mandatário;

e) o banco mandatário envia ao BNDES a documentação e o pedido de liberação de recursos;

f) o BNDES analisa a documentação e, caso esteja em boa ordem, realiza o desembolso de recursos ao banco mandatário;



- g) o banco mandatário repassa os recursos ao exportador;
- h) após o término da carência de principal do financiamento, o importador inicia a amortização das prestações, dando início à liquidação financeira do contrato; e
- i) por fim, o banco mandatário repassa os pagamentos ao BNDES, até que a liquidação do financiamento esteja concluída.

29. Podem solicitar apoio financeiro ao BNDES empresas exportadoras de bens de fabricação nacional e/ou serviços brasileiros constituídos sobre as leis brasileiras, com sede e administração no País, incluindo trading companies e empresas comerciais exportadoras. O BNDES pode financiar até 100% do valor da exportação.

30. No caso específico da linha BNDES Exim Pós-embarque Serviços, além dos serviços de engenharia e construção civil, podem receber apoio financeiro do BNDES serviços ligados a pesquisa e desenvolvimento; arquitetura, planejamento urbano e paisagismo; tecnologia da informação, dentre outros. Há uma gama diversificada de serviços de complexidades e especificidades variadas que pode ser apoiada pelo Banco por meio da linha BNDES Exim Pós-embarque Serviços.

31. Nas operações de crédito à exportação de bens e serviços com financiamento de prazo superior a dois anos, o exportador brasileiro normalmente conta com o Seguro de Crédito à Exportação, garantia de crédito concedida pela União para garantir o financiamento ao importador. O Seguro é lastreado com recursos públicos do Fundo de Garantia à Exportação, de responsabilidade do Ministério da Fazenda e operado pela Agência Brasileira Gestora de Fundos Garantidores e Garantias S.A.

32. Para a contratação do financiamento à exportação, o BNDES exige a apresentação de garantias. O Seguro de Crédito à Exportação é a garantia utilizada em praticamente todas as operações de exportação de serviços de engenharia e construção para o setor de infraestrutura.

Análise

33. Em maio de 2016, após conhecimento do ajuizamento de Ação de Improbidade Administrativa proposta pela União, o BNDES suspendeu os desembolsos para 25 projetos contratados na área de exportação de serviços de engenharia, dos quais US\$ 2,3 bilhões já haviam sido desembolsados.

34. Os 25 projetos suspensos referem-se a operações de exportação de serviços para Argentina, Cuba, Venezuela, Guatemala, Honduras, República Dominicana, Angola, Moçambique e Gana. Além dos 25 projetos com desembolso suspenso, existiam na carteira da área de exportação do Banco (AEX) outros 22 projetos de exportação de serviços de engenharia que ainda não haviam sido contratados, totalizando 47 operações.

35. A preocupação dos senadores, expressa por meio do Requerimento 20/2016 – CAE/SF, reside no fato que, em decorrência de tal decisão do BNDES, o fluxo de caixa das empresas de engenharia e a execução de diversas obras em vários países teriam sido afetados, de imediato, com graves consequências econômicas para os países, empresas e para a própria instituição financiadora.

36. Apontam que um eventual inadimplemento técnico dos contratos de construção civil pelas empresas brasileiras com entidades de governos estrangeiros teria consequências econômicas e institucionais extremamente danosas para a economia brasileira, com perda de credibilidade de nossos exportadores de serviços de engenharia, sejam eles relacionados, ou não, à Operação Lava Jato, e prejuízos para a situação fiscal do governo e o nível de renda e emprego do setor produtivo.

37. Após essas considerações, os senadores solicitam que o TCU avalie a viabilidade de promover a cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (tradings), de modo que estas, por meio de contrato específico de direito privado, passem a assumir de forma direta a responsabilidade formal de comercialização, embarque, e contratação do financiamento à exportação na modalidade supplier



credit pós-embarque dos bens e serviços nacionais elegíveis e destinados ao cliente importador no exterior.

38. Embora a SecexEstataisRJ já tenha realizado algumas fiscalizações que envolvem contratos de exportação para empresas exportadoras brasileiras, em pesquisa realizada nos sistemas informatizados do TCU, com vistas a atender a SCN, não foram encontradas decisões deste Tribunal versando sobre a possibilidade de cessão de posições contratuais em operações de financiamento a exportações de bens e serviços de engenharia.

39. Logo, em relação à cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (tradings), ainda não há jurisprudência desta Corte de Contas sobre a matéria.

40. Desse modo, foi realizada diligência junto ao BNDES, nos termos do Ofício de Requisição de Informações 1-101/2017 (peça 17), por meio do qual se solicitou a apresentação de toda documentação disponível, interna ou externa ao BNDES, relativa ao objeto do Requerimento 20/2016 – CAE/SF, que teria subsidiado a decisão do Banco de interromper o desembolso das referidas operações de financiamento, incluindo pareceres técnicos, notas técnicas, relatórios técnicos, instruções padronizadas, etc.

41. Em resposta, o BNDES encaminhou o Ofício BNDES/AT-051/2017 (peça 16), de 19/4/2017, que remete à Nota AEX 2017/0025 (peça 21 p. 1-6), informando não haver normativos ou pareceres internos específicos sobre o tema. A mesma Nota Técnica Nota AEX informa ainda que o Banco não tem conhecimento de pareceres técnicos de outros órgãos que versem sobre o assunto.

42. O BNDES também encaminhou alguns pareceres técnicos da Consultoria-Geral da União/Advocacia-Geral da União – CGU/AGU, Banco Central do Brasil – BACEN e Procuradoria-Geral da União – PGFN (peças 22-25) e parte da Circular BNDES/AEX 008/2015 (peça 21, p. 7-22), de 27/7/2015, que trata do regulamento das Linhas de Financiamento BNDES Exim Pós-embarque Serviços, Bens e Aeronaves.

43. Os pareceres da CGU/AGU e do BACEN apreciam questionamentos formulados pelo BNDES, quanto à manutenção de operações realizadas pelo Sistema BNDES com empresas e pessoas naturais que figuram no polo passivo de ação civil pública de improbidade administrativa e à concessão de financiamentos a empresas cujos dirigentes enfrentam investigação pela prática de ilícitos penais, como lavagem de dinheiro e evasão de divisas, respectivamente.

44. Os outros pareceres avaliam a legalidade de manutenção do apoio oficial do Seguro de Crédito à Exportação – SCE para empresas exportadoras, em face das ações de improbidade ajuizadas pela AGU contra pessoas físicas e jurídicas envolvidas na Operação Lava-Jato e a restrição da possibilidade de financiamento público a pessoas jurídicas ‘responsabilizadas’ ou ‘condenadas’ por atos de corrupção.

45. O Parecer 00002/2016/ASSE/CGU/AGU (peça 25), de 22/6/2016, prolatado em resposta à consulta formulada pelo BNDES à AGU, que versa sobre a manutenção das operações realizadas pelo Sistema BNDES com empresas e pessoas naturais que figuram no polo passivo de ação civil pública de improbidade administrativa, basicamente ratifica posicionamentos os anteriores da AGU e do BACEN.

46. O questionamento do BNDES à AGU foi exarado nos termos do excerto do Parecer reproduzido a seguir:

(...)

Em dezembro de 2014, em resposta à consulta formulada pelo BNDES sobre eventuais impactos das investigações feitas no âmbito da ‘Operação Lava Jato’ nas operações realizadas pelo Banco com as investigadas foi emitido o Parecer nº 02/AADMA/CGU/AGU/2014, do Consultor-Geral da União Substituto, embasado no Parecer Jurídico 447/2014-BCB/PGBC, da Procuradoria-Geral do Banco Central do Brasil, que concluiu, em síntese, que: (...)



Posteriormente, em junho de 2015, a União, representada pela Advocacia-Geral da União – AGU, ajuizou Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa em face de pessoas naturais e jurídicas investigadas no âmbito da referida Operação, a qual foi distribuída sob o n. 5027001-47.2015.4.04.7000 na 3ª Vara Federal de Curitiba, na Seção Judiciária do Paraná.

Entre os pedidos da referida ação consta a proibição dessas pessoas contratarem com o Poder Público ou receberem benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por meio de sociedades do mesmo grupo econômico ou aquelas eventualmente criadas para contornar o êxito da mencionada ação e as determinações ou decisões do juízo.

Algumas das pessoas jurídicas integrantes do polo passivo da mencionada Ação Civil Pública possuem projetos em fase de análise para eventual concessão de apoio financeiro pelo Banco. No entanto, caso sejam elas condenadas pelo juízo e sancionadas com a proibição referida no parágrafo anterior, não poderão obter novos financiamentos, o mesmo ocorrendo na hipótese de declaração de inidoneidade delas no âmbito dos processos administrativos em curso na CGU, caso não seja essa sanção afastada em acordos de leniência.

Diante desse cenário, e recorrendo ao sentido de cooperação que deve orientar o relacionamento entre órgãos e entidades estatais, indago se ficam mantidas as orientações contidas no Parecer nº 02/AADMA/CGU/AGU/2014, do Consultor-Geral da União Substituto, e no Parecer Jurídico 447/2014-BCBJPGBC, da Procuradoria-Geral do Banco Central do Brasil, aprovados antes do ajuizamento da ação de improbidade acima mencionada, ou se devem ser sobrestadas as operações em curso no BNDES até a conclusão dessa ação ou eventual celebração de instrumentos que importem no afastamento da sanção antes referida.

47. Em 2014, a Consultoria-Geral da AGU já havia elaborado dois outros pareceres que tratam de tema relacionado ao objeto da consulta formulada pelo BNDES, o Parecer 02/AADMA/CGU/AGU/2014 (peça 30) e o Parecer 04/AADMA/CGU/AGU/2014 (peça 24).

48. No entanto, em razão da nova consulta, a Consultoria-Geral solicitou nova manifestação da Procuradoria Geral do Banco Central do Brasil, questionando especificamente quanto à manutenção das orientações contidas no Parecer Jurídico 447/2014-BCB/PGBC (peça 23).

49. Após tecer algumas considerações sobre os Pareceres e a manifestação anterior da AGU, o Parecer 00002/2016/ASSE/CGU/AGU concluiu na mesma linha do entendimento manifestado no Parecer 02/AADMA/CGU/AGU/2014, e ainda no Parecer Jurídico 254/2016-BCB/PGBC, sugerindo que os referidos Pareceres fossem reiterados, e fosse adotado posicionamento no seguinte sentido:

(a) A existência de investigação policial, procedimento administrativo ou processo judicial em desfavor de determinação pessoa jurídica (ou respectivos dirigentes) não é fato que por si só seja capaz de impedir a empresa de contratar com a Administração Pública, e a aplicação das sanções previstas, p.ex., no art. 87 da Lei nº 8.666/93, na Lei nº 12.846/13, na Lei 8.429/92, ou na legislação criminal, devem ser feitas mediante o devido processo legal (Parecer nº 02/AADMA/CGU/AGU/2014);

(b) A situação jurídica que impede determinada empresa de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios decorre de decisão, administrativa ou judicial, que tenha aptidão de produzir efeitos sendo, por esse motivo, de observância obrigatória;

(c) Cabe ao BNDES se certificar, casuisticamente, quanto à existência de decisão válida e eficaz que imponha penalidade ou sanção de proibição de contratar, receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público;

(d) Embora a instauração de processo judicial contra determinada sociedade, por si só, não impeça o fornecimento de crédito por instituição financeira àquela entidade, tal fato deve ser considerado para que seja realizada uma adequada classificação, provisionamento e garantia da transação financeira, em consonância com a regulamentação prudencial que rege o sistema financeiro.



50. De acordo com a manifestação da AGU, embora a instauração de processo judicial contra determinada pessoa jurídica não impeça o fornecimento de crédito por instituição financeira àquela entidade, tal fato deve ser considerado para que seja realizada uma adequada classificação, provisionamento e garantia da transação financeira, sempre de acordo com a regulamentação prudencial em vigor.

51. Por sua vez, a Secretaria de Assuntos Internacionais do Ministério da Fazenda – SAIN/MF, que é parte integrante do Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações, também preocupada com a mesma questão, formulou consulta à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN, acerca da legalidade de manutenção do apoio oficial do Seguro de Crédito à Exportação – SCE para empresas exportadoras, em face de ações de improbidade administrativa ajuizadas pela AGU contra pessoas físicas e jurídicas envolvidas na Operação Lava-Jato.

52. Após assinalar que as ações propostas são relacionadas a práticas ilegais identificadas no âmbito da operação Lava-Jato e envolvem empresas usuárias do Seguro de Crédito à Exportação que recebem recursos do Fundo de Garantia à Exportação – FGE, e considerando que compete à PGFN a interpretação dos regulamentos relativos ao SCE, a SAIN/MF questionou a PGFN quanto aos seguintes pontos, conforme indica o Parecer PGFN/CAF/Nº1069/2016 (peça 22):

a) sobre a legalidade da manutenção da cobertura para novos desembolsos da União, por intermédio do SCE/FGE, para as empresas e pessoas físicas envolvidas na Operação Lava Jato, à luz das ações de improbidade da AGU; e

b) sobre a legalidade de se firmar novos Certificados de Garantia de Cobertura de Seguro de Crédito à Exportação (SCE/FGE) com as referidas empresas, em face das ações impetradas pela AGU.

53. Na mesma linha da AGU, a PGFN se pronunciou no seguinte sentido:

Quanto ao primeiro questionamento (...):

• Reiteramos a essência dos posicionamentos anteriormente exarados por esta PGFN, concluindo no sentido de ser perfeitamente legal manter-se a cobertura do Seguro de Crédito à Exportação para novos desembolsos pelo Fundo de Garantia à Exportação para pessoas físicas ou jurídicas, em que pese serem rés em ação de improbidade administrativa (ou de qualquer outra natureza) ingressada pela Advocacia-Geral da União, até que sobrevenha decisão (judicial ou administrativa) que tenha aptidão de produzir efeito em sentido contrário à continuidade da cobertura. Posta esta conclusão básica, somos obrigados a, assim como fez a AGU, fazer aqui duas importantes ressalvas para a SAIN:

i. A SAIN, como órgão competente para gerir e autorizar a concessão de garantia ao amparo do SCE/FGE em nome da União, deve manter-se informada sobre a existência de decisão com as características acima (isto é, que seja hábil para produzir efeito em sentido contrário à continuidade da cobertura do seguro de crédito); e

ii. Assim como o BNDES, a SAIN pode (e deve) levar em consideração todos os fatores de risco relativos à operação e à empresa objeto da operação de seguro de crédito na realização da avaliação (técnico-meritória) que realiza a SAIN e/ou a ABGF, seja no momento da autorização da concessão de garantia, seja para reclassificar o risco da operação (se for o caso), ou até mesmo para, observado o devido procedimento, cancelar operação em curso ou em vias de formalização (se for o caso), como bem observado no PARECER Nº 00002/2016/ASSE/CGU/AGU com relação às operações analisadas pelo BNDES.

Quanto ao segundo questionamento (...), o entendimento é idêntico ao explicitado acima com relação a certificados já existentes, com as mesmas ressalvas também feitas acima, e com especial ênfase à segunda ressalva no sentido de levar-se em consideração o fato de a empresa eventualmente responder a ação ingressada pela AGU (ou por qualquer outro demandante) quando da realização da avaliação de risco da operação pleiteada.

54. Com base nas manifestações dos pareceres da AGU, PGFN e BACEN, o BNDES e a SAIN/MF deveriam atentar para as seguintes condições:



- a) verificar a existência de decisão administrativa ou judicial que proíba o exportador de contratar com o Poder Público ou dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios;
- b) verificar a ocorrência de fato novo relevante que possa acarretar impactos nas medidas prudenciais adotadas, em todas as fases de tramitação das operações; e
- c) proceder avaliação cadastral, classificação de risco, provisionamento e garantia das operações conforme regras prudenciais aplicáveis ao Sistema Financeiro Nacional.

55. Desse modo, a suspensão dos desembolsos do BNDES decorreu de análises técnicas de avaliação de crédito, uma vez que os pareceres não amparavam, naquele momento, o sobrestamento das operações de exportação em curso, realizadas por pessoas jurídicas (ou respectivos dirigentes) sujeitas a investigação policial, ou procedimento administrativo ou judicial, em função de eventuais irregularidades cometidas. Por outro lado, todos os fatores relacionados ao risco de crédito das operações deveriam ser considerados pelo Banco.

56. De fato, devido aos impactos da Operação Lava-Jato, as construtoras responsáveis por praticamente a totalidade das operações de exportação de serviços de engenharia (99%) – Odebrecht, OAS, Andrade Gutierrez, Queiroz Galvão e Camargo Corrêa –, tiveram suas classificações de risco de crédito e margens rebaixadas para um patamar que não autorizava o BNDES a conceder apoio financeiro às empresas.

57. Portanto, a cautela do BNDES, manifestada pela restrição de crédito imposta, é compreensível. Além disso, a decisão do Banco está em conformidade com os seus normativos internos e os pareceres da AGU, PGFN e BACEN.

58. O Banco informou que, à época, estava realizando due diligence e auditorias sobre seus processos internos, bem como definindo novos procedimentos e metodologias para análise dos financiamentos às exportações de serviços de engenharia e construção. Ainda segundo o Banco, o desenvolvimento dos novos procedimentos e metodologias de análise se devem, inclusive, a determinações e recomendações de fiscalizações deste Tribunal, salientando que quatro critérios passariam a ser especialmente observados:

- a) o avanço físico das obras;
- b) o equacionamento das fontes de financiamento, uma vez que, na maioria dos projetos do setor, o Banco estatal não era o único financiador;
- c) a exposição a risco de crédito do Banco; e
- d) a exigência de um termo de compliance (conformidade) do importador e do exportador.

59. Merece destaque decisão recente do Tribunal, prolatada nos autos do TC 016.991/2015-0, que trata de processo de acompanhamento de auditoria de conformidade, realizada na Eletrobras Termonuclear S.A., com o objetivo de fiscalizar as obras da Usina Termonuclear de Angra 3, resultando no Acórdão 483/2017-TCU-Plenário, que exarou o seguinte entendimento:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em:

9.1. declarar, com fundamento no art. 46 da Lei 8.443/1992, a inidoneidade das seguintes empresas para participar, por cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal:

- 9.1.1. Construtora Queiroz Galvão S.A. (33.412.792/0001-60);
- 9.1.2. Empresa Brasileira de Engenharia S.A. (33.247.271/0001-03);
- 9.1.3. Techint Engenharia e Construção S.A. (61.575.775/0001-80);
- 9.1.4. UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08);

9.2. sobrestar, com fundamento no art. 157, caput, do Regimento Interno do TCU, até a análise das medidas mencionadas no subitem 9.4.1, a apreciação acerca da responsabilidade das empresas Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A. (61.522.512/0001-02), Construtora Andrade Gutierrez S.A. (17.262.213/0001-94) e Construtora Norberto Odebrecht S.A. (15.102.288/0001-82) na irregularidade de fraude à licitação, bem como a aplicação da sanção de inidoneidade a elas, em



virtude da contribuição junto ao Ministério Público Federal, conforme certidão encaminhada a este Tribunal pela Força-Tarefa Operação Lava Jato (peça 339);

9.3. notificar a Força-Tarefa Operação Lava Jato, do Ministério Público Federal, e o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União sobre esta decisão, facultando-lhes a apresentação de manifestação no prazo de sessenta dias;

9.4. deixar assente que:

9.4.1. a manutenção do sobrestamento mencionado no subitem 9.2 depende da apresentação, pelo Ministério Público Federal, de compromisso firmado pelas empresas em que sejam especificadas as medidas de colaboração que possam contribuir com os respectivos processos de controle externo deste Tribunal;

9.4.2. a participação do Ministério Público Federal nestes autos, na forma do subitem 9.4.1, será acompanhada pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União;

9.4.3. por ocasião da análise das medidas especificadas no acordo junto ao Ministério Público Federal, conforme subitem 9.4.1, este Tribunal deliberará sobre possíveis sanções premiais a serem concedidas, conforme o caso;

(...)

60. A referida decisão declarou a inidoneidade da construtora Queiroz Galvão e suspendeu a aplicação de qualquer sanção para as construtoras Odebrecht, Camargo Corrêa e Andrade Gutierrez, até que o Tribunal analisasse a manifestação do Ministério Público Federal quanto à matéria no prazo de 60 (sessenta) dias. Estas construtoras respondem por 98% das exportações de serviços de engenharia e construção.

61. Após publicada a pauta da sessão que julgou o TC 016.991/2015-0, no Diário Oficial da União, o Ministério Público Federal – MPF encaminhou a este Tribunal certidão informando a existência de acordos de leniência celebrados junto às construtoras Odebrecht, Andrade Gutierrez e Camargo Corrêa. Por meio do documento, o MPF aponta a alta relevância pública do acordo de leniência, tendo em vista o compromisso assumido pelas empresas no sentido de apresentar informações que permitam a continuidade e o aprofundamento das investigações de ilícitos.

62. Na mesma linha do documento do MPF, o Ministro-Relator destaca o seguinte, no voto condutor do acórdão, relativamente aos acordos de leniência:

73. De fato, é fundamental que o Tribunal de Contas da União avalie o impacto de sua decisão sobre a efetividade e a segurança jurídica dos acordos já firmados e sobre a perspectiva de novas negociações.

(...)

77. Dessa forma, o Tribunal também deve considerar para esta decisão eventual colaboração que as empresas estejam fazendo junto ao Ministério Público Federal. Afinal, as informações obtidas por meio da celebração de acordos dessa natureza estão contribuindo para as investigações promovidas pela Lava Jato e são fundamentais para a continuidade e o aprofundamento das apurações.

78. Conforme se constatou neste processo, o próprio Tribunal de Contas da União pode aperfeiçoar suas ações de controle mediante o acesso e a utilização dessas informações, dando maior efetividade à sua atuação.

(...)

84. Portanto, é deveras nobre a missão do Tribunal de construir uma decisão que, propiciando o diálogo interinstitucional entre os órgãos de controle, concilie duas necessidades: a de emitir incentivos às colaborações e a de reparar o dano ao erário. E, na verdade, existe uma complementação entre as duas frentes na medida em que uma maior disponibilidade de informações e elementos de prova levará ao ressarcimento dos valores subtraídos neste e noutros casos.

63. Portanto, considerando os potenciais benefícios que poderão advir de eventual colaboração das empresas para o aperfeiçoamento das ações de controle externo e para as investigações promovidas

pela Lava-Jato, em função dos acordos de leniência, as construtoras Odebrecht, Camargo Corrêa e Andrade Gutierrez tiveram a apreciação da matéria suspensa pelo prazo de sessenta dias, para que o compromisso por elas firmado junto ao Ministério Público Federal possa ser considerado pelo Tribunal em sua decisão.

64. O voto condutor do acórdão também destaca que, embora tenha sido declarada a inidoneidade das construtoras Queiroz Galvão e UTC, o ‘mesmo procedimento poderá, a critério do Tribunal, por provocação do Ministério Público Federal, ser estendido às demais empresas que, a partir desta decisão, venham a firmar compromisso junto ao Parquet’.

65. Embora a celebração de acordo de leniência de uma empresa com o MPF necessariamente não a autorize a celebrar contratos com a administração pública, ou implique numa quitação total do que a empresa deve aos cofres públicos, uma atuação conjunta entre MPF, Tribunal de Contas da União, AGU e Ministério da Transparência poderá garantir a segurança jurídica necessária aos acordos de leniência e criar as condições para que as empresas envolvidas em ilícitos e investigadas na Lava-Jato possam voltar a contratar com a administração pública.

66. Nesse caso, os acordos de leniência representam a solução mais adequada para a questão suscitada pelos senadores, expressa por meio do Requerimento 20/2016 – CAE/SF, e que não implicaria na cessão dos contratos de exportação de serviços técnicos de engenharia e construção para empresas comerciais exportadoras ou trading companies, como será exposto a seguir.

67. De fato, as trading companies são essencialmente empresas comerciais, isto é, empresas que têm por objeto social a comercialização de mercadorias, seja pela aquisição de produtos de fabricação nacional para revendê-los internamente no mercado doméstico ou exportá-los, seja pela importação de mercadorias para comerciá-los no mercado doméstico.

68. Mais especificamente, são empresas comerciais que atuam como intermediárias no agenciamento, representação, distribuição ou comercialização de produtos entre fabricantes e compradores de diferentes países, em operações de exportação ou de importação.

69. No Brasil, a legislação não faz referência à expressão trading company, expressão inglesa cujo significado literal é ‘companhia comercial’ e que, no mercado internacional, significa empresa que faz comércio global. Sendo assim, juridicamente, não existe a expressão trading company como designação de companhia de comércio exterior, a qual legalmente é denominada empresa comercial exportadora.

70. Apesar de a legislação brasileira não fazer menção à expressão trading company, o termo é usualmente utilizado quando referenciado à empresa comercial exportadora disciplinada pelo Decreto-Lei 1.248, de 29/11/1972, e que possui Certificado de Registro Especial.

71. O Decreto-Lei 1.248/72 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de lei ordinária e dispõe sobre o tratamento tributário das operações de compra de mercadorias no mercado interno para o fim específico da exportação.

72. Como a legislação brasileira faz referência apenas à empresa comercial exportadora, há uma certa confusão entre os conceitos de empresa comercial exportadora (comum ou geral) e trading company. Alguns autores definem a trading company como um tipo particular de empresa comercial exportadora.

73. Normalmente, as empresas comerciais exportadoras são agrupadas segundo duas categorias, cuja atividade não se confunde com a produção para exportação e sem diferenciação com relação aos incentivos fiscais: i) as que possuem o Certificado de Registro Especial, denominadas trading companies, e são regulamentadas pelo Decreto-Lei 1.248/72; e ii) as que não possuem o Certificado de Registro Especial e são constituídas de acordo com Código Civil Brasileiro, denominadas empresas comerciais exportadoras.



74. Como se verifica, as tradings companies são empresas comerciais que atuam como intermediárias entre empresas fabricantes e compradoras, em operações de exportação ou de importação, com tratamento tributário diferenciado para a exportação de bens.

75. A vocação natural das tradings companies é o desenvolvimento de suas atividades em operações que têm por objeto a comercialização de bens, que pode ser complementada pela execução de serviços. Já as empresas exportadoras de serviços de engenharia e construção têm por objeto a operacionalização de serviços, normalmente complementada pela comercialização de bens.

76. Nas operações de exportação de serviços de engenharia e construção, as atividades a serem executadas demandam das empresas exportadoras capacitação e conhecimentos técnicos muito específicos e especializados, seja porque o gerenciamento e a execução dos projetos e das obras demandam alta complexidade, ou porque demandam uma grande quantidade de especializações de complexidades variadas.

77. Na maior parte dos casos, as operações de exportação de serviços de engenharia e construção se destinam aos segmentos de infraestrutura, envolvendo o gerenciamento e a execução de projetos de engenharia para a construção e instalação de portos, rodovias, usinas hidrelétricas, obras de saneamento básico, gasodutos, termelétricas, etc. Estas operações de exportação contemplam conhecimentos de maior valor agregado, que se concentram na empresa exportadora direta.

78. Pelo grau de especialização que as empresas exportadoras devem apresentar, apenas cinco players nacionais que atuam nesse segmento de serviços concentram praticamente a totalidade das operações ativas financiadas pelo BNDES, nos últimos dez anos, sendo que a Odebrecht e sua controlada concentram mais de 80% das operações, conforme indica o Quadro com a distribuição das exportações por empresa, a seguir.

Distribuição das Exportações de Serviços de Engenharia e Construção por Empresa no Brasil		
Empresa Exportadora	Valor exportado nos últimos 10 anos	Percentual Exportado (%)
CONSTRUÇÕES E COM. CAMARGO CORREA S.A.	632.145.171,00	1,6
CONSTRUTORA ANDRADE GUTIERREZ S.A.	3.713.384.098,00	9,6
CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A. E COMPANHIA DE OBRAS E INFRAESTRUTURA (CONTROLADA PELA ODEBRECHT)	31.702.914.442,00	81,8
CONSTRUTORA OAS S.A.	393.014.571,00	1,0
CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S.A.	1.888.680.90,00	5,0
OUTRAS	433.436.130,00	1,0
TOTAL	38.763.575.313	100

Fonte: BNDES/AEX

79. Fatores como a exigência de especialização técnica compatível com variadas soluções de engenharia, porte financeiro e capacidade técnica e de gestão, de modo a possibilitar a execução de projetos de grande porte e complexidade, praticamente inviabilizam a entrada e a participação, nesse mercado, de empresas de menor porte ou que não têm a expertise ou o conhecimento necessário ao

tipo específico de negócio. Além disso, as empresas de engenharia nacionais têm de concorrer com outros grandes players internacionais, num mercado muito concentrado e com barreiras à entrada de novos concorrentes.

80. Para ilustrar este fato, a Revista Engineering News Records (edição 2014) apresenta o ranking das 250 maiores empresas de engenharia do mundo, no qual constam apenas quatro companhias brasileiras: Odebrecht, Camargo Corrêa, Andrade Gutierrez e OAS, que juntas respondem por apenas 2,4% de um mercado internacional de projetos de engenharia e construção superior a US\$ 500 bilhões anuais.

81. Quanto à participação das construtoras por país, dos 34 países que possuem empresas operando no segmento de serviços em questão, em 21 países a empresa líder responde por mais de 70% dos projetos de obras no exterior. Em 27 países, as três maiores empresas do segmento respondem por mais de 90% da participação do país em projetos internacionais. Além disso, grandes empresas chinesas têm expandido fortemente sua atuação nos mercados da América Latina e África, mercados onde as empresas brasileiras atuam.

82. Os dados indicam que há uma forte concentração das operações de exportação de serviços de engenharia e construção em poucas empresas. Também são recorrentes os casos em que a empresa líder apresenta domínio expressivo do mercado internacional no qual atua.

83. A esse respeito, o BNDES informa que não se fechou a outras empresas exportadoras de menor expressão ou entrantes no mercado, e que o Banco tem recebido diversos pleitos por parte dessas empresas. Por outro lado, apesar de as condições e os critérios para a concessão de financiamento para qualquer projeto específico serem os mesmos, independentemente do porte da empresa requisitante ou de sua condição de entrante, estas empresas não têm conseguido exportar seus serviços, ou porque os projetos não avançaram comercialmente, ou porque não apresentaram condições de risco/garantias que puderam ser equacionadas.

84. O Banco esclarece que, apesar de não poder atuar na alta concentração do mercado de exportação de serviços de engenharia e construção, o apoio financeiro conferido ao exportador contribui para movimentar uma extensa rede de fornecedores de bens e serviços nacionais, atuando na cadeia produtiva gerada pelas exportações e atingindo grande número de pequenas e médias empresas que passam a ganhar acesso ao mercado internacional.

85. Logo, este segmento de mercado caracteriza-se por uma forte concentração em poucas empresas e por apresentar barreira à entrada de potenciais concorrentes, a nível mundial. No Brasil, questões comerciais e condições de risco/garantia exigidos também têm concorrido para esta concentração de mercado e para dificultar a entrada de novos competidores no mercado.

86. Outro ponto a ser considerado refere-se às outras instâncias que tem participação no processo de análise e aprovação da solicitação do apoio financeiro, cuja decisão vai interferir na concessão do financiamento pelo BNDES.

87. O BNDES integra uma estrutura maior no segmento de financiamento à exportação de serviços de engenharia, denominada de Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações. Parte fundamental do Sistema contempla outras instâncias, como a Secretaria de Assuntos Internacionais do Ministério da Fazenda – SAIN/MF, a Câmara de Comércio Exterior – CAMEX, o Comitê de Financiamento e Garantia das Exportações – COFIG e a Agência Brasileira Gestora de Fundos Garantidores e Garantias S.A. – ABGF, empresa contratada para a prestação de serviços relacionados ao Seguro de Crédito à Exportação – SCE (com cobertura do Fundo de Garantia a Exportação – FGE), notadamente a precificação dos riscos comerciais, políticos e extraordinários das operações objeto de pleito da garantia pública.

88. A CAMEX é um órgão integrante do Conselho de Governo da Presidência da República e tem por objetivo a formulação, adoção, implementação e coordenação de políticas e atividades relativas ao comércio exterior de bens e serviços, incluindo o turismo.

89. É composta pelo Ministro de Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, a quem cabe a presidência da CAMEX; e pelos Ministros Chefe da Casa Civil; das Relações Exteriores; da Fazenda; da Agricultura, Pecuária e Abastecimento; do Planejamento, Orçamento e Gestão; e do Desenvolvimento Agrário.

90. O COFIG é um colegiado que integra a CAMEX e tem como uma de suas atribuições estabelecer os parâmetros e as condições para a concessão, pela União, da assistência financeira às exportações brasileiras e de garantia às operações no âmbito do SCE.

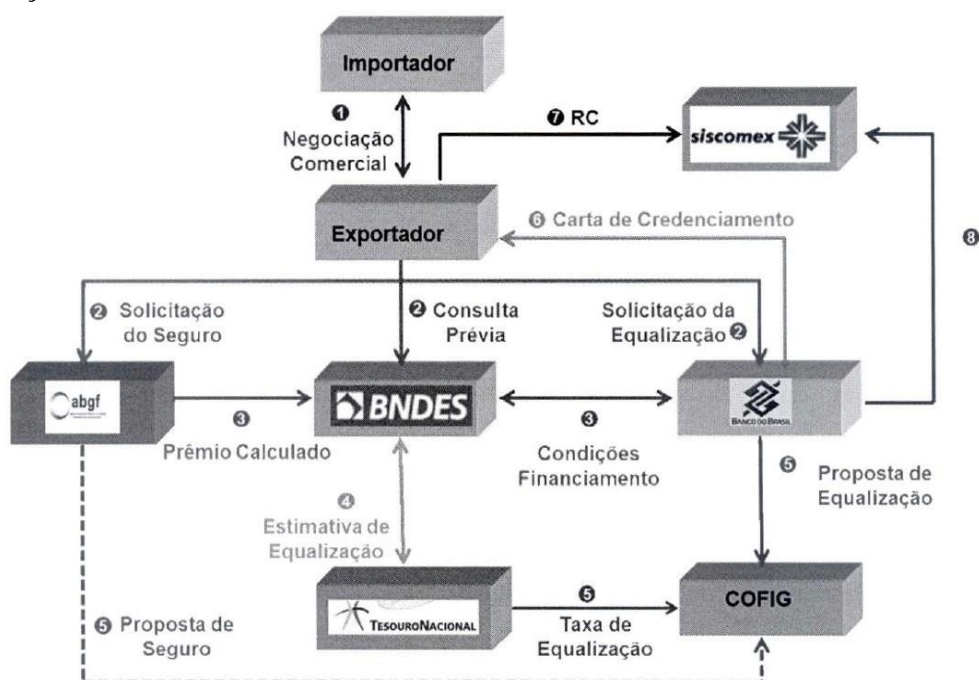
91. O colegiado é composto pela Secretaria-Executiva do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, que exerce a função de Presidência do Comitê; pelo Ministério da Fazenda, representado pela SAIN, que exerce a função de Secretaria-Executiva do Comitê e substitui o Presidente em suas ausências; pelos Ministérios das Relações Exteriores; Agricultura, Pecuária e Abastecimento; Planejamento, Orçamento e Gestão; Casa Civil da Presidência da República; e pela Secretaria do Tesouro Nacional.

92. Participam, ainda, do COFIG, sem direito a voto, um representante do Banco do Brasil S.A., do BNDES e da ABGF.

93. O FGE é um fundo público da União vinculado ao Ministério da Fazenda, sem personalidade jurídica e meramente contábil. Tem por objetivo prover recursos para cobertura de garantias prestadas pela União em operações de seguro de crédito à exportação contra riscos políticos e extraordinários, pelo prazo total da operação, e contra risco comercial, para operações com prazo superior a dois anos.

94. A ABGF é uma empresa pública vinculada ao Ministério da Fazenda, sob a forma de sociedade anônima, criada pelo Decreto 7.976/2013, conforme autorizado na Lei 12.712, de 2012, com prazo de duração indeterminado e com a finalidade, dentre outras, de administrar fundos garantidores e de prestar garantias às operações de riscos diluídos em áreas de grande interesse econômico e social. A empresa pública produz análises das informações que impactam o SCE, por meio de relatórios executivo e analítico, nos quais discrimina as variáveis que, em última instância, irão determinar a extensão e natureza dos riscos cobertos e a taxa de prêmio que cobre o risco médio esperado da operação, sopesados o limite de exposição e loss-ratio da carteira FGE.

95. A figura, a seguir, apresenta uma visão geral da estrutura do Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações.



No caso das exportações de serviços, esta estrutura contempla três pilares. O primeiro é o Fundo de Garantia a Exportação, que serve como lastro às garantias que a União subscreve nas apólices de SCE, sendo que mais de 98% das operações do segmento estão contemplados pelo FGE. A percepção do risco, das contragarantias e dos prêmios do SCE são atribuições do COFIG, colegiado integrante da CAMEX, de que o BNDES participa como convidado, sem direito a voto.

97. O segundo pilar é o PROEX-Equalização, operacionalizado pelo Banco do Brasil, por meio do qual a União assume parte dos encargos financeiros, quando há a necessidade de tornar a operação compatível financeiramente, principalmente em relação ao praticado pelas concorrentes internacionais das empresas brasileiras. O terceiro pilar é o BNDES, que detém o funding utilizado nos financiamentos.

98. O processo de obtenção do apoio financeiro à exportação apresenta a seguinte dinâmica:

- a) o exportador realiza as tratativas comerciais com o importador;
- b) o exportador solicita o financiamento junto ao BNDES (consulta prévia) e, simultaneamente, quando aplicável, solicita a cobertura do Seguro de Crédito à Exportação, por intermédio da ABGF (atual seguradora), e a equalização de taxa de juros por meio do PROEX-Equalização, operacionalizado pelo Banco do Brasil enquanto agente financeiro da União para o programa;
- c) o BNDES, a ABGF e o Banco do Brasil confirmam as condições de financiamento solicitadas (valor, prazo, carência, etc.) e dão prosseguimento às análises institucionais;
- d) o BNDES elabora estimativa da taxa de equalização (estimativa de equalização) compatível com o retorno previsto em suas operações e a solicitação do exportador e a envia para a análise do Tesouro Nacional, com cópia para o Banco do Brasil;
- f) a ABGF, o Tesouro Nacional e o Banco do Brasil encaminham as condições propostas para a concessão do seguro (proposta de seguro) e de equalização da taxa de juros ao COFIG para deliberação;
- g) após decisão do COFIG, o Banco do Brasil encaminha carta de credenciamento ao exportador com as condições aprovadas da operação;
- h) de posse da referida carta, o exportador cadastra os dados da operação no Siscomex e emite o Registro de Crédito a ser deferido pelo Banco do Brasil; e
- i) o Banco do Brasil analisa as informações contidas no Registro de Crédito e o aprova.

99. O atual modelo de análise e aprovação das operações de exportação contempla em sua estrutura duas instâncias decisórias com atribuições distintas. A primeira é constituída pelo COFIG/CAMEX, responsável pela aprovação do SCE/FGE, e a segunda é constituída pelo BNDES, responsável pelo enquadramento/análise do projeto e aprovação do financiamento, consoante os demais critérios estabelecidos.

100. A decisão acerca da concessão das garantias do SCE/FGE atende a uma lógica interministerial de comércio exterior que envolve instâncias de análise e aprovação da SAIN/MF, da CAMEX, do COFIG e da ABGF, além do BNDES, para a concessão do apoio financeiro.

101. Portanto, parte do processo decisório para a concessão de apoio financeiro ao exportador situa-se fora do BNDES e, ainda que o Banco, no âmbito de sua competência, estabeleça determinados parâmetros e condicionantes para concessão de apoio financeiro ao exportador de serviços, estes não alcançam, de forma mais abrangente, a atuação dos demais entes públicos participantes do Sistema. Na prática, a principal instância de aprovação situa-se no COFIG/CAMEX, em função do SCE/FGE.

102. Devido ao SCE/FGE, a assunção do risco de crédito é o critério mais importante na dinâmica de análise e aprovação de operações voltadas à exportação de serviços, que dependem de financiamento público e são voltadas a ente público estrangeiro, já que os contratos comerciais de exportação de serviços de engenharia e construção normalmente envolvem relações comerciais diretas com governos estrangeiros.

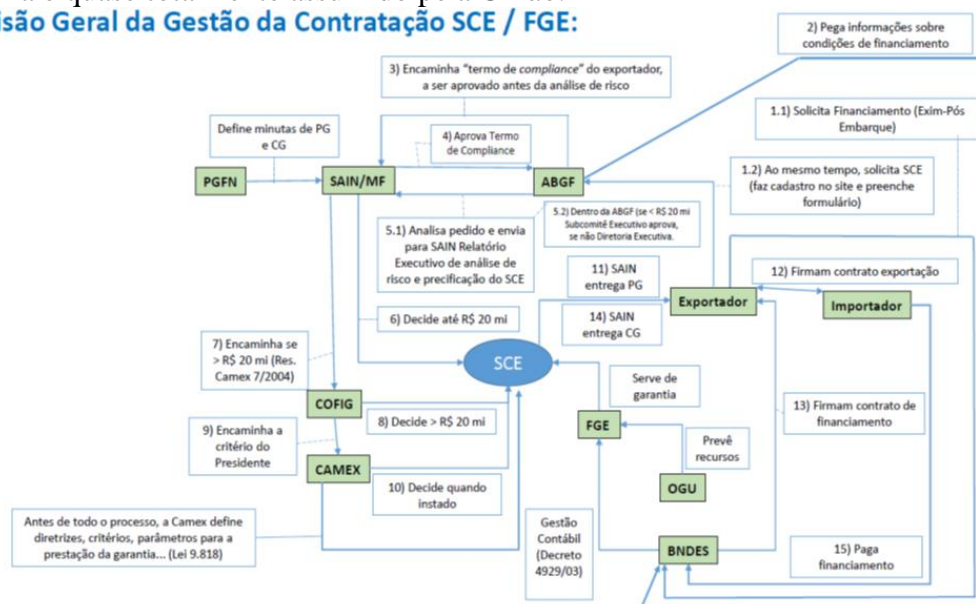
103. O esquema, a seguir, apresenta sinteticamente uma visão geral da dinâmica de análise e contratação do SCE, com indicação dos agentes públicos e privados envolvidos e de suas várias etapas. Vários condicionantes devem ser satisfeitos para a obtenção do Seguro de Crédito à Exportação, pela sua importância no Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações.

104. A importância do Seguro é ainda maior, tratando-se das exportações de serviços que dependem de financiamentos com grande prazo de maturação, como é o caso exportações de serviços de engenharia e construção voltados para a área de infraestrutura.

105. Neste caso específico, empresas que não estão familiarizadas com as condições impostas pelo Sistema podem deparar-se com dificuldades que impossibilitarão a obtenção do Seguro, inviabilizando a obtenção do financiamento e a operação de exportação, já que a quase totalidade dos projetos da carteira pós-embarque do BNDES, referente a exportação de serviços de engenharia e construção para o setor de infraestrutura, adota o SCE com cobertura do FGE como garantia e/ou mitigador de risco.

106. Mais de 98% das operações aprovadas no Sistema têm a cobertura do SCE/FGE, implicando que o risco de crédito dessas operações de financiamento à exportação de serviços de engenharia é quase totalmente assumido pela União.

Visão Geral da Gestão da Contratação SCE / FGE:



107. Desse modo, o BNDES ostenta uma posição privilegiada nessa estrutura, como último elo da cadeia. A partir do aval do FGE, a operação só não tem a aprovação do BNDES em casos de inadimplência com o Banco ou de situação cadastral insatisfatória. Na prática, operações garantidas pelo SCE dificilmente não são aprovadas. Para o BNDES, é sempre interessante que haja a exata cobertura dos termos da operação pelo SCE/FGE, inclusive em suas possíveis excepcionalidades, como extensão de prazo, adiantamento, contragarantias, etc.

108. Os índices de sinistralidade e inadimplência dos instrumentos de garantia têm se mostrado bem reduzidos com as atuais empresas exportadoras, não obstante os países importadores possuam, de maneira geral, risco elevado. Isso também se deve à análise e aprovação das duas instâncias decisórias, que envolvem vários entes públicos.

109. Uma trading company eventualmente escolhida pelo importador, em substituição a uma das cinco construtoras nacionais, terá que passar por um longo processo de análise e aprovação das duas instâncias decisórias para conseguir a cobertura do Seguro de Crédito à Exportação e o financiamento do BNDES.

110. O apoio do BNDES a operações de exportação de serviços ocorre no âmbito do Produto BNDES Exim Pós-embarque, que tem suas regras definidas por meio da Circular AEX 08/2015, de 27/7/2015. O Capítulo III da Circular versa sobre a Linha de Financiamento BNDES Exim Pós-embarque Serviços, que define as condições especiais aplicáveis às operações de serviços, cujo objetivo é:

Apoiar a exportação de serviços, caracterizada pela existência de um contrato ('Contrato Comercial') celebrado entre uma empresa constituída sob as leis brasileiras – ou por um consórcio de empresas do qual faça parte uma empresa constituída sob as leis brasileiras ('Exportador') – e uma contraparte localizada em território estrangeiro ('Importador'), para a prestação de serviços cujo resultado se verifique no exterior.

111. A mesma Circular AEX 08/2015 estabelece que a exportação estará caracterizada pela existência de:

a) contrato comercial celebrado entre o exportador e o importador, para a prestação de serviços cujo resultado se verifique no exterior;

b) fatura referente à prestação dos serviços estipulados no contrato comercial, emitida pelo exportador e aceita pelo importador; e

c) Registro de Operação de Crédito (RC), contendo as informações de caráter comercial, financeiro e cambial das exportações financiadas.

112. As normas operacionais da Linha de Financiamento BNDES Exim Pós-embarque Serviços exigem, como condição para a concessão do apoio financeiro do Banco, a caracterização da exportação dos serviços a serem apoiados pelo BNDES, o que requer a existência de vínculo jurídico entre o importador e o exportador brasileiro que será responsável por realizar os serviços contratados.

113. A materialização do vínculo jurídico deve se dar por meio de um contrato comercial celebrado entre uma empresa constituída sob as leis brasileiras, ou por um consórcio de empresas do qual faça parte a empresa brasileira (exportador) e uma contraparte localizada em território estrangeiro (importador), para a prestação de serviços cujo resultado se verifique no exterior.

114. Adicionalmente, a fatura referente à prestação dos serviços estipulados no contrato comercial, a ser aceita pelo importador, deve ser emitida diretamente pelo exportador.

115. Logo, de acordo com as normais operacionais do BNDES, figuram como elementos centrais para a caracterização da exportação de serviços a existência de contrato comercial celebrado entre o exportador e o importador e de fatura emitida diretamente pelo exportador referente aos serviços estipulados no referido contrato comercial.

116. Caso se admitisse a cessão dos contratos comerciais de exportação dos serviços de engenharia em curso, de empresas que operam com exportação direta para empresas que operam com exportação indireta, como é o caso das empresas comerciais exportadoras e das trading companies, as condições contidas na Circular AEX 08/2015 não seriam atendidas, constituindo este mais um obstáculo a ser superado para a cessão dos contratos de exportação sugerida pelos senadores.

117. A exportação é realizada de forma direta, quando a empresa exportadora é responsável por todos os procedimentos de exportação (comerciais e operacionais). É realizada de forma indireta, quando a operação do processo de exportação é executada por uma empresa interveniente.

118. Por outro lado, pode haver casos em que a relação contratual, nas exportações de serviços, admite a participação de uma trading company, no lado exportador, não obstante a relação comercial normalmente se dê entre o importador e a empresa brasileira (ou consórcio integrado por ela e outras empresas), que presta os serviços e emite as faturas contra o devedor.

119. Isso ocorre quando a atuação da trading company é adstrita à operacionalização das exportações de bens e não tem relação direta com o importador que contrata a execução do projeto ou da obra como um todo.



120. Nesse caso, a trading company opera como verdadeira consultora e facilitadora do processo de exportação, sobretudo para empresas de menor porte, que não possuem capital, estrutura e conhecimento para a atuação no mercado externo.

121. Como exemplo dos serviços comumente desenvolvidos pelas trading companies atuando com essa finalidade, podem ser mencionados:

- a) intermediação de mercados;
- b) prospecção de clientes;
- c) estudos e pesquisas de mercado;
- d) identificação de canais para a comercialização;
- e) ações de participação em feiras, encontros e rodadas de negócio, divulgação de material promocional, entre outras formas e estratégias de promoção comercial;
- f) apoio, assessoria e consultoria em relação a normas, regulamentos, design, etiquetagem, normas técnicas e embalagem, no processo de produção ou desenvolvimento de produtos;
- g) apoio em serviços econômicos e financeiros, com gerenciamento de seguros, gestão do risco de crédito, pagamento a fornecedores, seguros e outras operações de ordem financeira; e
- h) atuação em todo o processo logístico, desde a preparação da documentação à rotina de serviços da alfândega, com contratação de transportes no ambiente doméstico e externo, além de armazenagem e outras rotinas associadas à logística.

122. A relação comercial que justifica a colaboração financeira a ser concedida pelo BNDES à exportação de serviços de engenharia e construção tem origem na escolha e contratação do exportador nacional por seu cliente no exterior (importador). Portanto, quem define o exportador que vai figurar como a outra parte de determinada relação contratual é o importador/devedor do financiamento, sem interferência direta do BNDES ou de qualquer outro ente público participante do Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações.

123. Normalmente, os clientes das empresas exportadoras são governos ou empresas públicas, que decidem pela contratação do exportador e pelas condições de prestação dos serviços, segundo as normas de escolha e contratação de seus próprios ordenamentos jurídicos.

124. As condições relativas às especificações técnicas do projeto, tecnologia de execução, equipamentos e materiais utilizados na construção, treinamento e assistência técnica, formas de medição e pagamento de serviços prestados são estabelecidas no âmbito do contrato comercial celebrado entre a empresa brasileira (exportador) e a entidade responsável pela obra (importador).

125. A atuação do BNDES, na relação exportador/importador, em processos de exportação de bens e serviços nacionais de engenharia, na maioria das vezes, restringe-se a responder a consultas para avaliar a viabilidade de apoio a uma exportação, no âmbito de um contrato comercial já celebrado entre o exportador e o importador.

126. O BNDES também é consultado por empresas exportadoras, ao longo de procedimentos concorrenciais que exigem como requisito para habilitação que o concorrente apresente proposta de financiamento para o contrato comercial. Neste último caso, as condições impostas pelo Banco podem ter alguma influência indireta na escolha da empresa exportadora brasileira, em função de eventual financiamento a ser pleiteado junto ao BNDES.

127. Uma decisão do importador no sentido de substituir o exportador pode demandar novo procedimento de escolha e de contratação, de acordo com a legislação aplicável do país do importador. O novo procedimento de escolha pode trazer requisitos como a exigência de a empresa possuir filial no país onde será executada a obra; de determinada qualificação técnica mínima para a prestação dos serviços que caracterizam a execução do projeto ou da obra, com a apresentação de credenciais técnicas para a realização dos projetos; a demonstração da capacidade de mobilização e execução; etc.

128. Não raro, as empresas exportadoras têm de participar de procedimentos concorrenciais internacionais com outras empresas em que, além do quesito preço, requisitos de qualificação técnica



para a execução da obra e/ou do projeto têm papel preponderante na escolha do vencedor da concorrência. Estes procedimentos concorrenciais seguem a legislação local do país importador dos bens e serviços a serem empregados no projeto.

129. No BNDES, ultrapassadas as etapas de escolha, tratativas comerciais e contratação do novo exportador pelo importador, o estudo da viabilidade de substituição do exportador implica na apresentação de nova consulta prévia, seguindo-se os processos de enquadramento, análise, aprovação do financiamento e negociação para a contratação da operação.

130. Nos demais órgãos públicos que integram o Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações, o novo exportador teria de obter as aprovações relacionadas à concessão do Seguro de Crédito à Exportação, após análise e aprovação destes órgãos, sendo este Seguro a principal garantia das operações de exportação de serviços de engenharia e construção e condição indispensável para a obtenção de financiamentos junto ao BNDES.

131. A substituição da empresa exportadora, em operação de comércio exterior, ensejaria trâmite e tempo de processamento semelhantes àqueles exigidos para a concessão de novos financiamentos pelo BNDES, incluindo o trâmite e o tempo de processamento necessário para a obtenção do Seguro de Crédito à Exportação, o que poderia inviabilizar a cessão de contrato almejada, não só em razão do tempo necessário para nova aprovação da operação, como ante o fato de que as análises de risco da operação em relação ao exportador recairiam sobre a trading company, empresa esta de porte não tão robusto como as grandes empresas de engenharia brasileiras, a qual não conta com os requisitos técnicos mínimos indispensáveis para fazer frente à contratação, colocando em xeque a própria possibilidade de efetiva prestação dos serviços a serem exportados.

132. Portanto, quaisquer trocas de empresas exportadoras em contratos de financiamento em curso dependem da iniciativa e da anuência formal do devedor estrangeiro. Cabe ao devedor estrangeiro pleitear a substituição de uma empresa brasileira exportadora por outra. Esta, por sua vez, para habilitar-se a receber o apoio financeiro deve apresentar seu histórico de projetos realizados no exterior, para fins de comprovação de sua capacidade de executar a obra a contento e de realizar as exportações brasileiras que se fizerem necessárias.

133. Além do fato de a natureza das atividades objeto dos contratos comerciais relacionados aos projetos de engenharia e construção não guardar afinidade com a própria razão de ser das trading companies, a substituição de empresas exportadoras de serviços técnicos de engenharia pelas trading companies depende de uma decisão comercial do importador.

134. Só após a decisão do importador no sentido de substituir o exportador e a realização de novo procedimento de escolha e contratação de uma trading company, para executar a obra ou o projeto de engenharia, o BNDES poderia ser instado a estudar a viabilidade de substituição do exportador direto, que eventualmente tivesse seu contrato comercial cedido para uma empresa de trading, no âmbito do contrato de financiamento. Portanto, inexistente qualquer medida administrativa cabível por parte do BNDES ou dos órgãos responsáveis pela aprovação do Seguro de Crédito à Exportação para viabilizar a cessão do contrato de exportação em momento anterior à decisão e formalização do importador pela substituição do exportador.

135. As trading companies surgiram como resposta à evolução do comércio exterior, no Brasil, e à necessidade de apoio nas intermediações dos negócios, com o objetivo de fomentar a criação de empresas responsáveis pela intermediação comercial de produtos destinados ao comércio exterior e facilitar a comercialização entre as fabricantes e compradores.

136. Hoje as trading companies atuam na importação de produtos com o objetivo de, posteriormente, distribuí-los no mercado interno; na importação de insumos, matérias-primas ou componentes para industrialização terceirizada e posterior exportação do produto acabado, sob a forma de drawback; e no desempenho do papel de agente interveniente/intermediário nas negociações entre



fabricantes (exportadores) e compradores (importadores), com atuação nas áreas de exportação, importação, mercado interno, agenciamento de operações e representação comercial.

137. No entanto, apesar de seu campo de atuação ter se ampliado, sua vocação natural ainda reside na compra de produtos de empresas no mercado interno para exportação (exportação indireta).

138. Considerando as questões levantadas, entende-se que aguardar a concretização dos acordos de leniência seria a solução mais adequada para a questão suscitada pelos senadores, expressa por meio do Requerimento 20/2016 – CAE/SF, sem a cessão dos contratos de exportação de serviços técnicos de engenharia e construção para empresas comerciais exportadoras ou trading companies.

CONCLUSÃO

139. Não há jurisprudência desta Corte de Contas versando sobre a possibilidade de cessão de posições contratuais em operações de financiamento às exportações de bens e serviços técnicos de engenharia, para empresas comerciais exportadoras (trading companies) brasileiras, de forma que estas, por intermédio de contrato específico de direito privado, passem a assumir de forma direta a responsabilidade formal de comercialização (procurement), embarque, e contratação do financiamento à exportação, na modalidade supplier credit, pós-embarque dos bens e serviços nacionais elegíveis e destinados ao cliente importador no exterior.

140. As atividades a serem executadas pelas empresas exportadoras de bens e serviços técnicos de engenharia demandam capacitação e conhecimentos técnicos muito específicos e especializados. Na maior parte dos casos, as operações de exportação destes serviços de engenharia se destinam aos segmentos de infraestrutura, que requerem especialização técnica compatível com variadas soluções de engenharia, porte financeiro e capacidade técnica e de gestão, de modo a possibilitar a execução de projetos de grande porte e complexidade. Além disso, as empresas de engenharia nacionais têm de concorrer com outros grandes players internacionais, num mercado internacional muito competitivo, concentrado e com barreira à entrada de novos concorrentes. As trading companies não detêm essa expertise, de maneira que não teriam condições técnicas e até econômicas de cumprir as obrigações contratuais inerentes a obras dessa relevância sem levar a efeito a subcontratação de qualquer uma das grandes empresas de engenharia envolvidas na Lava-Jato, o que seria igualmente inadequado, conforme se detalhará adiante.

141. Já as trading companies são empresas que surgiram como resposta à evolução do comércio exterior, no Brasil, e à necessidade de apoio nas intermediações dos negócios, com o objetivo de fomentar a criação de empresas responsáveis pela intermediação comercial de produtos destinados ao comércio exterior e facilitar a comercialização entre fabricantes e compradores. São essencialmente empresas comerciais que têm por objeto social a comercialização de mercadorias, seja pela aquisição de produtos de fabricação nacional para revendê-los internamente, no mercado doméstico, ou exportá-los, seja pela importação de mercadorias para comerciá-los, no mercado doméstico. Hoje, seu campo de atuação tem se ampliado no Brasil, mas sua vocação natural permanece voltada à comercialização de bens (exportação indireta) e não à exportação de serviços de engenharia.

142. Além do fato de a natureza das atividades objeto dos contratos comerciais relacionados aos projetos de engenharia e construção não guardar afinidade com a própria razão de ser das trading companies, a substituição de empresas exportadoras de serviços técnicos de engenharia pelas trading companies depende de uma decisão comercial do importador, sem interferência direta do BNDES ou dos órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações.

143. Quaisquer trocas de empresas exportadoras, em contratos de financiamento em curso, dependem da iniciativa e da anuência formal do importador/devedor estrangeiro, cabendo ao importador/devedor estrangeiro pleitear a substituição de uma empresa exportadora de serviços técnicos de engenharia brasileira pela trading company.

144. Considerando que o importador dê anuência à substituição da empresa exportadora de serviços técnicos de engenharia pela trading company, esta empresa, para habilitar-se como empresa

exportadora, deverá apresentar seu histórico de projetos realizados, no exterior, para fins de comprovação junto ao importador de que possui a capacitação técnica necessária para executar os serviços de engenharia e construção. Para receber apoio oficial à exportação do governo brasileiro, deverá habilitar-se junto ao BNDES e aos demais órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações, para a concessão do Seguro de Crédito à Exportação e de financiamento do BNDES.

145. Considerando a viabilidade da cessão dos contratos comerciais de exportação de serviços técnicos de engenharia para uma trading company, ou esta empresa teria de contratar uma das cinco atuais empresas nacionais que se encontram com problemas para contratar com a administração pública, o que configuraria burla às normas do ordenamento jurídico brasileiro, pois qualquer que seja a vedação imposta àquelas empresas para contratação direta também deve se aplicar à contratação interposta, ou teria de contratar uma empresa estrangeira, o que a impediria de obter o apoio oficial do governo brasileiro para a obtenção de financiamento à exportação, impossibilitando a operação de exportação.

146. O BNDES e os demais órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações só poderiam ser instados a estudar a viabilidade de substituição do exportador direto, que eventualmente tivesse seu contrato comercial cedido para uma empresa de trading, no âmbito do contrato de financiamento, após decisão do importador, no sentido de substituir o exportador, e a realização de novo procedimento de escolha e contratação de uma trading company para executar a obra ou o projeto de engenharia.

147. Pode haver casos em que a relação contratual, nas exportações de serviços técnicos de engenharia, admite a participação de uma trading company, no lado exportador, não obstante a relação comercial normalmente se dê entre o importador e a empresa brasileira (ou consórcio integrado por ela e outras empresas), que presta os serviços e emite as faturas contra o devedor. No entanto, isso ocorre quando a atuação da trading company é adstrita à operacionalização das exportações de bens e não tem relação direta com o importador que contrata a execução do projeto ou da obra.

148. As normas operacionais da Linha de Financiamento BNDES Exim Pós-embarque Serviços exigem, como condição para a concessão do apoio financeiro do Banco, a caracterização da exportação de serviços a ser apoiada pelo BNDES, o que requer a existência de ‘vínculo jurídico’ entre o importador e o exportador brasileiro que será responsável por realizar os serviços contratados. A materialização deste ‘vínculo jurídico’ requer a existência de contrato comercial celebrado diretamente entre o exportador brasileiro e o importador (contrato comercial de exportação direta) e da fatura referente à prestação dos serviços estipulados no contrato comercial emitida pelo exportador. Empresas comerciais exportadoras e trading companies, que só realizam exportação indireta, não têm como caracterizar este vínculo jurídico. Portanto, as normas operacionais do BNDES não autorizam a concessão de financiamento para estas empresas.

149. Logo, considerando a falta de vocação das trading companies para a realização de operações de exportação de serviços técnicos de engenharia e construção, as demais questões levantadas, e, em particular, o entendimento manifestado em recente Decisão deste Tribunal, por meio do Acórdão 483/2017-TCU-Plenário, prolatada nos autos do TC 016.991/2015-0, entende-se que seria mais oportuno aguardar o posicionamento conjunto do MPF, Tribunal de Contas da União, AGU e Ministério da Transparência, relativamente aos acordos de leniência, o que vai garantir a necessária segurança jurídica requerida ao caso, criar as condições para que as empresas envolvidas em ilícitos e investigadas na Lava-Jato possam voltar a contratar com a administração pública e conduzir a uma solução mais adequada para a questão suscitada pelos senadores e expressa por meio do Requerimento 20/2016 – CAE/SF, sem a cessão dos contratos de exportação de serviços técnicos de engenharia e construção para empresas comerciais exportadoras ou trading companies.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO



150. Diante do exposto, submete-se à consideração superior a presente Solicitação do Congresso Nacional, formulada por intermédio do Ofício 86/2016/CAE/SF, de 16/8/2016 (peça 1), pela presidente da Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, Exma. Sra. Senadora Gleisi Hoffmann, com base no Requerimento 20/2016-CAE, de iniciativa dos Exmos. Srs. Senadores José Aníbal e Ricardo Ferraço, com proposta de:

a) conhecer da presente solicitação, por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 38, inciso II, da Lei 8.443/1992, 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU e 4º, inciso I, alínea 'b', da Resolução-TCU 215/2008;

b) informar ao Exmo. Sr. Senador Tasso Jereissati, Presidente da Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, e à Exma. Sra. Senadora Gleisi Hoffmann, a qual ocupava a presidência da Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal e enviou a presente solicitação a este Tribunal, que:

b.1) não há jurisprudência desta Corte de Contas versando sobre a possibilidade de cessão de posições contratuais em operações de financiamento às exportações de bens e serviços técnicos de engenharia, para empresas comerciais exportadoras (trading companies) brasileiras, de forma que estas, por intermédio de contrato específico de direito privado, passem a assumir de forma direta a responsabilidade formal de comercialização (procurement), embarque, e contratação do financiamento à exportação, na modalidade supplier credit, pós-embarque dos bens e serviços nacionais elegíveis e destinados ao cliente importador no exterior;

b.2) as atividades a serem executadas pelas empresas exportadoras de bens e serviços técnicos de engenharia demandam capacitação e conhecimentos técnicos muito específicos e especializados. Na maior parte dos casos, as operações de exportação destes serviços de engenharia se destinam aos segmentos de infraestrutura, que requerem especialização técnica compatível com variadas soluções de engenharia, porte financeiro e capacidade técnica e de gestão, de modo a possibilitar a execução de projetos de grande porte e complexidade. Além disso, as empresas de engenharia nacionais têm de concorrer com outros grandes players internacionais, num mercado internacional muito competitivo, concentrado e com barreira à entrada de novos concorrentes. As trading companies não detêm essa expertise, de maneira que não teriam condições técnicas e até econômicas de cumprir as obrigações contratuais inerentes a obras dessa relevância sem levar a efeito a subcontratação de qualquer uma das grandes empresas de engenharia envolvidas na Lava-Jato, o que seria igualmente inadequado, como aduzido adiante;

b.3) as trading companies são empresas que surgiram como resposta à evolução do comércio exterior no Brasil e à necessidade de apoio nas intermediações dos negócios, com o objetivo de fomentar a criação de empresas responsáveis pela intermediação comercial de produtos destinados ao comércio exterior e facilitar a comercialização entre fabricantes e compradores. São essencialmente empresas comerciais, que têm por objeto social a comercialização de mercadorias, seja pela aquisição de produtos de fabricação nacional para revendê-los internamente, no mercado doméstico, ou exportá-los, seja pela importação de mercadorias para comerciá-los no mercado doméstico. Hoje, seu campo de atuação tem se ampliado no Brasil, mas sua vocação natural permanece voltada à comercialização de bens (exportação indireta) e não à exportação de serviços de engenharia;

b.4) além do fato de a natureza das atividades objeto dos contratos comerciais relacionados aos projetos de engenharia e construção não guardar afinidade com a própria razão de ser das trading companies, a substituição de empresas exportadoras de serviços técnicos de engenharia pelas trading companies depende de uma decisão comercial do importador, sem interferência direta do BNDES ou dos órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações. Portanto, quaisquer trocas de empresas exportadoras, em contratos de financiamento em curso, dependem da iniciativa e da anuência formal do importador/devedor estrangeiro, cabendo ao importador/devedor estrangeiro pleitear a substituição de uma empresa exportadora de serviços técnicos de engenharia brasileira pela trading



company, inexistindo qualquer medida administrativa cabível por parte do BNDES ou dos órgãos responsáveis pela aprovação do Seguro de Crédito à Exportação para viabilizar a cessão do contrato de exportação em momento anterior à decisão e formalização do importador pela substituição do exportador;

b.5) uma decisão do importador no sentido de substituir o exportador pode demandar novo procedimento de escolha e de contratação, de acordo com a legislação aplicável do país importador. O novo procedimento de escolha pode trazer requisitos como a exigência de a empresa possuir filial no país onde será executada a obra; de determinada qualificação técnica mínima para a prestação dos serviços que caracterizam a execução do projeto ou da obra, com a apresentação de credenciais técnicas para a realização dos projetos; a demonstração da capacidade de mobilização e execução; etc. Não raro, as empresas exportadoras têm de participar de procedimentos concorrenciais internacionais com outras empresas em que, além do quesito preço, requisitos de qualificação técnica para a execução da obra e/ou do projeto têm papel preponderante na escolha do vencedor da concorrência. Estes procedimentos concorrenciais, repise-se, seguem a legislação local do país importador dos bens e serviços a serem empregados no projeto;

b.6) considerando que o importador dê anuência à substituição da empresa exportadora de serviços técnicos de engenharia pela trading company, esta empresa, para receber apoio oficial à exportação do governo brasileiro, deverá, ainda, habilitar-se junto ao BNDES e aos demais órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações, para a concessão do Seguro de Crédito à Exportação e de financiamento do BNDES;

b.7) a substituição da empresa exportadora, em operação de comércio exterior, ensejaria trâmite e tempo de processamento semelhantes àqueles exigidos para a concessão de novos financiamentos pelo BNDES, incluindo os necessários para a obtenção do Seguro de Crédito à Exportação, o que poderia inviabilizar a cessão de contrato almejada, não só em razão do tempo exigido para nova aprovação da operação, como ante o fato de que as análises de risco do negócio em relação ao exportador recairiam sobre a trading company, empresa esta de porte não tão robusto como as grandes empresas de engenharia brasileiras, a qual não conta com os requisitos técnicos mínimos indispensáveis para fazer frente à contratação, colocando em xeque a própria possibilidade de efetiva prestação dos serviços a serem exportados;

b.8) considerando a viabilidade da cessão dos contratos comerciais de exportação de serviços técnicos de engenharia para uma trading company, ou esta empresa teria de contratar uma das cinco atuais empresas nacionais que se encontram com empecilhos para contratar com a Administração Pública, o que configuraria burla às normas do ordenamento jurídico brasileiro, pois qualquer que seja a vedação imposta àquelas empresas para contratação direta também deve ser estendida à contratação interposta, ou teria de contratar uma empresa estrangeira, o que a impediria de obter o apoio oficial do governo brasileiro para a obtenção de financiamento à exportação, impossibilitando a operação de exportação;

b.9) pode haver casos em que a relação contratual, nas exportações de serviços técnicos de engenharia, admita a participação de uma trading company, no lado exportador, não obstante a relação comercial normalmente se dê entre o importador e a empresa brasileira (ou consórcio integrado por ela e outras empresas), que presta os serviços e emite as faturas contra o devedor. No entanto, isso comumente ocorre quando a atuação da trading company é adstrita à operacionalização das exportações de bens, inexistindo relação direta com o importador que contrata a execução do projeto ou da obra;

b.10) as normas operacionais da Linha de Financiamento BNDES Exim Pós-embarque Serviços exigem, como condição para a concessão do apoio financeiro do Banco, a caracterização da exportação de serviços a ser apoiada pelo BNDES, o que requer a existência de 'vínculo jurídico' entre o importador e o exportador brasileiro que será responsável por realizar os serviços contratados. A



materialização deste ‘vínculo jurídico’ requer a existência de contrato comercial celebrado diretamente entre o exportador brasileiro e o importador (contrato comercial de exportação direta) e da fatura referente à prestação dos serviços estipulados no contrato comercial emitida pelo exportador. Empresas comerciais exportadoras e trading companies, que só realizam exportação indireta, não têm como caracterizar este vínculo jurídico. Portanto, as normas operacionais do BNDES não autorizam a concessão de financiamento para estas empresas;

b.11) considerando a falta de vocação das trading companies para a realização de operações de exportação de serviços técnicos de engenharia e construção, as demais questões levantadas nos itens anteriores, e, em particular, o entendimento manifestado em recente Decisão deste Tribunal, por meio do Acórdão 483/2017-TCU-Plenário, prolatada nos autos do TC 016.991/2015-0, entende-se que seria mais oportuno aguardar o posicionamento conjunto do Ministério Público Federal, Tribunal de Contas da União, Advocacia-Geral da União e Ministério da Transparência, relativamente aos acordos de leniência, o que vai garantir a necessária segurança jurídica aos contratos de exportação em vigor, criar as condições para que as empresas envolvidas em ilícitos e investigadas na Lava-Jato possam voltar a contratar com a Administração Pública e conduzir a uma solução mais adequada para a questão suscitada pelos senadores e expressa por meio do Requerimento 20/2016 – CAE/SF, sem que seja necessário empregar a cessão dos contratos de exportação de serviços técnicos de engenharia e construção para empresas comerciais exportadoras ou trading companies, dada sua inviabilidade fática, conforme os argumentos supramencionados; e

b.12) enquanto os acordos de leniência não forem formalizados em caráter definitivo, com fundamento nas manifestações dos pareceres da Advocacia-Geral da União (Parecer N°00002/2016/ASSE/CGU/AGU), Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (Parecer PGFN/CAF/N°1069/2016) e Banco Central do Brasil (Parecer Jurídico 254/2016-BCB/PGBC), o BNDES e a Secretaria de Assuntos Internacionais do Ministério da Fazenda devem atentar para as seguintes condições:

i) verificar a existência de decisão administrativa ou judicial que proíba o exportador de contratar com o Poder Público ou dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios;

ii) verificar a ocorrência de fato novo relevante que possa acarretar impactos nas medidas prudenciais adotadas, em todas as fases de tramitação das operações; e

iii) proceder à avaliação cadastral, classificação de risco, provisionamento e garantia das operações conforme regras prudenciais aplicáveis ao Sistema Financeiro Nacional;

c) encaminhar aos solicitantes, em complemento às informações acima descritas, a presente instrução;

d) dar ciência da decisão que vier a ser adotada aos Exmos. Srs. Senadores Tasso Jereissati, Presidente da Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, Gleisi Hoffmann, José Aníbal e Ricardo Ferraço, nos termos da minuta de aviso inserida no módulo ‘Comunicações’ do e-TCU;

e) considerar a solicitação integralmente atendida e arquivar o presente processo, nos termos dos arts. 169, inciso II, do Regimento Interno do TCU e 17, inciso I, da Resolução-TCU 215/2008.”

2. Considerando a complexidade jurídica da matéria, a sua importância para o desenvolvimento das atividades apoiadas por financiamentos do BNDES, a natureza urgente e a tramitação preferencial que a solicitação do Congresso Nacional tem, com base no art. 5º, I, da Resolução TCU 215/2008, solicitei (peça 35) o pronunciamento do MP/TCU, com fundamento no art. 62, III, do RI/TCU, especificamente, (i) sobre a competência do Tribunal para se pronunciar sobre o matéria e, (ii) caso entenda que a matéria seja de competência do Tribunal, sobre a legalidade da operação de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (tradings).

3. O MP/TCU, representado pela procuradora-geral Cristina Machado da Costa e Silva, manifestou-se nos seguintes termos (peça 40):



“O presente processo de Solicitação do Congresso Nacional tem por objeto o Requerimento n.º 20/2016-CAE, de iniciativa dos Exmos. Srs. Senadores Ricardo Ferraço e José Aníbal, aprovado pela Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal (CAE/SF), sob a Presidência da Exma. Sra. Senadora Gleisi Hoffmann, para que o Tribunal de Contas da União avalie a possibilidade de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (tradings), de tal forma que estas venham a assumir de forma direta a responsabilidade formal desses contratos e possam garantir a sua execução (peça 1).

2. Após realizar fiscalização a respeito no Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), a Secretaria de Controle Externo da Administração Indireta no Rio de Janeiro (SecexEstataisRJ/TCU) apresenta proposta de conhecer da solicitação para prestar à Presidência da CAE/SF e a outros interessados informações acerca da sistemática das operações de financiamento às exportações de bens e serviços técnicos de engenharia, consoante os procedimentos previstos nos normativos internos do BNDES (peças 32/34).

3. Mediante o despacho à peça 35, o Relator, eminente Ministro Weder de Oliveira, considerando a complexidade jurídica da matéria, a sua importância para o desenvolvimento das atividades apoiadas por financiamentos do BNDES, a natureza urgente e a tramitação preferencial do processo, solicita o pronunciamento deste Ministério Público especificamente:

- a) sobre a competência do Tribunal para se pronunciar sobre a matéria; e
- b) caso entenda que a matéria seja de competência do Tribunal, sobre a legalidade da operação de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (tradings).

- II -

4. Em atendimento ao pedido de pronunciamento por este Parquet e como ponto de partida do exame a respeito da competência do Tribunal de Contas da União sobre a matéria trazida pela Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal (CAE/SF), verifica-se, consoante os resultados da inspeção realizada pela Unidade Técnica no BNDES, que os contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos, de natureza comercial, são em geral firmados na esfera privada e sob a iniciativa própria das partes contratantes (empresas brasileiras exportadoras e importadores estrangeiros), sem a interveniência da referida instituição bancária na formação original da relação jurídica e no cumprimento das ações contratadas.

5. Assim, nos estritos termos do Ofício n.º 86/2016/CAE/SF, pelo qual se aprovou e comunicou o Requerimento n.º 20/2016-CAE, a matéria consistente em avaliar, em tese, a possibilidade de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos, genericamente referenciados e sob uma perspectiva de relação jurídica contratual privada, não se insere, a nosso ver, na competência do Tribunal por tratar-se de gerência de ações de interesse privado e por não envolver a participação de administradores públicos ou algum ato de gestão pública passível de se submeter ao controle externo da administração pública federal. Além disso, o tratamento jurídico da cessão de posição contratual exigiria o exame da legislação regente da matéria no país em que se firmou cada contrato de exportação e em que se cumprirá a respectiva obrigação no caso concreto.

6. Entretanto, as justificativas do requerimento aprovado pela CAE/SF têm por fundo a decisão do BNDES de ter interrompido, a partir de janeiro de 2016, o desembolso das operações de financiamento às exportações de bens e serviços pelas empresas construtoras brasileiras que figuram no polo passivo de ação civil pública de improbidade administrativa ajuizada pela Advocacia-Geral da União (AGU) contra pessoas físicas e jurídicas envolvidas na denominada ‘Operação Lava-Jato’. Tal medida teria afetado de imediato o fluxo de caixa das empresas de engenharia e a execução de diversas obras em vários países, com graves consequências econômicas para os países, as empresas e a própria instituição financeira.



7. Um eventual inadimplemento técnico dos contratos de construção civil pelas empresas brasileiras com entidades de governos estrangeiros poderá conduzir a indenizações parciais ou integrais, conforme o caso, pelo Fundo de Garantia às Exportações (FGE), com recursos do Tesouro Nacional, acarretando perda da credibilidade dos exportadores nacionais de serviços de engenharia e prejuízos à economia brasileira.

8. Nesse cenário, os autores do requerimento consideram importante que sejam avaliadas alternativas operacionais de exportação de bens e serviços brasileiros relacionados com as obras em curso e com os contratos de financiamento às exportações já firmados, que permitam a sua continuidade e a execução regular dos embarques e dos desembolsos, observadas a segurança jurídica, a transparência e o estrito rigor no cumprimento da legislação brasileira em vigor.

9. Ao final do requerimento consta que a proposta a ser avaliada pelos órgãos responsáveis seria a de promover a cessão dos contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (tradings), de tal forma que estas, através de contrato específico de direito privado, passem a assumir de forma direta a responsabilidade formal de comercialização (procurement), embarque e contratação do financiamento à exportação na modalidade pós-embarque (supplier credit) dos bens e serviços nacionais elegíveis e destinados ao cliente importador no exterior.

10. Portanto, o teor integral do requerimento dos ilustres Parlamentares indica a conexão dos contratos de exportação com os dos respectivos financiamentos realizados pelo BNDES. Nesse último caso, exsurge a atuação de entidades e gestores públicos brasileiros em conjunto com as empresas privadas e órgãos estrangeiros, bem como a destinação de recursos financeiros públicos nos financiamentos disciplinados pelos normativos do BNDES. Eventual alteração nos partícipes dos contratos comerciais de exportação de bens e serviços repercutiria também na execução dos contratos de financiamento público, com prováveis impactos nas garantias cobertas pelo Seguro de Crédito à Exportação (com recursos originários do Fundo de Garantia à Exportação/FGE), em grau de alcance a depender da modalidade operacional, da linha de financiamento e demais especificidades de cada caso.

11. A nosso ver, embora a vertente subjacente (contratos de financiamento firmados pelo BNDES para exportação) se enquadre na competência do TCU, o tratamento adequado nestes autos não se estenderia propriamente a um entendimento conclusivo sobre a possibilidade ou não – no sentido de exame da viabilidade técnico-econômica – de cessão da posição contratual dos contratos de financiamento nos casos concretos das empresas brasileiras envolvidas na Operação Lava-Jato como reflexo de alteração das partes nos contratos de exportação. A par da existência de um conjunto substancial de condições específicas de financiamentos concedidos pelo BNDES, com parcelas de recursos já desembolsadas e outras a liberar, tudo agregado às situações reais da evolução das obras e serviços, da capacidade técnica e financeira das empresas envolvidas e, com tanto mais ênfase, da autonomia de vontade dos atores privados de cada contrato de exportação e de financiamento, a competência do TCU se dirige para atender à Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, nos termos do art. 38, inciso II, da Lei n.º 8.443/92 c/c os arts. 1.º, incisos II e III, 15, inciso I, letra 'b', 159, inciso I, 231 e 232, inciso III, do Regimento Interno/TCU, no sentido de prestar as informações obtidas na fiscalização realizada no BNDES acerca da disciplina dos financiamentos à exportação com o foco na dinâmica das fases de contratação de crédito até a respectiva liquidação financeira, em especial sobre as exigências a serem cumpridas pelos agentes partícipes.

12. Nesse contexto, entende-se que atendem a contento a demanda da CAE/SF as informações e as conclusões apresentadas pela SecexEstataisRJ (peças 32/34), em especial sobre a forma usual de atuação das empresas ditas trading companies no mercado, as quais foram mencionadas expressamente no requerimento.

13. Com o intuito de contribuir para a apreensão legal ou jurídica do tema central do requerimento, esta representante do Ministério Público acrescenta agora às análises precedentes nos

autos sobre as operações de financiamento pelo BNDES para exportação de bens e serviços nacionais que, diferentemente da novação, sub-rogação, subcontratação ou cessão de crédito como formas de modificação ou extinção obrigacional, é corrente na doutrina o entendimento de que não está expressamente previsto na legislação civil brasileira o instituto da ‘cessão de posição contratual’. Também com as acepções de cessão de contrato ou cessão de situações contratuais, a cessão de posição contratual consiste no negócio jurídico mediante o qual terceiro (cessionário), estranho à relação jurídica contratual original, passa a integrá-la em substituição a uma das partes (cedente). Há mais amplitude nessa forma de transmissão negocial do que nas demais, pois engloba a integralidade dos direitos e das obrigações, os acessórios e também as garantias do contrato original. A despeito da ausência de previsão legal específica, julgados do Superior Tribunal de Justiça (STJ) têm admitido o instituto no ordenamento jurídico brasileiro com fundamento na autonomia da vontade (autonomia privada), bem como na possibilidade de celebração de contratos atípicos, a exemplo das ementas transcritas a seguir:

Recurso Especial n.º 1.036.350/SC (STJ, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, Dje 15/8/2014)

‘1. A cessão de posição contratual é figura admitida pelo ordenamento jurídico, mormente ante o disposto nos arts. 421 e 425 do CC, consubstanciada na transmissão de obrigações em que uma das partes de um contrato (cedente) vê-se substituída por terceiro (cessionário), o qual assume integralmente o conjunto de direitos e deveres, faculdades, poderes, ônus e sujeições originariamente pertencentes àquele contratante original; sendo certa, portanto, a existência de dois negócios jurídicos distintos: (i) o contrato-base, em que se insere a posição a ser transferida; e (ii) o contrato-instrumento, o qual veicula a transferência propriamente dita.

2. A anuência do cedido [parte não substituída] é elemento necessário à validade do negócio jurídico, residindo sua finalidade na possibilidade de análise, pelo cedido, da capacidade econômico-financeira do cessionário, de molde a não correr o risco de eventual inadimplemento; nesse ponto, assemelhando-se à figura do assentimento na assunção de dívida.

3. Malgrado, portanto, a obrigatoriedade da anuência, esta assume capital relevância tão somente no que tange aos efeitos da cessão em relação ao cedente, haja vista que, vislumbrando o cedido a possibilidade de inadimplemento do contrato principal pelo cessionário, pode impor como condição a responsabilidade subsidiária do cedente, não lhe permitindo a completa exoneração, o que, de regra, deflui da transmissão da posição contratual.

4. No caso concreto, uma vez quitadas as obrigações relativas ao contrato-base, a manifestação positiva de vontade do cedido em relação à cessão contratual torna-se irrelevante, perdendo sua razão de ser, haja vista que a necessidade de anuência ostenta forte viés de garantia na hipótese de inadimplemento pelo cessionário. Dessa forma, carece ao cedido o direito de recusa da entrega da declaração de quitação e dos documentos hábeis à transferência da propriedade, ante a sua absoluta falta de interesse.

5. Recurso especial provido.’

AgInt no Recurso Especial n.º 1.591.138/RS (STJ, Terceira Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Dje 21/9/2016)

‘1. A cessão de posição contratual é instituto jurídico que não se confunde com a cessão de crédito.

2. Para que a cessão de crédito seja eficaz em relação ao cedido, basta que o cedente o notifique. Tratando-se de cessão contratual, porém, é preciso que haja anuência do contratante cedido.

3. De acordo com o Tribunal de origem, teria havido, no caso, uma cessão de contrato, e não uma cessão de crédito. Assim, como a cedida não anuiu com essa transferência, ela seria invalidada/ineficaz em relação à empresa telefônica, carecendo o cessionário de legitimidade para pleitear, dessa sociedade, a complementação de ações.



4. O recurso especial fulcrado na tese de que a anuência da cedida seria dispensável por se tratar, no caso, de uma cessão de crédito, esbarra nas Súmulas n. 5 e 7/STJ, pois o Tribunal de origem afirmou expressamente tratar-se de uma cessão de contrato.

5. Agravo interno improvido.’

14. A propósito, instrumentos de contratos de financiamento divulgados pelo BNDES na internet indicam a possibilidade de cessão de direitos e obrigações de suas partes contratantes. A exemplo do contrato firmado em 8/5/2010 pelo BNDES com a Construtora Andrade Gutierrez S/A – Sucursal Del Peru (Financiada), com a interveniência da Construtora Andrade Gutierrez S/A (Interveniente Exportadora) e Andrade Gutierrez S/A (Interveniente Garantidora), para financiamento – na linha BNDES Exim Pós-embarque, modalidade buyer’s credit, e na linha de Investimento Direto Externo no BNDES – de exportação de bens e serviços brasileiros de construção de um sistema de captação e fornecimento de água, inclusive uma planta de dessalinização, na região de Piura, na República do Peru, para a empresa peruana Compañia Minera Miski Mayo S.A.C., consta cláusula sobre a possibilidade de cessão de direitos nos seguintes termos (peças 36/37): ‘24.1 O BNDES poderá ceder a terceiros os seus direitos e/ou obrigações previsto no CONTRATO DE FINANCIAMENTO, total ou parcialmente, com posterior notificação às demais Partes. A FINANCIADA poderá ceder a terceiros seus direitos e/ou obrigações decorrentes do CONTRATO DE FINANCIAMENTO, desde que previamente autorizado, por escrito, pelo BNDES’.

15. Cláusula similar de possibilidade de cessão de direitos consta também do contrato de colaboração financeira, mediante desconto de títulos de crédito, firmado em 8/5/2012 pelo BNDES com a Construtora Norberto Odebrecht S/A (Beneficiária) para financiamento de exportação dos bens e serviços destinados à nova fase do projeto de Ampliação do Transporte Firme de Gás, denominada Adequações de CAMMESA Módulo III, ampliação do gasoduto San Martín (Projeto), parte integrante do Sistema de Gasodutos Norte e Sul da República da Argentina (peça 38): ‘14.1 O BNDES poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus direitos e/ou obrigações previstos neste CONTRATO, com posterior notificação às demais PARTES. A BENEFICIÁRIA será notificada pelo BNDES da decisão de cessão. A BENEFICIÁRIA poderá ceder a terceiros seus direitos e/ou obrigações decorrentes deste CONTRATO, desde que previamente autorizada por escrito pelo BNDES’.

16. Portanto, em síntese, embora não se trate de matéria sujeita à competência do TCU em tese, a eventual cessão de posições nos contratos de exportação de bens e serviços de empresas exportadoras brasileiras, se permitida pela legislação regente no país em que se firmaram as contratações e em que se cumprirão as respectivas obrigações, poderá resultar na cessão de posições nos contratos de financiamento firmados pelo BNDES, uma vez conexos com os de exportação, desde que observada (nos contratos de financiamento) a autonomia de vontade e a prévia anuência das partes, em consonância com a legislação civil brasileira. Nesse caso, a atuação do Tribunal poderá vir a alcançar, de forma reflexa, o exame da cessão das posições nos contratos de exportação, nos casos concretos, em virtude de sua repercussão nos contratos de financiamento firmados pelo BNDES.

- III -

17. Também em relação ao tema central da solicitação do Congresso Nacional, consta das informações anunciadas pelo BNDES à imprensa em outubro de 2016 (peça 39) que, levando em consideração as consultas feitas à Advocacia-Geral da União e aos demais órgãos do sistema de apoio oficial às exportações, bem como as recomendações do Tribunal de Contas da União, será adotado um conjunto de novos procedimentos para as operações de financiamento às exportações brasileiras de bens e serviços de engenharia e construção apoiadas pela linha BNDES Exim Pós-embarque (para comercialização), mediante a avaliação de aspectos de economicidade do projeto, adequação de custos, conformidade com práticas internacionais de contratação e verificação de concorrência no processo de seleção do prestador de serviço. Consta também que, no processo de acompanhamento das operações, o BNDES passará a contratar diretamente, por meio de licitação, empresas independentes para auxiliar

na verificação e monitoramento da obra a ser realizada no exterior. Caberá a essas empresas certificar o andamento adequado do projeto, garantindo que não haja desembolsos do Banco sem o seu efetivo emprego na obra.

18. No tocante ao estoque de projetos, o BNDES mencionou a intenção de revisar todos os contratos de financiamento no exterior de empresas de engenharia e construção. Paralelamente à implantação da nova metodologia de análise das futuras operações de exportação de serviços, o Banco analisará cada um dos 47 projetos da atual carteira, que totaliza financiamentos de cerca de US\$ 13,5 bilhões. Destes, 25 projetos contratados e com desembolsos suspensos somam US\$ 7 bilhões, dos quais US\$ 2,3 bilhões já foram desembolsados. São financiamentos contratados para exportações de serviços de engenharia das empresas Odebrecht, OAS, Queiroz Galvão, Camargo Corrêa e Andrade Gutierrez, para Argentina, Cuba, Venezuela, Guatemala, Honduras, República Dominicana, Angola, Moçambique e Gana. A avaliação dos projetos em carteira levará em conta, também, fatores como o avanço físico do projeto (progresso da obra), o nível de aporte de recursos de demais financiadores (além do BNDES) e o impacto de novos desembolsos no incremento da exposição e do risco de crédito do BNDES em cada país. Ainda segundo a notícia, não há registro de inadimplência dos financiamentos concedidos pelo BNDES para a exportação de serviços de engenharia e construção.

19. Outro avanço previsto será a obrigatoriedade de ratificação formal dos exportadores e devedores, por meio da assinatura de termo de compliance, do cumprimento da finalidade da aplicação dos recursos financiados pelo Banco. Essa será condição precedente, ou seja, antes de eventual retomada dos desembolsos deverá ser celebrado termo de compromisso entre o BNDES e cada exportador e cada devedor. Por meio desse documento, exportador e devedor ratificarão as declarações de conformidade no âmbito de cada operação de financiamento. O termo de compromisso disciplinará as consequências sobre a falsidade, incompletude ou incorreção de tais declarações de conformidade, inclusive com a imposição de multa ao exportador. A declaração de conformidade é um conjunto de compromissos a serem assumidos pelo exportador e importador no sentido da licitude do processo, ratificando a ausência de atos ilícitos no âmbito da operação.

- IV -

20. Diante do exposto, esta representante do Ministério Público manifesta-se nos presentes autos no seguinte sentido:

I – em atenção ao pedido de pronunciamento feito pelo Relator, eminente Ministro Weder de Oliveira, opinar que:

a) não compete ao Tribunal de Contas da União avaliar a possibilidade de cessão de posições nos contratos de exportação de bens e serviços de empresas exportadoras brasileiras, por tratar-se de gerência de ações de interesse privado e por não envolver a participação de administradores públicos ou algum ato de gestão pública passível de se submeter ao controle externo da administração pública federal;

b) na hipótese de ocorrer, por iniciativa própria das partes, a cessão de posições nos contratos de exportação de bens e serviços de empresas exportadoras brasileiras poderá resultar na alteração de posições nos contratos de financiamento firmados pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), uma vez conexos com os de exportação, desde que observada (nos contratos de financiamento) a autonomia de vontade e a prévia anuência das partes em consonância com a legislação civil brasileira, caso em que a competência do Tribunal poderá vir a alcançar, de forma reflexa, o exame da cessão das posições nos contratos de exportação, nas situações concretas;

II – nos termos da proposta da Unidade Técnica (peças 32/34), conhecer da Solicitação do Congresso Nacional de que trata o Ofício n.º 86/2016/CAE/SF, de 16/8/2016, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 38, inciso II, da Lei n.º 8.443/92 c/c o art. 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU e o art. 4.º, inciso I, alínea ‘b’, da Resolução TCU n.º 215/2008; e



III – informar ao Exmo. Sr. Senador Tasso Jereissati, Presidente da Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, e à Exma. Sra. Senadora Gleisi Hoffmann, signatária do Ofício n.º 86/2016/CAE/SF, que, como resultado da fiscalização realizada pelo Tribunal no BNDES, foram elaboradas as considerações (contidas na peça 32) acerca da disciplina dos financiamentos à exportação por meio da instituição bancária, com enfoque na dinâmica das fases de contratação de crédito até a respectiva liquidação financeira, em especial sobre as exigências a serem cumpridas pelos agentes partícipes, entre eles a eventual atuação das empresas ditas trading companies, acrescentando-se-lhes as informações contidas no presente parecer acerca do instituto da cessão de posição contratual segundo a legislação civil brasileira e as recentes notícias divulgadas pelo BNDES na imprensa sobre os novos critérios que adotará nos financiamentos e no estoque de projetos.”

É o relatório.Voto

Trata-se de solicitação do Congresso Nacional, de iniciativa dos senadores Ricardo Ferraço e José Aníbal, aprovada pela Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, que, por meio do requerimento 20/2016-CAE, demandou que o Tribunal avaliasse a “possibilidade de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (*tradings*), de maneira que elas assumam de forma direta a responsabilidade formal desses contratos e possam garantir a sua execução” (peça 1, p. 1).

2. Após o pronunciamento da SecexEstataisRJ sobre a matéria (peça 32), solicitei a oitiva do MP/TCU, tendo em vista a complexidade jurídica do tema, a sua importância para o desenvolvimento das atividades apoiadas do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), a natureza urgente e a tramitação preferencial do processo, a fim de que se manifestasse sobre as seguintes questões específicas (peça 35):

a) sobre a competência do Tribunal para se manifestar sobre a matéria; e

b) caso entenda que a matéria seja de competência do Tribunal, sobre a legalidade da operação de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos.

3. Conforme relatado pela unidade instrutiva (peça 32), os contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos, de natureza comercial, são firmados na esfera privada e sob a iniciativa própria das partes contratantes, sem a interferência do BNDES na formação original da relação jurídica e no cumprimento das ações contratadas.

4. A partir dessa constatação, o MP/TCU, representado pela Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, expressou seu entendimento de que a avaliação da possibilidade de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos não se insere na órbita de competência deste Tribunal porque trata de gerência de ações de interesse privado sem que haja participação de administradores públicos ou atos de gestão pública que possam ser objeto de ações de controle externo. Ademais, esses contratos são celebrados sob a égide da legislação do país importador, o que exigiria o exame das legislações de diversos países.

5. A repercussão da Operação Lava-Jato, que alcançou as principais empreiteiras brasileiras e levou o BNDES a interromper o fluxo de financiamentos àquelas construtoras que se encontram no pólo passivo da ação civil pública de improbidade administrativa ajuizada pela Advocacia-Geral da União (AGU), pode, entretanto, ter reflexos no próprio BNDES, já que as empreiteiras tenderão a não honrar seus contratos com os importadores e, assim, poderão se tornar inadimplentes nos contratos de financiamento.

6. É importante deixar assente que, de acordo com as informações coletadas pela SecexEstataisRJ (peça 32, p. 8-9), não havia óbices judiciais nem recomendações expressas de órgãos superiores do governo federal que justificassem o corte no fluxo de recursos financeiros para o andamento das exportações já contratadas.

7. Os pareceres da AGU, do Banco Central do Brasil e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, constantes dos autos, são peremptórios em alertar o BNDES sobre a necessidade de analisar

as operações, a fim de realizar as adequadas classificações, provisionamentos e garantias das transações financeiras, de acordo com a regulamentação prudencial e para efeitos de dimensionamento de risco para o Fundo de Garantia à Exportação, mas não indicaram óbices jurídicos ao fornecimento de financiamento para as operações já contratadas.

8. Assim, a interrupção do fluxo de financiamentos aos contratos de exportação já celebrados ocorreu por decisão voluntária e discricionária do BNDES.

II

9. Concordo com as conclusões e proposta de encaminhamento elaboradas pelo MP/TCU, as quais incorporo às minhas razões de decidir.

10. As operações aqui analisadas abrangem duas relações contratuais distintas. A primeira envolve contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos, de natureza comercial, celebrados na esfera privada e por iniciativa das empresas exportadoras brasileiras e dos importadores estrangeiros. Não há, nessa fase, qualquer interveniência do BNDES na formação original da relação jurídica.

11. A segunda envolve contratos de financiamento celebrados entre as empresas exportadoras brasileiras e o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social. A eventual alteração das partes na avença original (contrato celebrado entre o exportador e o importador) implicará modificações no contrato de financiamento, já que as garantias deverão ser substituídas e a situação econômico-financeira do novo exportador deverá ser avaliada pelo banco.

12. Conforme jurisprudência brasileira colacionada pelo MP/TCU, para que haja a cessão de posição contratual, diferentemente do que ocorre na cessão de créditos, é necessária a anuência da parte não substituída, a fim de que ela possa *a priori* avaliar a capacidade econômico-financeira e operacional do cessionário e, conseqüentemente, o risco de inadimplemento a que poderá se sujeitar por conta da substituição da parte.

13. De toda forma, os contratos de exportação aqui tratados foram celebrados no exterior, fato que os submete aos ditames das legislações e das jurisprudências dos respectivos países estrangeiros e afasta a competência do Tribunal para tratar da matéria.

14. As eventuais cessões de posições nos contratos de exportação de bens e serviços de empresas exportadoras brasileiras, caso permitidas pelas respectivas legislações estrangeiras, terão reflexos nos contratos de financiamento firmados pelo BNDES. Nesses casos, as ações de controle do Tribunal poderão avaliar se os contratos de financiamento à exportação foram adequadamente ajustados aos novos termos dos contratos de exportação originários.

15. Ao averiguar dois dos contratos de financiamento firmados pelo BNDES, o MP/TCU constatou que há previsão, em ambos, de cessão de direitos e obrigações do banco, com posterior notificação às partes. As financiadas poderão também ceder seus direitos e obrigações desde que previamente autorizadas pelo banco. Assim, no que se refere aos contratos de financiamento, já há previsão contratual para a cessão de direitos e obrigações.

16. Por fim, concordo com a avaliação realizada pela SecexEstataisRJ sobre a possibilidade de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (*tradings*), de tal forma que elas assumam diretamente a responsabilidade formal desses contratos e possam garantir a sua execução, a seguir transcritas (peça 32, p. 24-26):

“b.1) não há jurisprudência desta Corte de Contas versando sobre a possibilidade de cessão de posições contratuais em operações de financiamento às exportações de bens e serviços técnicos de engenharia, para empresas comerciais exportadoras (trading companies) brasileiras, de forma que estas, por intermédio de contrato específico de direito privado, passem a assumir de forma direta a responsabilidade formal de comercialização (procurement), embarque, e contratação do financiamento

à exportação, na modalidade supplier credit, pós-embarque dos bens e serviços nacionais elegíveis e destinados ao cliente importador no exterior;

b.2) as atividades a serem executadas pelas empresas exportadoras de bens e serviços técnicos de engenharia demandam capacitação e conhecimentos técnicos muito específicos e especializados. Na maior parte dos casos, as operações de exportação desses serviços de engenharia se destinam aos segmentos de infraestrutura, que requerem especialização técnica compatível com variadas soluções de engenharia, porte financeiro e capacidade técnica e de gestão, de modo a possibilitar a execução de projetos de grande porte e complexidade. Além disso, as empresas de engenharia nacionais têm de concorrer com outros grandes players internacionais, num mercado internacional muito competitivo, concentrado e com barreira à entrada de novos concorrentes. As trading companies não detêm essa expertise, de maneira que não teriam condições técnicas e até econômicas de cumprir as obrigações contratuais inerentes a obras dessa relevância sem levar a efeito a subcontratação de qualquer uma das grandes empresas de engenharia envolvidas na Lava-Jato, o que seria igualmente inadequado, como aduzido adiante;

b.3) as trading companies são empresas que surgiram como resposta à evolução do comércio exterior no Brasil e à necessidade de apoio nas intermediações dos negócios, com o objetivo de fomentar a criação de empresas responsáveis pela intermediação comercial de produtos destinados ao comércio exterior e facilitar a comercialização entre fabricantes e compradores. São essencialmente empresas comerciais, que têm por objeto social a comercialização de mercadorias, seja pela aquisição de produtos de fabricação nacional para revendê-los internamente, no mercado doméstico, ou exportá-los, seja pela importação de mercadorias para comerciá-los no mercado doméstico. Hoje, seu campo de atuação tem se ampliado no Brasil, mas sua vocação natural permanece voltada à comercialização de bens (exportação indireta) e não à exportação de serviços de engenharia;

b.4) além do fato de a natureza das atividades objeto dos contratos comerciais relacionados aos projetos de engenharia e construção não guardar afinidade com a própria razão de ser das trading companies, a substituição de empresas exportadoras de serviços técnicos de engenharia pelas trading companies depende de decisão comercial do importador, sem interferência direta do BNDES ou dos órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações. Portanto, quaisquer trocas de empresas exportadoras, em contratos de financiamento em curso, dependem da iniciativa e da anuência formal do importador/devedor estrangeiro, cabendo ao importador/devedor estrangeiro pleitear a substituição de uma empresa exportadora de serviços técnicos de engenharia brasileira pela trading company, inexistindo qualquer medida administrativa cabível por parte do BNDES ou dos órgãos responsáveis pela aprovação do Seguro de Crédito à Exportação para viabilizar a cessão do contrato de exportação em momento anterior à decisão e formalização do importador pela substituição do exportador;

b.5) uma decisão do importador no sentido de substituir o exportador pode demandar novo procedimento de escolha e de contratação, de acordo com a legislação aplicável do país importador. O novo procedimento de escolha pode trazer requisitos como a exigência de a empresa possuir filial no país onde será executada a obra; de determinada qualificação técnica mínima para a prestação dos serviços que caracterizam a execução do projeto ou da obra, com a apresentação de credenciais técnicas para a realização dos projetos; a demonstração da capacidade de mobilização e execução; etc. Não é incomum que as empresas exportadoras tenham de participar de procedimentos concorrenciais internacionais com outras empresas em que, além do quesito preço, requisitos de qualificação técnica para a execução da obra e/ou do projeto têm papel preponderante na escolha do vencedor da concorrência. Esses procedimentos concorrenciais seguem a legislação local do país importador dos bens e serviços a serem empregados no projeto;

b.6) considerando que o importador dê anuência à substituição da empresa exportadora de serviços técnicos de engenharia pela trading company, esta empresa, para receber apoio oficial à

exportação do governo brasileiro, deverá, ainda, habilitar-se junto ao BNDES e aos demais órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Apoio às Exportações, para a concessão do seguro de crédito à exportação e de financiamento do BNDES;

b.7) a substituição da empresa exportadora, em operação de comércio exterior, ensejaria trâmite e tempo de processamento semelhantes àqueles exigidos para a concessão de novos financiamentos pelo BNDES, incluindo os necessários para a obtenção do Seguro de Crédito à Exportação, o que poderia inviabilizar a cessão de contrato almejada, não só em razão do tempo exigido para nova aprovação da operação, como ante o fato de que as análises de risco do negócio em relação ao exportador recairiam sobre a trading company, empresa esta de porte não tão robusto como as grandes empresas de engenharia brasileiras, a qual não conta com os requisitos técnicos mínimos indispensáveis para fazer frente à contratação, colocando em xeque a própria possibilidade de efetiva prestação dos serviços a serem exportados;

b.8) considerando a viabilidade da cessão dos contratos comerciais de exportação de serviços técnicos de engenharia para uma trading company, ou esta empresa teria de contratar uma das cinco atuais empresas nacionais que se encontram com empecilhos para contratar com a Administração Pública, o que configuraria burla às normas do ordenamento jurídico brasileiro, pois qualquer que seja a vedação imposta àqueles empresas para contratação direta também deve ser estendida à contratação interposta, ou teria de contratar uma empresa estrangeira, o que a impediria de obter o apoio oficial do governo brasileiro para a obtenção de financiamento à exportação, impossibilitando a operação de exportação;

b.9) pode haver casos em que a relação contratual, nas exportações de serviços técnicos de engenharia, admita a participação de uma trading company, no lado exportador, não obstante a relação comercial normalmente se dê entre o importador e a empresa brasileira (ou consórcio integrado por ela e outras empresas), que presta os serviços e emite as faturas contra o devedor. No entanto, isso comumente ocorre quando a atuação da trading company é adstrita à operacionalização das exportações de bens, inexistindo relação direta com o importador que contrata a execução do projeto ou da obra;

b.10) as normas operacionais da Linha de Financiamento BNDES Exim Pós-embarque Serviços exigem, como condição para a concessão do apoio financeiro do Banco, a caracterização da exportação de serviços a ser apoiada pelo BNDES, o que requer a existência de 'vínculo jurídico' entre o importador e o exportador brasileiro que será responsável por realizar os serviços contratados. A materialização deste 'vínculo jurídico' implicará a existência de contrato comercial celebrado diretamente entre o exportador brasileiro e o importador (contrato comercial de exportação direta) e da fatura referente à prestação dos serviços estipulados no contrato comercial emitida pelo exportador. Empresas comerciais exportadoras e trading companies, que só realizam exportação indireta, não têm como caracterizar este vínculo jurídico. Portanto, as normas operacionais do BNDES não autorizam a concessão de financiamento para estas empresas;

b.11) considerando a falta de vocação das trading companies para a realização de operações de exportação de serviços técnicos de engenharia e construção, as demais questões levantadas nos itens anteriores, e, em particular, o entendimento manifestado em recente decisão deste Tribunal, por meio do acórdão 483/2017-TCU-Plenário, prolatada nos autos do TC 016.991/2015-0, entende-se que seria mais oportuno aguardar o posicionamento conjunto do Ministério Público Federal, Tribunal de Contas da União, Advocacia-Geral da União e Ministério da Transparência, relativamente aos acordos de leniência, o que vai garantir a necessária segurança jurídica aos contratos de exportação em vigor, criar as condições para que as empresas envolvidas em ilícitos e investigadas na Operação Lava-Jato possam voltar a contratar com a administração pública e conduzir a uma solução mais adequada para a questão suscitada pelos senadores e expressa por meio do requerimento 20/2016 – CAE/SF, sem que seja necessário empregar a cessão dos contratos de exportação de serviços técnicos de engenharia e



construção para empresas comerciais exportadoras ou trading companies, dada sua inviabilidade fática, conforme os argumentos supramencionados;”

Diante do exposto, voto pela aprovação do acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2021/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 031.725/2016-3.
2. Grupo I – Classe II – Assunto: Solicitação do Congresso Nacional.
3. Interessado/Responsável:
 - 3.1. Interessado: Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal.
 - 3.2. Responsável: Maria Sílvia Bastos Marques (459.884.477-91).
4. Entidade: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES).
5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Administração Indireta no Rio de Janeiro (SecexEstataisRJ).
8. Representação legal :
 - 8.1. Juliana Calixto Pereira (OAB/RJ 130.070) e outros, representando Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de solicitação do Congresso Nacional, em que a Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, por meio do requerimento 20/2016-CAE, demanda a realização de fiscalização no Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), com o objetivo de avaliar a possibilidade de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (*tradings*).

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 solicitação do Congresso Nacional, preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 4º, I, ‘b’, da Resolução TCU 215/2008;
- 9.2. informar à Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal o seguinte:
 - 9.2.1. a avaliação da unidade técnica do Tribunal sobre a possibilidade de cessão de contratos de exportação de bens nacionais e serviços técnicos de terceiros para empresas comerciais exportadoras brasileiras (*tradings*), conforme reproduzida no item 16 do voto;
 - 9.2.2. enquanto os acordos de leniência não forem formalizados em caráter definitivo, com fundamento nas manifestações dos pareceres da Advocacia-Geral da União (parecer Nº00002/2016/ASSE/CGU/AGU), Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (parecer PGFN/CAF/Nº1069/2016) e Banco Central do Brasil (parecer jurídico 254/2016-BCB/PGBC), o BNDES e a Secretaria de Assuntos Internacionais do Ministério da Fazenda devem atentar para as seguintes condições:
 - 9.2.2.1. verificar a existência de decisão administrativa ou judicial que proíba o exportador de contratar com o Poder Público ou dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios;
 - 9.2.2.2. verificar a ocorrência de fato novo relevante que possa acarretar impactos nas medidas prudenciais adotadas, em todas as fases de tramitação das operações;
 - 9.2.2.3. proceder à avaliação cadastral, classificação de risco, provisionamento e garantia das operações conforme regras prudenciais aplicáveis ao Sistema Financeiro Nacional;
 - 9.2.3. não compete a esta Corte avaliar a possibilidade de cessão de posições nos contratos de



exportação de bens e serviços de empresas exportadoras brasileiras, por se tratar de gerência de ações de interesse privado e por não envolver a participação de administradores públicos ou algum ato de gestão pública passível de se submeter ao controle externo da administração pública federal;

9.2.4. as eventuais cessões de posições nos contratos de exportação de bens e serviços de empresas exportadoras brasileiras, caso permitidas pelas respectivas legislações estrangeiras, terão reflexos nos contratos de financiamento firmados pelo BNDES; nesses casos, o Tribunal poderá avaliar se os contratos de financiamento à exportação foram adequadamente ajustados aos novos termos dos contratos de exportação originários;

9.5. dar ciência desta deliberação e enviar cópias das peças 32 e 40 à Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal;

9.6. considerar a presente solicitação do Congresso Nacional integralmente atendida, nos termos art. 17, II e III, da Resolução TCU 215/2008;

9.7. encerrar o presente processo e arquivar os autos.

10. Ata nº 36/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/9/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2021-36/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira (Relator).

FALTAM TC-014.254/2016-6 – BZ

TC-034.902/2015-5 – BD