

GRUPO I – CLASSE \_\_\_\_ – Plenário

TC 000.630/2012-8 [Apenso: TC 003.088/2005-4]

Natureza: Tomada de Contas Especial

Órgãos/Entidades: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes; Superintendência Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre - Dnit/MT

Responsáveis: Camter Construções e Empreendimentos S.A. (05.500.018/0001-76); Emanuel Leite Borges (029.015.442-15); José Ribamar da Cruz Oliveira (076.076.283-04); Júlio Augusto Miranda Filho (826.270.968-34); Luís Munhoz Prosel Junior (459.516.676-15); Mauro Ernesto Campos Lima (160.271.757-53); Rogério Araújo de Miranda Lobo (606.659.556-34)

Representação legal: Gustavo Felipe Costa e Silva (105.657/OAB-MG), Elísio de Azevedo Freitas (18.596/OAB-DF) e outros, representando Luís Munhoz Prosel Junior; Luiz Carlos Braga de Figueiredo (16010/OAB-DF) e outros, representando Júlio Augusto Miranda Filho; Felipe Furtado Moraes (142.387/OAB-RJ) e outros, representando Mauro Ernesto Campos Lima; Edgard Hermelino Leite Junior (OAB/SP 92.114 e OAB/PR 38.422), Maria Beatriz Picarelli Gonçalves Johansom Di Salvo e outros, representando Camter Construções e Empreendimentos S.A.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. ADEQUAÇÃO DA BR-364/RO, TRECHO CANDEIAS DO JAMARI/RO – PORTO VELHO/RO. SUPERFATURAMENTO EM VIRTUDE DE ADITAMENTOS DE SERVIÇOS COM PREÇOS EXCESSIVOS. CITAÇÃO. REVELIA DE UM DOS RESPONSÁVEIS. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA DOS DEMAIS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA.

## RELATÓRIO

Reproduzo a instrução inserta à peça 177, de lavra da Secretaria de Controle Externo no Estado de Rondônia (Secex-RO), a qual contou com a anuência do corpo diretivo da unidade:

### “INTRODUÇÃO

1. *Trata-se da tomada de contas especial decorrente da conversão de relatório de monitoramento do Acórdão 1.245/2004-Plenário, operada pelo Acórdão 3.103/2011-Plenário, proferido nos autos do TC 003.088/2005-4 (apenso), tendo em vista irregularidades na execução do Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, celebrado entre o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit e a empresa Tercam Engenharia e Empreendimentos Ltda., com vistas à realização de serviços de duplicação (33,26 km) e de restauração (30,56 km) na Rodovia BR-364/RO, subtrecho Candeias do Jamari - Porto Velho (peça 28, pg. 88-96).*

2. *Os direitos e obrigações contratuais da empresa Tercam Engenharia e Empreendimentos Ltda. foram transferidos, por motivos de cisão societária (peça 28, pg. 153), para a empresa Camter Construções e Empreendimentos Ltda., que, pouco depois, teve sua razão social alterada para Camter*

*Construções e Empreendimentos S/A (peça 28, pg. 158).*

## HISTÓRICO

3. No TC 006.094/2004-7, que cuidou de relatório de levantamento de auditoria nas obras em exame, foi constatado que a ausência de critérios de aceitabilidade dos preços unitários deu margem à contratação do objeto da licitação com alguns itens de serviço com subpreços e outros com sobrepreços. Ante essa constatação, foi proferido o Acórdão 1.245/2004-Plenário, contendo a seguinte determinação:

9.1. determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT que:  
(...)

9.1.2. sob pena de responsabilização dos agentes envolvidos, mantenha estrita observância ao equilíbrio dos preços fixados no Contrato nº 22 UNIT/01/2002-00 em relação à vantagem originalmente ofertada pela empresa vencedora, de forma a evitar que, por meio de termos aditivos futuros, o acréscimo de itens com preços supervalorizados ou eventualmente a supressão ou a modificação de itens com preços depreciados viole princípios administrativos;

4. Por ocasião do monitoramento desse acórdão, verificou-se que a determinação citada havia sido descumprida em razão da celebração de aditivos (4º e 5º termos aditivos, assinados, respectivamente, em 17/5/2006 e 7/12/2006) que acresceram ao objeto do contrato quantitativos de serviços com sobrepreço (peça 3, p. 10-25, do apenso). Após a adoção de cautelar e a realização de oitivas (Acórdão 1.367/2007-Plenário), esta Corte, mediante o Acórdão 1.329/2009-Plenário, decidiu:

9.1. revogar a medida cautelar adotada neste processo em 14/7/2007, com a anuência do Plenário, com vistas ao reinício imediato da obra objeto do Contrato 22.1.0.00.0001/2002, celebrado com a empresa Camter - Construções e Empreendimentos S. A.;

9.2. promover a audiência dos gestores do Dnit (então 22ª Unit e sede, a serem devidamente identificados pela Secex/RO) que participaram do processo de aprovação do 5º termo aditivo ao contrato referido no subitem anterior, para que apresentem, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativa para o aumento do quantitativo dos itens contratuais 02.11 e 02.12 (Concreto Betuminoso Usinado a Quente - Binder e Capa de Rolamento), em 437% e 36,22%, respectivamente, sem redução do preço desses serviços, que se encontravam sobreprecificados em relação ao Sicro nos percentuais respectivos de 81,22% e 60,85%, embora tenham obtido desconto da contratada, o qual, no entanto, não se mostrou suficiente para cobrir a vantagem da contratada, pelo que deverá também ser encaminhado a este Tribunal relatório circunstanciado comprovando a necessidade do acréscimo dos respectivos serviços, bem como as razões pelas quais tais acréscimos não foram previstos no projeto original;

9.3. promover a audiência do Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, CPF 076.076.283-04, superintendente da então 22ª Unit, para que apresente, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativa para a realização de pagamentos, no âmbito do Contrato 22.1.0.00.0001/2002, em 25/4/2007, no total de R\$ 7.518.847,97 (sete milhões, quinhentos e dezoito mil, oitocentos e quarenta e sete reais e noventa e sete centavos), mesmo na vigência de medida cautelar que ordenou a suspensão da execução física e financeira da avença, a qual foi devidamente recebida na unidade gestora em 16/2/2007, havendo sido parcialmente revogada pelo Acórdão 1367/2007-Plenário somente em julho do mesmo ano;

9.4. enviar cópia da presente deliberação, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional informando que as obras objeto do Programa de Trabalho 26.782.0236.1246.0004 - Adequação de Trechos Rodoviários na BR-364 no Estado de Rondônia Adequação do Trecho Candeias do Jamari - Unir (OGU 2004), Contrato 22.1.0.00.0001/2002, podem ter execução normal de suas dotações.

5. Em seguida, a Secex/RO promoveu a audiência dos Srs. Luiz Antônio Pagot, Diretor Geral do Dnit, e José Ribamar da Cruz Oliveira, Superintendente da 22ª Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, pela irregularidade descrita no item 9.2 do Acórdão 1.329/2009-Plenário. Também promoveu a audiência desse último responsável pela irregularidade descrita no item 9.3 do Acórdão

1.329/2009-Plenário (peça 7, pg. 28-29 e 31-32, do apenso).

6. Os responsáveis apresentaram suas razões de justificativa, que foram analisadas pela Secex/RO na instrução de peça 8, pg. 4-12, do TC 003.088/2005-4. Esta unidade técnica entendeu que as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira deveriam ser rejeitadas e que as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luiz Antônio Pagot deveriam ser parcialmente acolhidas, para afastar sua responsabilidade pela irregularidade que motivou sua audiência, conforme as seguintes razões (peça 8, p. 11-12, do TC 003.088/2005-4):

39. O Sr. Luiz Antônio Pagot, na condição de Diretor Geral do DNIT, não poderia ter gerência sobre todos os termos aditivos firmados em todas as Superintendências Regionais do DNIT. Ora, está claro que cabe às superintendências a responsabilidade pela coordenação e gestão de seus contratos e convênios. Tanto é assim que todos os aditivos foram firmados pelos Superintendentes regionais em exercício. Desse modo, a formalização do ato não compete ao Diretor Geral do DNIT.

40. Ainda que o Senhor Luiz Antônio Pagot tenha participado do procedimento, tal participação se deu por meio da Diretoria Colegiada, ou seja, se houvesse responsabilização a ser feita, esta deveria ser dirigida a todos os membros da Diretoria Colegiada. Além disso, as decisões tomadas por tal Diretoria têm como base os subsídios técnicos fornecidos pela Superintendência Regional. Em síntese, cabem às Superintendências os procedimentos de maior relevância no processo de modificação contratual.

7. Considerando-se, ainda, a existência de prejuízo ao erário, consubstanciado nos pagamentos superfaturados decorrentes do sobrepreço no contrato, calculado em R\$ 5.855.313,54 (item 60 do Voto do Acórdão 1.329/2009-Plenário e planilha à peça 6, pg. 27-32, do apenso), a Secex/RO propôs a conversão do TC 003.088/2005-4 em tomada de contas especial e a citação solidária dos gestores signatários do 4º e 5º termos aditivos ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT e da empresa contratada (peça 8, pg. 12, do apenso).

8. Por meio do Acórdão 3.103/2011-Plenário, esta Corte anuiu à proposta de encaminhamento da Secex/RO, convertendo o relatório de monitoramento nesta tomada de contas especial e autorizando as citações propostas.

9. O principal motivador da presente TCE foi o descumprimento por parte de gestores do Dnit da determinação constante do Acórdão 1.245/2004-Plenário, celebrando aditivos que acarretaram superfaturamento contratual, notadamente dos itens CBUQ - Binder e Capa de Rolamento.

10. Foi, então, realizada a citação solidária dos Srs. Emanuel Leite Borges, Superintendente Regional Substituto do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre (signatário do 4º termo aditivo), José Ribamar da Cruz Oliveira, Superintendente Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre (signatário do 5º termo aditivo) e da empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A, para que apresentassem alegações de defesa ou recolhessem aos cofres do Tesouro Nacional a quantia de R\$ 5.855.313,54, atualizada e acrescida dos juros de mora desde 25/4/2007, em razão do sobrepreço verificado no Contrato 22.1.0.00.0001/2002, no percentual de 10,8037% (peças 2, 4 e 5).

11. Os referidos responsáveis apresentaram suas alegações de defesa, que foram analisadas por esta unidade técnica na instrução de peça 44.

12. A Secex/RO concluiu que as defesas apresentadas não afastavam as irregularidades, porém, fez um reparo no valor do débito, diminuindo-o para R\$ 2.805.205,07 (data de ocorrência: 25/4/2007), para adequá-lo à fundamentação do Acórdão 1.329/2009-Plenário, no sentido de que o sobrepreço decorreu tão somente dos quantitativos aditivados e de que não havia débito decorrente da assinatura do contrato originário (peça 44, pg. 16-18).

13. Assim, a Secex/RO elaborou nova planilha de cálculo do débito (peça 39), multiplicando

os quantitativos aditivados ao contrato original pela diferença entre os preços contratuais e os preços referenciais (extraídos do Sicro 2, com ajustes às peculiaridades da obra). O sobrepreço total verificado foi de R\$ 3.233.702,56 (peça 39, pg. 8). Em seguida, subtraiu-se desse montante a quantia de R\$ 428.497,49, relativa ao desconto global oferecido pela Camter no 6º Termo Aditivo contratual (peça 6, pg. 1-6, do apenso), chegando-se ao valor de débito de R\$ 2.805.205,07.

14. A proposta da Secex/RO foi de rejeição das alegações de defesa, irregularidade das contas, condenação solidária dos responsáveis ao pagamento de R\$ 2.805.205,07 (data de ocorrência: 25/4/2007) e aplicação individual da multa do art. 57 da Lei 8.443/1992. Também foi proposta a aplicação da multa do art. 58, § 1º, da Lei 8.443/1992 ao Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, em razão da rejeição das razões de justificativa quanto à realização irregular de pagamentos durante a vigência de medida cautelar.

15. O MP/TCU concordou com o novo cálculo do débito e com a responsabilização dos Srs. Emanuel Leite Borges e José Ribamar da Cruz Oliveira e da empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A, com a ressalva de que a responsabilidade do primeiro deveria se limitar ao dano oriundo do 4º Termo Aditivo. Porém, suscitou, preliminarmente, a necessidade de citação solidária de todos os integrantes da Diretoria Colegiada do Dnit, que autorizaram a celebração do 4º e 5º aditivos, bem como dos seguintes responsáveis (peça 50, pg. 16-17):

a) engenheiro Rogério A. de Miranda Lôbo (Crea 66.900/D, Assessoria Técnica Sison, Contrato TT 11/2002-00):

a.1) signatário do Parecer Técnico 37/2006 – CGCont (peça 29, pp. 159/62), por ter se manifestado favoravelmente à 1ª Revisão de Projeto em Fase de Obras (R\$ 11.252.559,36, 4º Termo Aditivo), afirmando que ‘os preços propostos, de modo geral, seguiram as orientações contidas nas normas e critérios do Dnit e, em alguns casos, ficaram em patamares inferiores aos preços obtidos através das diretrizes estabelecidas pelo referido memorando’ [Memorando–Circular 37/2003/DIT] e que, ‘em relação ao orçamento, este relatório foi elaborado dentro das normas do Dnit, conforme descrito acima’;

a.2) signatário do Parecer Técnico 183/2006 – CGCont (peça 29, pp. 214/9), por ter se manifestado favoravelmente à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras (R\$ 605.082,76, 5º Termo Aditivo), afirmando que ‘não foram encontradas incorreções no orçamento, conforme descrito acima’;

b) engenheiros Mauro Ernesto Campos Lima, Coordenador/CGCTR/DTI/Dnit, e Luís Munhoz Prosel Júnior, Coordenador-Geral de Construção Rodoviária/Dnit, por terem aprovado os Pareceres Técnicos 37/2006 – CGCont (peça 29, pp. 163/4) e 183/2006 – CGCont (peça 29, pp. 220), bem como os relatórios alusivos à 1ª e à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras.

16. Ao se manifestar sobre os autos, o Ministro Relator verificou que o valor do débito calculado pela Secex/RO e ratificado pelo MP/TCU baseou-se apenas nos novos quantitativos previstos no 4º e 5º aditivos contratuais multiplicados pelos respectivos sobrepreços (ou, eventualmente, subpreços) unitários, sem considerar os pagamentos pelos quantitativos de serviços efetivamente executados em decorrência desses aditivos.

17. Assim, considerou que o correto cálculo do dano ao erário decorrente dos referidos aditivos deveria se basear não no sobrepreço (dano em potencial), mas no superfaturamento (dano real) verificado, ou seja, no pagamento à empresa contratada de valores superiores aos valores de mercado dos serviços executados, atestados pelas competentes medições, sendo necessário que a Secex/RO, após as diligências necessárias para a obtenção dos boletins de medição posteriores à 35ª medição parcial e respectivos comprovantes de pagamento, refizesse o cálculo do débito, apurando qual foi o superfaturamento decorrente do “jogo de planilha” ocorrido com a celebração dos referidos termos aditivos.

18. Salientou que o cálculo do superfaturamento deveria ser feito de forma separada para o 4º e 5º termos aditivos, a fim de que fosse possível, quando do julgamento de mérito, eventual limitação



da responsabilidade dos signatários desses aditivos pelo dano específico decorrente de cada instrumento (O Sr. Emanuel Leite Borges assinou o 4º Termo Aditivo e o Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira assinou o 5º Termo Aditivo).

19. No tocante à responsabilização, o Ministro Relator acolheu, em parte, a manifestação do MP/TCU, no sentido de que deveriam ser citados solidariamente pelo débito decorrente do 4º e do 5º Termos Aditivos ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, a ser calculado pela Secex/RO, os engenheiros Rogério A. de Miranda Lôbo, Mauro Ernesto Campos Lima e Luís Munhoz Prosel Júnior, que elaboraram ou aprovaram os pareceres técnicos favoráveis aos orçamentos que embasaram a celebração dos referidos aditivos.

20. Além desses responsáveis, entendeu que também deveria ser citado solidariamente o então Coordenador da 22ª Unit/RO/AC que teria aprovado a 1ª e a 2ª Revisões de Projeto em fase de obras, a ser identificado pela Secex/RO por meio de diligência.

21. Contudo, discordou da sugestão de citação dos integrantes da Diretoria Colegiada do Dnit (no total de sete diretores), tendo em vista que, por meio do Acórdão 3.103/2011-Plenário, esta Corte já havia excluído a responsabilidade do Diretor Geral do Dnit, que era um dos sete membros da Diretoria Colegiada do Dnit, pelo aumento quantitativo dos itens de serviço com maior representatividade (87,34%) no sobrepreço apurado (CBUQ Binder e CBUQ Capa de rolamento). Assim, não caberia, neste processo, revigorar a responsabilização do Diretor Geral do Dnit. E, por questão de isonomia, também não deveriam ser incluídos como responsáveis os demais diretores integrantes da Diretoria Colegiada, que, nessa condição, situavam-se em patamar hierárquico equivalente ao do Diretor Geral.

22. Assim, a Secex-RO elaborou a derradeira proposta de citação na instrução de peça 92, incluindo os ajustes adicionais no cálculo do débito determinados pelo Ministro Relator no Despacho de peça 87.

### **EXAME TÉCNICO**

23. Em cumprimento ao Despacho do Ministro Relator (peça 97), foi promovida a citação dos Srs. Emanuel Leite Borges (peça 105), José Ribamar da Cruz Oliveira (peça 106), Júlio Augusto Miranda Filho (peça 107), Luís Munhoz Prosel Júnior (peça 108), Mauro Ernesto Campos Lima (peça 109), Rogério Araújo de Miranda Lobo (peça 173) e da empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A (peça 111).

24. Apesar de o Sr. Rogério Araújo de Miranda Lobo ter tomado ciência do expediente que lhe foi encaminhado, conforme atesta o aviso de recebimento (AR) que compõe a peça 174, não atendeu a citação e não se manifestou quanto às irregularidades verificadas.

25. Transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inerte o aludido responsável, impõe-se que seja considerado revel, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

#### **I. Alegações de defesa do Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior**

26. O Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, então Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do Dnit, tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, conforme documento constante da peça 157, tendo apresentado tempestivamente suas alegações de defesa, conforme peça 170.

27. O responsável foi ouvido em decorrência do débito oriundo da celebração do 4º e 5º Termos Aditivos ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei no 8.666/1993, bem como do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-Plenário (peça 108).

Argumento

28. O Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior alega a ausência de pressupostos da presente TCE, pois quando instaurada sequer havia certeza do suposto dano ao erário. Como precedente nesse sentido, menciona o Acórdão nº 2.062/2014-Plenário, em que este Tribunal restituiu os autos à unidade técnica de origem para realização de novas citações por não ter havido a individualização precisa das condutas dos responsáveis (peça 170, pg. 3).

29. Afirma que as condutas dos agentes e os supostos prejuízos ao erário estão apontados de forma ampla, o que prejudica a defesa dos gestores arrolados em razão da ausência de fundamentos para a boa instrução do processo (peça 170, pg. 15).

30. Insurge-se também contra o fato de ter sido responsabilizado após a conversão do relatório de monitoramento, não havendo até então qualquer imputação de irregularidade, inclusive no Acórdão nº 1.329/2009-Plenário (peça 170, pg. 7).

Análise

31. Diferentemente do que alega o responsável, a presente TCE, oriunda da conversão de relatório de monitoramento, atende aos pressupostos de sua instauração.

32. Com efeito, o art. 47 da Lei 8.443/92, nas disposições sobre a fiscalização de atos e contratos, prevê que o Tribunal ordenará, desde logo, a conversão do processo em tomada de contas especial, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário.

33. Como bem definido no Voto do Acórdão 2.377/2008-Plenário, a conversão do processo de fiscalização em TCE é o meio de que dispõe o Tribunal para o prosseguimento de fiscalização tendente a apurar os fatos, identificar os responsáveis e quantificar o dano ao erário, quando existentes indícios mínimos e razoáveis de que tenha ocorrido. Assim, no momento da aludida conversão ainda não há culpados ou responsáveis. A fase do contraditório passa a ocorrer somente a partir da citação, que permite aos inicialmente considerados responsáveis, assim identificados no processo, apresentarem as suas alegações de defesa.

34. Além disso, se for considerada sua aplicação ao presente caso, o art. 5º da IN-TCU nº 71/2012 dispõe que os pressupostos para instauração de TCE são a comprovação da ocorrência de dano e a identificação das pessoas que deram causa ou concorreram para sua existência.

35. O dano ao erário foi devidamente caracterizado no Acórdão nº 1.329/2009-Plenário, decorrente do sobrepreço verificado nos itens CBUQ - Binder e Capa de Rolamento. Conforme consignado no voto condutor da decisão, os preços contratuais estavam bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro. Trata-se de ocorrência que resultou em dano ao erário, sendo motivo suficiente para justificar a instauração da presente TCE.

36. A individualização das condutas foi fixada no despacho do Ministro Relator à peça 53. No caso do responsável em tela, sua responsabilização decorre da aprovação dos Pareceres Técnicos 37/2006 - CGCont (peça 29, pg. 164) e 183/2006 - CGCont (peça 29, pg. 220), bem como os relatórios alusivos à 1ª e à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras.

37. Com isso, houve perfeita descrição da conduta e delimitação da responsabilidade do Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, aspecto que diferencia totalmente o presente caso da situação examinada no precedente mencionado pelo responsável (Acórdão nº 2.062/2014-Plenário), em que o Tribunal considerou não ter havido ali a devida individualização das condutas dos agentes envolvidos.

38. Em sequência, cabe esclarecer que é irrelevante o fato de não ter sido arrolado como responsável antes da conversão do relatório de monitoramento. Se a TCE é o procedimento de que dispõe o Tribunal para apurar os fatos, identificar os responsáveis e quantificar o dano, é válida a

*fixação de responsabilidade no decorrer desta fase processual, estando assegurado ao agente a ampla defesa e o contraditório contra os fatos imputados.*

39. *O fato de não ter sido notificado acerca das apurações em curso antes da conversão do processo em tomada de contas especial não configura cerceamento de defesa ou qualquer outro prejuízo ao seu interesse, uma vez que o contraditório foi regularmente instaurado nesta fase. As etapas processuais anteriores tiveram natureza meramente preparatória, com vistas à apuração dos fatos, quantificação do débito e identificação dos envolvidos, prescindindo da sua participação.*

#### Argumento

40. *O Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior alega que as decisões sobre as adequações no contrato eram tratadas no âmbito da 22ª UNIT - RO/AC, unidade responsável por fazer a análise da vantajosidade e economicidade das modificações que ora eram propostas (peça 170, pg. 10).*

41. *Informa que não houve por parte da Coordenação-Geral de Construção Rodoviária - CGCONT/DIR, da qual era titular, nenhuma alteração ou acréscimos de serviços, insumos ou equipamentos. Não era de sua competência regimental, em se tratando de uma simples adequação de planilhas, apontar nenhum questionamento acerca das soluções técnicas adotadas e já aprovadas no projeto executivo (peça 170, pg. 10).*

42. *Em relação à aprovação da 1ª Revisão de Projeto em Fase de Obras, argumenta que não havia nenhuma determinação deste Tribunal acerca dos itens objeto de presente questionamento. Não havia parâmetros para quantificar eventuais danos, pois tudo ainda estava em discussão. Mesmo se já houvesse deliberação terminativa quanto aos custos de tais itens, qualquer modificação contratual deveria ser objeto de tratativas entre o Dnit e empresa contratada, sob pena de infringir princípios e leis que regem os contratos administrativos (peça 170, pg. 11).*

43. *Esclarece que a 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras foi apresentada pelo Coordenador da 22ª UNIT - RO/AC com base na necessidade de dar atendimento ao pleito da comunidade local e em razão da implantação de novos serviços. Com isso, argumenta que não houve irregularidade ao aprovar a citada revisão devido à necessidade de tais modificações (peça 170, pg. 12).*

44. *No âmbito da 3ª Revisão de Projeto em Fase de Obras (6º Termo Aditivo), embora não tenha sido objeto de arguição, informa que houve realinhamento dos preços contratuais com base nos quantitativos acumulados nas duas primeiras revisões, sendo aplicado o desconto de 2,74% inicialmente acordado entre as partes (peça 170, pg. 13).*

#### Análise

45. *Não se pode restringir a responsabilidade apenas aos gestores da 22ª UNIT - RO/AC. A atuação do Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, na condição de Coordenador-Geral de Construção Rodoviária, ao aprovar os pareceres técnicos que subsidiaram os aditamentos contratuais (peça 29, pg. 164 e 220) não foi meramente formal, sem poder decisório. No âmbito da Administração Pública, a exigência de várias assinaturas tem por intuito justamente obstar eventuais procedimentos irregulares.*

46. *A esse respeito, nos termos do Acórdão 343/2007-Plenário, a lei exige a assinatura nos documentos exatamente para delimitar responsabilidades. A participação de vários agentes na conformação do ato também é um método de controle, sendo que a assinatura é condição de eficácia e de vinculação de responsabilidade de seu autor.*

47. *Como bem apontado pelo MP/TCU (peça 50), zelo, cautela e diligência, especialmente por parte dos dirigentes das unidades organizacionais e daqueles que ocupam cargos estratégicos, são imprescindíveis para inibir erros e fraudes que possam ensejar prejuízos ao erário.*

48. *A alegação de que não havia nenhuma determinação deste Tribunal acerca do presente questionamento, ou que não existiam parâmetros para quantificar eventuais danos, deve ser frontalmente rechaçada. Desde o Acórdão nº 1.245/2004-Plenário o Dnit tinha ciência da obrigatoriedade de se manter a estrita observância ao equilíbrio dos preços fixados no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT em relação à vantagem originalmente ofertada pela empresa vencedora.*

49. *O objetivo daquela deliberação era evitar que, por meio de termos aditivos futuros, o acréscimo de itens com preços supervalorizados ou eventualmente a supressão ou a modificação de itens com preços depreciados viesse causar prejuízos ao erário. Porém, em sentido contrário ao que foi determinado, as alterações posteriores do contrato efetuadas pelo Dnit ocasionaram desequilíbrio econômico-financeiro a favor da empresa Camter.*

50. *Quanto ao desconto de 2,74% acordado entre o Dnit e a Camter no âmbito da 3ª Revisão de Projeto em Fase de Obras (6º Termo Aditivo), os fatos envolvendo o referido abatimento foram esclarecidos no Voto do Acórdão 1.329/2009-Plenário. Considerou-se inicialmente que o desconto seria aplicado sobre o valor do contrato, o que reduziria significativamente o sobrepreço apurado até então. Com base nesse entendimento, foi prolatado o Acórdão nº 1.367/2007-Plenário, revogando parcialmente a medida cautelar que havia interrompido a execução do contrato.*

51. *Contudo, posteriormente a essa deliberação, a empresa Camter ingressou com embargos declaratórios nos quais buscou esclarecer que não se comprometeu com a redução do valor total do contrato, mas apenas com o montante dos serviços acrescidos à planilha em razão das alterações já efetuadas, quantia insuficiente para fazer frente às perdas da administração após os aditivos.*

52. *Assim, concluindo-se a análise realizada, propõe-se rejeitar integralmente as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas.*

53. *Inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que o responsável seja condenado em débito, bem como que lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

## **II. Alegações de defesa do Sr. Mauro Ernesto Campos Lima**

54. *O Sr. Mauro Ernesto Campos Lima, então Coordenador/CGCTR/DIT/Dnit, tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, conforme documento constante da peça 116, tendo apresentado, tempestivamente suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 168.*

55. *O responsável foi ouvido em decorrência do débito oriundo da celebração do 4º e 5º Termos Aditivos ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei no 8.666/1993, bem como do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-Plenário (peça 109).*

### Argumento

56. *O Sr. Mauro Ernesto Campos Lima insurge-se contra o fato de que somente após a manifestação do MPU/TCU foi chamado ao processo, o que indica a fragilidade dos indícios que apontam sua participação nas irregularidades (peça 168, pg. 20).*

### Análise

57. *O fato de não ter sido notificado acerca das apurações em curso antes da conversão do processo em tomada de contas especial não configurou cerceamento de defesa ou trouxe qualquer outro prejuízo ao seu interesse, uma vez que o contraditório foi regularmente instaurado nesta fase. As etapas processuais anteriores tiveram natureza meramente preparatória, com vistas à apuração da*



irregularidade, quantificação do débito e identificação dos envolvidos, prescindindo da sua participação.

58. Diferentemente do que alega o Sr. Mauro Ernesto Campos Lima, seu envolvimento na irregularidade está devidamente demonstrado. O responsável participou da aprovação dos Pareceres Técnicos 37/2006 - CGCont (peça 29, pg. 164) e 183/2006 - CGCont (peça 29, pg. 220), bem como dos relatórios alusivos à 1ª e à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras, que subsidiaram os aditivos contratuais com sobrepreço.

#### Argumento

59. O Sr. Mauro Ernesto Campos Lima esclarece que os despachos trataram tão somente de apontar que a matéria havia sido submetida a análise, estando abalizada em opinião técnica de servidores competentes sobre o assunto, não lhe cabendo a revisão e conferência de todos os inúmeros trabalhos e pareceres desenvolvidos no órgão (peça 168, pg. 25).

60. Alega que a aprovação de fato foi feita pelo Coordenador-Geral de Construção Rodoviária (Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior), e que só abonou a continuidade dos atos procedimentais. Esclarece que seu despacho era de mero expediente, servindo apenas para impulsionar o processo, sem qualquer conteúdo decisório, e que para ser responsabilizado deve haver a demonstração da existência de dolo ou culpa em sua conduta (peça 168, pg. 25).

61. Informa que, na condição de Coordenador/CGCTR/DIT, não podia ter ciência de tudo que ocorria nas instâncias inferiores e superiores, tendo em vista os diversos trâmites processuais demasiadamente complexos, cabendo-lhe somente dar encaminhamento dos atos (peça 168, pg. 30).

#### Análise

62. A atuação do Sr. Mauro Ernesto Campos Lima, na condição de Coordenador/CGCTR/DIT/Dnit, ao participar da aprovação dos pareceres técnicos que subsidiaram os aditamentos contratuais (peça 29, pg. 164 e 220) não era meramente figurativa, sem poder de decisão. No âmbito da Administração Pública, a exigência de várias assinaturas tem por intuito justamente obstar eventuais procedimentos irregulares.

63. Como mencionado anteriormente, nos termos do Acórdão 343/2007-Plenário, a lei exige a assinatura nos documentos exatamente para delimitar responsabilidades. A participação de vários agentes na conformação do ato também é um método de controle, sendo que a assinatura é condição de eficácia e de vinculação de responsabilidade de seu autor.

64. Além disso, o parecer técnico não vincula o gestor, que tem a obrigação de examinar sua correção, até mesmo para corrigir eventuais disfunções e, portanto, não afasta, por si só, a responsabilidade da autoridade hierarquicamente superior por atos considerados irregulares, conforme Acórdão nº 206/2007-Plenário.

65. Caberia a exclusão de responsabilidade na hipótese de o gestor decidir com base em parecer técnico com vício de difícil detecção, segundo o Acórdão nº 62/2007-Segunda Câmara. Porém, não se trata do presente caso, uma vez que o débito solidariamente imputado ao responsável provém do sobrepreço verificado nos itens de CBUQ, Binder e Capa de Rolamento. Pelos pareceres técnicos aprovados, houve manifestação favorável quanto aos preços unitários bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro: R\$ 87,82 contra R\$ 48,46 para o CBUQ Binder, e R\$ 87,73 contra R\$ 54,54 para o CBUQ Capa de Rolamento. O sobrepreço foi potencializado pelo aumento significativo do quantitativo desses itens, nos percentuais de 437% e 36,22%, respectivamente. Não se trata, pois, de irregularidade de difícil detecção.

#### Argumento

66. O Sr. Mauro Ernesto Campos Lima alega impropriedade na utilização do Sicro,

*considerando-se que as obras foram realizadas em região urbana, com intenso tráfego de veículos leves e pesados. Informa que a 2ª Revisão de Projeto teve origem nos pleitos da comunidade local, com o objetivo de alterar aspectos específicos da obra (peça 168, pg. 37).*

#### Análise

67. *Não se desconsidera que a utilização do Sicro, como instrumento de referência na elaboração de orçamento de obras rodoviárias, deve levar em consideração as peculiaridades do empreendimento contratado.*

68. *Contudo, as objeções levantadas pela empresa foram devidamente ponderadas no Voto do Acórdão nº 1.329/2009-Plenário, em que houve o ajuste dos preços referenciais às condições fáticas da obra, reduzindo-se substancialmente o montante do sobrepreço que havia sido calculado pela Secob.*

69. *Ademais, cabe ressaltar que o débito imputado solidariamente à empresa provém apenas do sobrepreço verificado nos itens de CBUQ, Binder e Capa de Rolamento. Praticamente todo o desequilíbrio verificado no contrato decorre desses itens, uma vez que os valores contratados estavam bastante acima dos custos de referência do Sicro.*

#### Argumento

70. *Por fim, deixou-se para este momento a análise da “preliminar” suscitada pelo Sr. Mauro Ernesto Campos Lima, que a princípio não se constitui de matéria prejudicial ao exame de mérito de sua defesa, tratando-se na verdade de questão acessória, referente às multas que eventualmente lhe venham ser aplicadas.*

71. *O responsável alega prescrição das multas previstas na Lei 8.443/92, uma vez que os fatos tiveram início no ano de 2004, enquanto que a citação foi realizada somente 2015, ou seja, após o transcurso do prazo prescricional quinquenal previsto no art. 1º da Lei nº 9.873/99 (peça 168, pg. 15).*

72. *Além disso, acrescenta que o tomador das contas deverá sempre observar o decurso de prazo entre a ocorrência do fato gerador do prejuízo e a expedição da primeira notificação ao responsável, dispensando-se a instauração da TCE na hipótese do art. 6º, II, da IN/TCU nº 71/2012 (peça 168, pg. 16).*

73. *Esclarece que por inexistir prazo prescricional específico para a instauração de tomada de contas especial, aplica-se o prazo geral da prescrição administrativa, em compatibilidade com as disposições do art. 23 da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92).*

74. *Argumenta que somente o ressarcimento é imprescritível, pois qualquer outra penalidade decorrente da tomada de contas especial sofreria os efeitos da prescrição (peça 168, pg. 18).*

#### Análise

75. *A preliminar suscitada pelo responsável trata da diferenciação entre a natureza jurídica da imputação de débito e da aplicação de multa. De início cabe lembrar que está pacificado no âmbito deste Tribunal o entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, conforme Súmula nº 282.*

76. *Por outro lado, a aplicação de multa pelo TCU não visa à pretensão de ressarcimento, mas sim à pretensão punitiva, possuindo natureza jurídica distinta. Por isso, a incidência da Súmula nº 282 não se impõe, a princípio, na hipótese das multas aplicadas pelo Tribunal.*

77. *Embora pacificada a imprescritibilidade das ações de ressarcimento, não há unanimidade quanto à prescrição das multas aplicadas pelo TCU. A questão é controversa, mormente pela falta de disposição legal específica a regular o instituto da prescrição nos processos de controle externo.*

78. *A esse respeito, cabe mencionar que a matéria foi debatida no âmbito do TC*

021.540/2010-1, em que se discutiu uma representação formulada pela Consultoria Jurídica deste Tribunal (Conjur) versando sobre a prescritibilidade da multa imposta em processos de controle externo. Em seu Voto, o Ministro Relator anotou que nenhuma das posições defendidas (prescrição quinquenal por analogia a diversas normas de Direito Público e prescrição decenal com base no Código Civil) refoge aos padrões da razoabilidade. Contudo, tomando por base os princípios da unidade e coerência do ordenamento jurídico, considerou que o prazo prescricional de 5 anos para imposição de sanção pelo TCU é a solução mais acertada ante a falta de lei específica.

79. Contudo, não houve julgamento de mérito, pois a representação não foi conhecida, haja vista o não cumprimento dos requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno (Acórdão nº 1.314/2013-Plenário), não havendo, portanto, resolução definitiva da controvérsia. No ensejo, deu-se ciência da matéria debatida ao corpo de Ministros, Ministros-Substitutos e ao Ministério Público junto ao TCU, de forma a subsidiar a análise dos futuros processos de controle externo, conforme item 9.2 da deliberação.

80. Tendo em vista a deliberação proferida, um sentido que pode ser atribuído especificamente a este último dispositivo da decisão (item 9.2 do Acórdão nº 1.314/2013-Plenário) é compreender a análise da prescrição conforme a situação concreta examinada. Entende-se que este entendimento é corroborado inclusive pelo seguinte trecho do Voto da decisão:

4. Acerca do assunto, entendo que a fixação de entendimento jurídico por este Tribunal no âmbito de uma análise abstrata do ordenamento jurídico deve ser realizada com cautela. Em linha de princípio, julgo que não cabe a esta Corte de Contas dispor sobre matéria jurídica em tese, a menos que se trate de apreciação de consulta, de aprovação de atos normativos de competência do TCU, o que não é o caso da representação formulada pela Conjur, ou de assuntos consolidados no âmbito de nossa jurisprudência.

5. Fora dessas hipóteses, compreendo que a fixação da correta exegese de um texto normativo ou do sistema jurídico como um todo, em uma situação abstrata, impede a necessária evolução do Direito calcada na apreciação do ordenamento jurídico, segundo a visão particular de cada Relator em cada situação concreta examinada.

81. Trazendo a discussão para a situação retratada nestes autos, verifica-se que os fatos praticados pelo Sr. Mauro Ernesto Campos Lima, ou seja, a aprovação dos pareceres técnicos que subsidiaram os aditamentos contratuais com sobrepreço (peça 29, pg. 164 e 220), foram realizados em 2006, enquanto que a citação foi efetuada somente 2015 (peça 116).

82. Assim, levando-se em consideração o prazo quinquenal de prescrição previsto em diversas normas de Direito Público, inclusive no art. 1º da Lei nº 9.873/99, a pretensão punitiva deste Tribunal estaria prescrita. Porém, não estaria caso fosse adotado o prazo decenal do Código Civil.

83. Cabe destacar que o instituto da prescrição é fundamentalmente suscitado no âmbito desta Corte para assegurar a ampla defesa e o contraditório, dado que o longo transcurso de tempo da ocorrência dos fatos inviabilizaria, a princípio, o exercício de defesa dos responsáveis, que não poderiam ficar à mercê da inércia da Administração. Uma das justificativas é a dificuldade enfrentada para reunir documentos capazes de sanar as irregularidades, possivelmente extraviados pela ação do tempo.

84. Contudo, as circunstâncias verificadas neste processo conduzem ao entendimento de que não houve prejuízo à elaboração da defesa pelo Sr. Mauro Ernesto Campos Lima. Os presentes autos possuem farta documentação acerca da execução do Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, cujo início das discussões remontam ao TC-006.094/2004-7, relativo à fiscalização inicial efetuada sobre a obra de duplicação da BR-364/RO. Considerando-se ainda o TC-003.088/2005-4, apensado aos autos, todos estes processos estão devidamente documentados com planilhas orçamentárias, pareceres, despachos, etc., permitindo ao responsável a possibilidade de indicar elementos de prova que pudessem auxiliar sua defesa.

85. Além disso, o responsável, na condição de ocupante de cargo de direção na coordenação de obras rodoviárias no exercício de 2006, teve ciência do Acórdão nº 1.245/2004 - Plenário, que determinou ao Dnit a obrigatoriedade de se manter a estrita observância ao equilíbrio dos preços fixados no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT em relação à vantagem originalmente ofertada pela empresa Camter. No ano seguinte este Tribunal voltou a proferir nova deliberação a respeito da obra (Acórdão nº 1.367/2007-Plenário).

86. Portanto, desde aquela época o Sr. Mauro Ernesto Campos Lima tinha conhecimento do controle exercido por este Tribunal sobre o referido contrato, que mesmo assim veio a ser aditivado com sobrepreço, procedimento este que contou com sua participação. Logo, não cabe ao responsável alegar o desconhecimento das irregularidades que lhe foram imputadas nesta TCE.

87. Nesses casos a cautela recomenda ao gestor probó que mantenha preservados os documentos que assegurem a lisura de sua atuação em um procedimento eivado de questionamentos por órgãos de controle. É como se existisse para o Sr. Mauro Ernesto Campos Lima a expectativa de vir a ter que dar explicações sobre os aditivos do Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, considerando-se sua participação na aprovação dos orçamentos com sobrepreço e o controle tempestivo que vinha sendo realizado por este Tribunal.

88. Portanto, tendo em vista essas considerações, e principalmente a possibilidade facultada pelo Acórdão nº 1.314/2013-Plenário, propõe-se considerar para o presente caso o prazo decenal de prescrição previsto no Código Civil e, conseqüentemente, não acolher a preliminar de prescrição da pretensão punitiva suscitada pelo responsável.

89. Por fim, concluindo-se a análise realizada, propõe-se rejeitar integralmente as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Mauro Ernesto Campos Lima, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas.

90. Inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que o responsável seja condenado em débito, bem como que lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

### **III. Alegações de defesa da empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A**

91. A empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, conforme documento constante da peça 115, tendo apresentado, tempestivamente suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 148.

92. A responsável foi ouvida em decorrência do débito oriundo da celebração do 4º e 5º Termos Aditivos ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei no 8.666/1993, bem como do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-Plenário (peça 111).

#### Argumento

93. A empresa alega que a presente TCE seria descabida, pois não havia certeza do dano ao erário quando foi instaurada, uma vez que ainda não estava exaurida a análise técnica dos elementos trazidos no Acórdão nº 1.329/2009-Plenário (peça 148, pg. 4-6).

#### Análise

94. Diferentemente do que alega a empresa, a presente TCE, oriunda da conversão de relatório de monitoramento, atende aos pressupostos de sua instauração.

95. Com efeito, o art. 252 do Regimento Interno do TCU, nas disposições gerais sobre a



*fiscalização de atos e contratos, prevê que o Tribunal ordenará, desde logo, a conversão do processo em tomada de contas especial, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário.*

96. *Além disso, se for considerada sua aplicação ao presente caso, o art. 5º da IN-TCU nº 71/2012 dispõe que os pressupostos para instauração de TCE são a comprovação da ocorrência de dano e a identificação das pessoas que deram causa ou concorreram para sua existência.*

97. *O dano ao erário foi devidamente caracterizado no Acórdão nº 1.329/2009-Plenário, decorrente do sobrepreço verificado nos itens CBUQ - Binder e Capa de Rolamento. Conforme consignado no voto condutor da decisão, os preços contratuais estavam bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro. Trata-se de ocorrência que resultou em dano ao erário, sendo motivo suficiente para justificar a instauração da presente TCE.*

#### Argumento

98. *A empresa alega que o Sicro somente se tornou obrigatório a partir de 2010, por força da LDO daquele exercício. Logo, determinar sua aplicação a um contrato celebrado no ano de 2002 caracterizaria uma situação de instabilidade jurídica (peça 148, pg. 6-8).*

#### Análise

99. *A utilização do Sicro pelo TCU como referencial para preços de obras rodoviárias não depende de previsão legal, conforme decidido no Acórdão nº 3.003/2014-Plenário. Além disso, conforme a jurisprudência desta Corte, o Sicro é considerado referência de custos rodoviários, útil à elaboração de orçamentos para projetos rodoviários e à análise de preços praticados nas obras rodoviárias em geral (Acórdãos 296/2004, Acórdão 1.321/2005, Acórdão 11/2006 e Acórdão 2.068/2006, todos do Plenário).*

100. *Há muito este Tribunal adota o Sicro como parâmetro de verificação de custos de obras rodoviárias, afigurando-se dentro dos contornos de legalidade e de aferição da economicidade da contratação, pois se trata de um sistema oficial. Por isso, não cabe alegar situação de insegurança jurídica quanto ao uso do sistema.*

101. *Nos processos de fiscalização de obras, presume-se que os referenciais oficiais da Administração refletem os preços de mercado, razão pela qual podem e devem ser considerados para a análise de adequação de preços e apuração de eventual sobrepreço ou superfaturamento.*

#### Argumento

102. *A Camter argumenta que a aplicação do Sicro deve levar em consideração uma série de cautelas, sob pena de se chegar a resultados inconsistentes ou não condizentes com a realidade de determinada obra (peça 148, pg. 8).*

103. *Informa que este Tribunal já se manifestou acerca das inconsistências presentes no Sicro, tendo, inclusive, afastado a sua aplicação mesmo em se tratando de obras rodoviárias, conforme Decisão nº 1088/2001-Plenário, Acórdão nº 2013/2004-Plenário e Acórdão nº 11.432/2011-Segunda Câmara (peça 148, pg. 9).*

104. *Afirma que é necessário considerar os sistemas de orçamento próprios das empresas, bem como seus custos de insumos e seus coeficientes históricos de produtividade para execução dos serviços, não podendo a Administração se imiscuir nos preços de mercado em nome do interesse público, mas sim determinar este último por aquele (peça 148, pg. 9).*

105. *Destaca que este Tribunal ignorou por completo as reais características do contrato, tendo em vista que este contemplava em seu objeto a duplicação e reforma de rodovias, em que, por certo, se vislumbram inúmeras diferenças quanto à sua forma de execução, emprego de mão-de-obra e*

materiais e, conseqüentemente, nos preços aplicados (peça 148, pg. 11).

106. *Anexa esclarecimentos técnicos sobre a compatibilidade do Sicro às produtividades empregadas em obras públicas (peça 148, pg. 24-33).*

#### Análise

107. *Não se desconsidera que a utilização do Sicro, como instrumento de referência na elaboração de orçamento de obras rodoviárias, deve levar em consideração as peculiaridades do empreendimento contratado.*

108. *Contudo, as objeções levantadas pela empresa foram devidamente ponderadas no voto do Acórdão nº 1.329/2009-Plenário, em que houve o ajuste dos preços referenciais às condições fáticas da obra, havendo redução substancial do montante do sobrepreço calculado pela Secob.*

109. *Ademais, cabe ressaltar que o débito imputado solidariamente à empresa provém apenas do superfaturamento verificado nos itens de CBUQ, Binder e Capa de Rolamento. Praticamente todo o desequilíbrio verificado no contrato decorre desses itens, uma vez que os valores contratados estavam bastante acima dos custos de referência do Sicro.*

110. *A ideia de que o Sicro consiste de preços subavaliados, endemicamente inferiores aos praticados no mercado, não condiz com uma análise mais apurada de sua metodologia de formulação. O Sicro é formado a partir da média de preços de insumos, tomados sob forma de média amostral simples. Ora, como nenhuma empresa faz um sorteio aleatório dos fornecedores de seus insumos, mas procede a uma cuidadosa seleção de mercado na qual identifica os fornecedores que podem fornecê-los ao menor preço possível, é mais plausível considerar que os preços do Sicro são ligeiramente superiores às práticas efetivamente adotadas no mercado, do que o contrário.*

#### Argumento

111. *A empresa defende a necessidade de se manter o equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato. Ainda que permitida no âmbito do direito público, a alteração contratual não poderia atingir a equação econômico-financeira da avença, que corresponde ao equilíbrio entre as obrigações assumidas inicialmente pelo particular e a remuneração que lhe cabe (peça 148, pg. 11-13).*

#### Análise

112. *A observância do equilíbrio econômico-financeiro do contrato não alberga situações nas quais a manutenção dos preços traz evidente prejuízo à Administração Pública. Não há direito do contratado à utilização dos mesmos valores unitários inicialmente cotados para remunerar os quantitativos acrescidos, mormente quando esses estão acima dos preços de mercado.*

113. *Nessa hipótese, a Administração Pública não está necessariamente vinculada à obrigação imposta ao contratado pelo art. 65, § 1º, da Lei 8.666/93, devendo exigir que o preço unitário das quantidades acrescidas pelos aditivos tenha por limite máximo o preço de mercado, conforme Acórdão 1.755/2004-Plenário.*

114. *Do contrário, permitir a continuidade do sobrepreço desses itens sob uma alegada necessidade de se manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, restaria vulnerado o interesse público.*

#### Argumento

115. *A empresa afirma que encaminhou anteriormente a este Tribunal uma planilha dos preços analisados com base no Sicro, retratando as dificuldades das condições da obra, desconsideradas durante a avaliação realizada pela equipe da Secex-RO, e que pretende apresentar estudo técnico de consultoria especializada, reservando-se no direito de posteriormente apresentar novos elementos de defesa (peça 148, pg. 13-14).*

Análise

116. *A esse respeito cabe apenas informar que até o término da etapa de instrução processual, quando o titular da unidade técnica emite seu parecer conclusivo, é facultada à parte a juntada de documentos novos.*

Argumento

117. *A empresa afirma que o suposto superfaturamento equivale, aproximadamente, a apenas 5% do valor global do contrato. Argumenta que nesses casos é comum o entendimento de que tal percentual significaria uma variação dos preços de mercado, motivo pelo qual não pode ser considerado como sobrepreço (peça 148, pg. 15).*

118. *Ressalta que a maioria das auditorias realizadas por este Tribunal adota a metodologia da curva ABC, que, embora abranja os itens de planilha mais significativos, não esgota as planilhas contratuais, existindo, portanto, grande probabilidade de nos itens não auditados a eventual diferença a maior ser compensada por preços menores que os referenciais (peça 148, pg. 17).*

Análise

119. *Em regra, baixos índices de sobrepreço não podem, indistintamente, ser considerados variações normais de mercado, até porque os preços estabelecidos nos sistemas referenciais constituem patamares máximos e a Administração Pública deve sempre buscar contratações por valores inferiores àqueles, os quais jamais devem se distanciar da realidade do mercado, conforme Acórdãos nº 1.468/2013 e 1.010/2014, ambos do Plenário.*

120. *Ademais, cabe ressaltar, conforme mencionado anteriormente, que o débito imputado solidariamente à empresa provém apenas do superfaturamento verificado nos itens de CBUQ, Binder e Capa de Rolamento. Praticamente todo o desequilíbrio verificado no contrato decorre desses itens, uma vez que os valores contratados estavam bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro: R\$ 87,82 contra R\$ 48,46 para o CBUQ Binder, e R\$ 87,73 contra R\$ 54,54 para o CBUQ Capa de Rolamento.*

121. *Quanto às objeções à metodologia de análise do orçamento (curva ABC), não cabe alegar possível compensação entre a diferença apurada a maior, decorrente do sobrepreço, e os preços menores referentes aos itens de menor representatividade, que ficaram de fora da amostragem.*

122. *No voto do Acórdão 1.329/2009-Plenário, após o exame dos questionamentos suscitados pela própria construtora, a planilha inicial do contrato foi considerada globalmente equilibrada. Com isso, não houve questionamentos sobre os valores unitários provenientes da licitação. O problema surgiu nas alterações posteriores do contrato, com o acréscimo substancial de itens sobreprecificados (CBUQ Binder e Capa de Rolamento). O débito provém justamente da ruptura do equilíbrio econômico-financeiro de que gozava o contrato inicialmente, pois as quantidades acrescidas deveriam ser remuneradas pelo preço de mercado, como postula o Acórdão nº 1.755/2004-Plenário.*

Argumento

123. *A empresa alega a ausência de elementos necessários para a caracterização do ilícito administrativo e, conseqüentemente, para a imposição de sanção de qualquer natureza, pois não se comprovou a existência de dolo ou culpa, devendo-se afastar qualquer imposição de penalidade decorrente do suposto dano ao erário relativo à execução das obras ora avaliadas (peça 148, pg. 18-23).*

Análise

124. *No âmbito deste Tribunal, é pacífico o entendimento de que a pessoa jurídica de direito privado contratada pelo Poder Público responde em casos de prejuízos causados ao erário fruto dessa*

*relação jurídica. A jurisdição do TCU alcança o particular por força da responsabilidade solidária que se estabelece com o agente público.*

125. *Quando trata da solidariedade, a lei firma essa responsabilidade para atingir o terceiro que de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado, nos termos do art. 16, § 2º, da Lei 8.443/92. Da mesma forma, o art. 209, § 6º, II, do Regimento Interno do TCU deixa claro que a irregularidade no recebimento de pagamento superfaturado enseja a responsabilização do terceiro.*

126. *Portanto, a empresa Camter responde solidariamente pelo débito apurado, haja vista ter recebido recursos em valores superiores aos serviços executados, concorrendo para o cometimento do dano ao erário.*

127. *Assim, concluindo-se a análise realizada, propõe-se rejeitar integralmente as alegações de defesa apresentadas pela empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ela atribuídas. Propõe-se ainda que suas contas sejam julgadas irregulares e que a responsável seja condenada em débito, solidariamente com os demais responsáveis, bem como que lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

#### **IV. Alegações de defesa do Sr. Júlio Augusto Miranda Filho**

128. *O Sr. Júlio Augusto Miranda Filho, então Coordenador-Geral da 22º UNIT-RO/AC, tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, conforme documento constante da peça 131, tendo apresentado, tempestivamente suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 172.*

129. *O responsável foi ouvido em decorrência do débito oriundo da celebração do 4º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei no 8.666/1993, bem como do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-Plenário (peça 107).*

#### Argumento

130. *O responsável suscita preliminar de ilegitimidade passiva, alegando que não se poderia esperar conduta diversa da que foi adotada na condição de Coordenador-Geral da 22º UNIT-RO/AC, haja vista que todos os atos praticados estavam vinculados às atribuições advindas do cargo que exercia à época e não representavam, em momento algum, sua vontade pessoal. Afirma que não há nexo de causalidade entre o suposto dano causado ao erário e os atos praticados (peça 172, pg. 9).*

131. *Esclarece que apenas assinou despachos de mero expediente, sem cunho decisório, e os encaminhamentos que lhe cabiam na condição de Coordenador-Geral da 22º UNIT-RO/AC, não tendo participado da elaboração e celebração do 4º Termo Aditivo ao contrato em tela, estando ausente o nexo de causalidade (peça 172, pg. 11).*

#### Análise

132. *O Sr. Júlio Augusto Miranda Filho teve participação direta na irregularidade, pois, na condição de Coordenador-Geral da 22º UNIT-RO/AC, aprovou, no âmbito daquela unidade regional, o 1º Relatório de Revisão do Projeto em Fase de Obras (peça 67, pg. 16), dando origem ao 4º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT com itens sobreprecificados. Disso decorre sua responsabilidade, ainda que não tenha subscrito o instrumento do 4º Termo Aditivo (peça 67, pg. 66). Logo, não deve ser acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva, nos termos como aduz o responsável.*

133. *Cabe acrescentar que o ato de aprovação não pode ser considerado meramente formal, sem poder decisório. Nos termos do Acórdão 343/2007-Plenário, a lei exige a assinatura nos*



*documentos exatamente para delimitar responsabilidades. A participação de vários agentes na conformação do ato também é um método de controle, sendo que a assinatura é condição de eficácia e de vinculação de responsabilidade de seu autor.*

#### Argumento

134. *Alega que, respaldado por pareceres técnico e jurídico devidamente fundamentados, não estava obrigado a ter domínio sobre a matéria, não se podendo exigir que avaliasse todos os aspectos de tal modo a afastar eventuais falhas. Nesse sentido, argumenta que podia tão somente avaliar os aspectos formais do que lhe foi apresentado, e que eventuais análises técnicas de terceiros que foram consideradas irregulares não podem gerar sua responsabilidade (peça 172, pg. 10).*

#### Análise

135. *O parecer técnico ou jurídico não vincula o gestor, que tem a obrigação de examinar sua correção, até mesmo para corrigir eventuais disfunções e, portanto, não afasta, por si só, a responsabilidade da autoridade hierarquicamente superior por atos considerados irregulares, conforme consignado no Acórdão nº 206/2007-Plenário.*

136. *Caberia a exclusão de responsabilidade na hipótese de o gestor decidir com base em parecer técnico com vício de difícil detecção, segundo o Acórdão nº 62/2007-Segunda Câmara. Porém, não se trata do presente caso, uma vez que o débito solidariamente imputado ao responsável provém do sobrepreço verificado nos itens de CBUQ, Binder e Capa de Rolamento. Houve manifestação favorável quanto aos preços unitários bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro: R\$ 87,82 contra R\$ 48,46 para o CBUQ Binder, e R\$ 87,73 contra R\$ 54,54 para o CBUQ Capa de Rolamento. Não se trata, pois, de irregularidade de difícil detecção.*

#### Argumento

137. *O Sr. Júlio Augusto Miranda Filho argumenta que este Tribunal agiu de forma contraditória ao afastar a responsabilidade do Sr. Luiz Antônio Pagot, Diretor Geral do Dnit, e de todos os integrantes da diretoria colegiada da instituição, alegando disparidade entre os critérios utilizados para sua responsabilização (peça 172, pg. 15-16).*

#### Análise

138. *Por meio do Acórdão 3.103/2011-Plenário, esta Corte excluiu a responsabilidade do Sr. Luiz Antônio Pagot pelo aumento quantitativo dos itens de serviço com maior representatividade no sobrepreço apurado (CBUQ Binder e CBUQ Capa de rolamento).*

139. *A referida decisão levou em conta a manifestação da Secex-RO, no sentido de que o Sr. Luiz Antônio Pagot, na condição de Diretor Geral do Dnit, não poderia ter gerência sobre todos os termos aditivos firmados em todas as Superintendências Regionais do Dnit (peça 8, pg. 10, do apenso).*

140. *O Sr. Júlio Augusto Miranda Filho solicita o reconhecimento de igualdade de condições em relação a este e aos demais ex-diretores do Dnit, uma vez que todos agiram com base nos subsídios técnicos fornecidos por departamentos responsáveis.*

141. *Porém, contrariamente ao afirmado pelo responsável, tratam-se de situações distintas. Na condição de Coordenador-Geral da 22º UNIT-RO/AC, recaía sobre o Sr. Júlio Augusto Miranda Filho um maior encargo no controle dos atos que deram origem ao 4º aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, em relação àquele que se poderia exigir dos integrantes da cúpula da instituição, posto que todo o procedimento teve início no âmbito da unidade regional em que chefiava.*

142. *A conduta diversa exigível do Sr. Júlio Augusto Miranda Filho não é a mesma que a dos ex-diretores do Dnit, na medida em que os atos relacionados com a formalização do 4º aditivo tiveram*

*sua participação direta e estavam sob seu controle direto e imediato. Por esse motivo, incidia sobre o responsável, e com maior intensidade, a obrigação de ter obstado a consumação da irregularidade, ainda na origem, no âmbito da 22º UNIT-RO/AC.*

143. *Além disso, segundo o Acórdão nº 1.464/2013-Plenário, deve-se afastar a responsabilidade de dirigente maior de entidade pública quando se constata que o dano teve origem em falhas na orçamentação com nível de detalhamento técnico alheio às atribuições das instâncias máximas.*

144. *Assim, concluindo-se a análise realizada, propõe-se rejeitar integralmente as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Júlio Augusto Miranda Filho, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas.*

145. *Inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que o responsável seja condenado em débito, bem como que lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

#### **V. Alegações de defesa do Sr. Emanuel Leite Borges**

146. *O Sr. Emanuel Leite Borges, então Superintendente Regional Substituto do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, conforme documento constante da peça 132, tendo apresentado, tempestivamente suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 152.*

147. *O responsável foi ouvido em decorrência do débito oriundo da celebração do 4º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei no 8.666/1993, bem como do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-Plenário (peça 105).*

#### Argumento

148. *O Sr. Emanuel Leite Borges afirma que solicitou a análise do 1ª Relatório de Revisão em Fase de Obras por técnicos da unidade central do Dnit, uma vez que toda alteração de quantitativos com reflexos financeiros era de competência da coordenação correspondente. Informa que não foram encontradas inconformidades no Parecer Técnico nº 37/2006 - CGCONT (peça 152, pg. 1).*

149. *Argumenta que a assinatura do termo aditivo foi um ato meramente administrativo, e que o aditivo era necessário, caso contrário seria necessária a abertura de novo processo licitatório, implicando no atraso na execução da obra.*

#### Análise

150. *As explicações do Sr. Emanuel Leite Borges não esclarecem a irregularidade. O responsável teve participação direta, no âmbito da 22º UNIT-RO/AC, na formalização do 4ª Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, pois além de ter sido o signatário do instrumento (peça 67, pg. 66), participou das fases anteriores, atestando que o 1ª Relatório de Revisão em Fase de Obras estava em condições de ser previamente aprovado e encaminhado para análise e aprovação superior (peça 67, pg. 2). Ao agir assim, o responsável contribuiu para o descumprimento do item 9.1.2 Acórdão 1.245/2004 - Plenário e para o dano ao erário decorrente desse aditivo.*

151. *Não se pode considerar que a assinatura de termos aditivos de contratos sejam atos “meramente administrativos”, uma vez que encerra verdadeiro ato decisório de gestão, atraindo para o seu subscritor a responsabilidade por eventuais irregularidades decorrentes da providência adotada.*

152. *Quanto aos problemas decorrentes de uma provável abertura de novo procedimento licitatório, caso o aditivo não fosse formalizado, cabe informar que esta possibilidade foi ponderada no Voto do Acórdão nº 1.329/2009-Plenário, conforme trecho reproduzido a seguir:*

69. *Apesar de estar devidamente sensibilizado para o fato de que a obra, já em fase adiantada de execução, permanece paralisada, trazendo enormes transtornos à população da capital de Rondônia, seria fugir à missão constitucional desta Corte deixar de compelir as partes a novo entendimento, de modo a eliminar de vez a sobrecarga financeira injustamente imposta à União durante a revisão do projeto original, aparentemente defeituoso. Seria vulnerar em excesso a administração pública permitir a livre manipulação dos quantitativos da planilha original, sem a completa identificação dos pontos mais sensíveis nela existentes.*

(...)

71. *Nada obstante, penso que o Dnit não poderá, no caso de recalcitrância da contratada em remover o sobrelucro indevidamente incorporado à planilha, furtar-se às necessárias providências que advirão dessa circunstância, consistentes na rescisão unilateral do contrato e na abertura de nova licitação para o restante da obra, ou, se for o caso, para execução dos serviços aqui inquinados (...).*

153. *Logo, no caso em questão, a possibilidade de abertura de nova licitação era uma providência plenamente exigível, devido ao grande desequilíbrio financeiro à favor da construtora decorrente do 4º e 5º Termos Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT.*

154. *Assim, concluindo-se a análise realizada, propõe-se rejeitar integralmente as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Emanuel Leite Borges, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas.*

155. *Inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que o responsável seja condenado em débito, bem como que lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

#### **VI. Alegações de defesa do Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira**

156. *O Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, então Superintendente Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, conforme documento constante da peça 130, tendo apresentado, tempestivamente suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 165.*

157. *O responsável foi ouvido em decorrência do débito oriundo da celebração do 5º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei no 8.666/1993, bem como do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-Plenário (peça 106).*

#### Argumento

158. *O Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira esclarece que a 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras, que deu origem ao 5º Termo Aditivo, foi motivada por solicitações de diversos segmentos da população local, devido à necessidade de uma solução técnica para amenizar a situação a que estavam sendo submetidos com a execução da obra (peça 165, pg. 1).*

159. *Afirma que os procedimentos administrativos para aprovação da revisão do projeto foram seguidos à risca, sendo aprovados por todas as instâncias superiores da direção nacional do Dnit.*

160. *Alega que nenhuma providência lhe foi sugerida visando a reanálise dos serviços a serem executados, e que não lhe cabia reprová-los, uma vez que seu dever de ofício era dar cumprimento aos procedimentos. Afirma que sua participação no processo se deu na condição de gestor, amparado por*

*informações técnicas que não eram de sua competência.*

### Análise

161. *As explicações do Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira não esclarecem a irregularidade. O responsável teve participação direta, no âmbito da 22º UNIT-RO/AC, na formalização do 5º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, pois além de ter sido o signatário do instrumento (peça 68, pg. 47), participou das fases anteriores, aprovando o 2º Relatório de Revisão em Fase de Obras (peça 68, pg. 10 e 13). Ao agir assim, o responsável contribuiu para o descumprimento do item 9.1.2 Acórdão 1.245/2004-Plenário e para o dano ao erário decorrente desse aditivo.*

162. *Não se pode considerar que a assinatura de termos aditivos de contratos sejam atos “meramente administrativos”, uma vez que encerra verdadeiro ato decisório de gestão, atraindo para o seu subscritor a responsabilidade por eventuais irregularidades decorrentes da providência adotada.*

163. *Cabe acrescentar que o ato de aprovação não pode ser considerado meramente formal, sem poder decisório. Nos termos do Acórdão 343/2007-Plenário, a lei exige a assinatura nos documentos exatamente para delimitar responsabilidades. A participação de vários agentes na conformação do ato também é um método de controle, sendo que a assinatura é condição de eficácia e de vinculação de responsabilidade de seu autor.*

164. *Quanto ao fato de ter agido amparado por informações técnicas, cabe esclarecer que o parecer técnico não vincula o gestor, que tem a obrigação de examinar sua correção, até mesmo para corrigir eventuais disfunções e, portanto, não afasta, por si só, a responsabilidade da autoridade hierarquicamente superior por atos considerados irregulares, conforme consignado no Acórdão nº 206/2007-Plenário. Como verificado anteriormente, não se tratava de irregularidade de difícil detecção.*

165. *Assim, concluindo-se a análise realizada, propõe-se rejeitar integralmente as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas.*

166. *Inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que o responsável seja condenado em débito, bem como que lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

### **CONCLUSÃO**

167. *Em face da análise promovida nos itens 23-166, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos Srs. Emanuel Leite Borges, José Ribamar da Cruz Oliveira, Júlio Augusto Miranda Filho, Luís Munhoz Prosel Júnior, Mauro Ernesto Campos Lima e pela empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a eles atribuídas.*

168. *Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado aos responsáveis. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

169. *Diante da revelia do Sr. Rogério Araújo de Miranda Lobo e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que o responsável seja condenado em débito, bem como que lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.*



## INFORMAÇÕES ADICIONAIS

170. Além das citações relacionadas ao superfaturamento no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, também houve a audiência do Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, ex-Superintendente Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, determinada pelo item 9.3 do Acórdão nº 1.329/2009 - Plenário, em decorrência de pagamentos efetuados em 24/4/2007, no total de R\$ 7.518.847,97, mesmo na vigência de medida cautelar que ordenou a suspensão da execução física e financeira da avença, a qual foi recebida na unidade gestora em 16/2/2007, havendo sido parcialmente revogada pelo Acórdão 1367/2007-Plenário somente em julho do mesmo ano.

171. Em análise efetuada em instrução anterior, esta unidade técnica propôs não acolher as razões de justificativa apresentadas pelo responsável (peça 44, pg. 16). A medida contou, inclusive, com a anuência do MP/TCU (peça 50, pg. 20).

172. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, é possível a aplicação concomitante, ao mesmo responsável e no mesmo processo, das multas previstas nos arts. 57 e 58 da Lei 8.443/92, quando a primeira penalidade está vinculada ao débito que foi objeto de citação e a segunda, às irregularidades que foram objeto de audiência (Acórdãos nºs 1.791/2012 - Plenário, 1.158/2015 - Primeira Câmara e 1.343/2015 - Segunda Câmara).

173. Portanto, além da aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 em decorrência do débito oriundo do superfaturamento no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, também deverá ser aplicada a multa prevista no art. 58, § 1º, da mesma lei, c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno do TCU, devido ao descumprimento da medida cautelar adotada em 14/2/2007 (peça 3, pg. 25, do apenso), que ordenou a suspensão da execução física e financeira da avença.

174. Por fim, cabe informar que a referida proposta de aplicação de multa, inicialmente veiculada na instrução de peça 44, será reproduzida na presente instrução para fins de consolidação das propostas de encaminhamento.

## PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

175. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) **declarar** revel o Sr. Rogério Araújo de Miranda Lobo (CPF 606.659.556-34), nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992 c/c o artigo 202, § 8º, do Regimento Interno do TCU;

b) **rejeitar** as alegações de defesa dos Srs. José Ribamar da Cruz Oliveira (CPF 076.076.283-04), Emanuel Leite Borges (CPF 029.015.442-15), Júlio Augusto Miranda Filho (CPF 826.270.968-34), Luís Munhoz Prosel Júnior (CPF 459.516.676-15), Mauro Ernesto Campos Lima (CPF 160.271.757-53), e da empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A (CNPJ 05.500.018/0001-76);

c) **julgar irregulares**, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, e § 2º da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno do TCU, as contas dos Srs. José Ribamar da Cruz Oliveira (CPF 076.076.283-04), ex-Superintendente Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, Emanuel Leite Borges (CPF 029.015.442-15), ex-Superintendente Regional Substituto do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, Júlio Augusto Miranda Filho (CPF 826.270.968-34), ex-Coordenador-Geral da 22ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre - RO/AC, Luís Munhoz Prosel Júnior (CPF 459.516.676-15), ex-Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do Dnit, Mauro Ernesto Campos Lima (CPF 160.271.757-53), ex-Coordenador/CGCTR/DTI/Dnit, Rogério Araújo de Miranda Lobo (CPF 606.659.556-34), Assessor Técnico do Dnit, e condená-los, em solidariedade, com a empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A (CNPJ 05.500.018/0001-76), 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 do

TCU), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, 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:

c.1) **irregularidade:** celebração do 4º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei no 8.666/1993, bem como do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-TCU-Plenário;

c.1.1) responsáveis solidários pelos débitos abaixo: Srs. Emanuel Leite Borges (CPF 029.015.442-15), Júlio Augusto Miranda Filho (CPF 826.270.968-34), Luís Munhoz Prosel Júnior (CPF 459.516.676-15), Mauro Ernesto Campos Lima (CPF 160.271.757-53), Rogério Araújo de Miranda Lobo (CPF 606.659.556-34) e empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A (CNPJ 05.500.018/0001-76):

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
27.569,59	13/11/2009
559.449,41	13/11/2009
306.575,30	13/11/2009
19.462,45	13/11/2009
247.501,72	08/12/2009
15.712,26	08/12/2009
215.984,67	08/12/2009
13.420,18	08/12/2009
24.499,05	30/12/2009
240.343,51	30/12/2009
145.568,89	30/12/2009

Valor atualizado até 25/9/2015: R\$ 3.331.099,16

c.2) **irregularidade:** celebração do 5º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei no 8.666/1993, bem como do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-TCU-Plenário;

c.2.1) responsáveis solidários pelos débitos abaixo: Srs. José Ribamar da Cruz Oliveira (CPF 076.076.283-04), Luís Munhoz Prosel Júnior (CPF 459.516.676-15), Mauro Ernesto Campos Lima (CPF 160.271.757-53), Rogério Araújo de Miranda Lobo (CPF 606.659.556-34) e empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A (CNPJ 05.500.018/0001-76):

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
3.567,99	13/11/2009
72.911,17	13/11/2009

39.954,94	13/11/2009
2.536,48	13/11/2009
32.256,07	08/12/2009
2.047,73	08/12/2009
28.148,56	08/12/2009
1.749,01	08/12/2009
3.192,88	30/12/2009
31.323,17	30/12/2009
18.971,51	30/12/2009

Valor atualizado até 25/9/2015: R\$ 434.084,81

d) **aplicar, individualmente, a multa** prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno do TCU aos Srs. José Ribamar da Cruz Oliveira (CPF 076.076.283-04), Emanuel Leite Borges (CPF 029.015.442-15), Júlio Augusto Miranda Filho (CPF 826.270.968-34), Luís Munhoz Prosel Júnior (CPF 459.516.676-15), Mauro Ernesto Campos Lima (CPF 160.271.757-53), Rogério Araújo de Miranda Lobo (CPF 606.659.556-34), e à empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A (CNPJ 05.500.018/0001-76), 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 Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

e) **aplicar a multa** a prevista no art. 58, § 1º, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno do TCU ao Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira (CPF 076.076.283-04), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida 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;

f) **autorizar**, desde logo, com fundamento no artigo 26 da Lei 8.443/1992 c/c o artigo 217 do Regimento Interno do TCU, caso seja do interesse dos responsáveis, o parcelamento da dívida em até 36 parcelas mensais e consecutivas, incidindo sobre cada uma, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais; sem prejuízo de alertá-los de que, caso optem por essa forma de pagamento, a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela implicará no vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do artigo 26, parágrafo único, da Lei 8.443/1992;

g) **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;

h) **encaminhar** cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Rondônia, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis”.

2. Em sua manifestação regimental, o MP/TCU apresentou as seguintes considerações, dentre outras (peça 187):

“Trata-se da tomada de contas especial decorrente da conversão de relatório de monitoramento, nos termos do Acórdão 3.101/2011 – Plenário (Relação 41/2011, Gab. Min. Augusto

Nardes), proferido nos autos do TC-003.088/2005-4, apenso, tendo em vista irregularidades na execução do Contrato 22.1.0.00.0001/2002, celebrado entre o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit e a empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A. (peças 1 e 28, pp. 88/96).

Entre outros, os desdobramentos do ajuste firmado foram os seguintes:

<b>INSTRUMENTO</b>	<b>DATA</b>	<b>OBJETO</b>	<b>VALOR (R\$)</b>
<b>Contrato</b> <b>22.1.0.00.0001/2002</b> (apenso, peça 9, pp. 2/9) (peça 28, pp. 88/96, destes autos)	26/7/2002	Realização de serviços de duplicação (33,26 km) e de restauração (30,56 km) na Rodovia BR-364/RO, subtrecho Candeias do Jamari – Porto Velho (peça 1).	48.199.842,45
<b>4º Termo Aditivo</b> (apenso, peça 10, pp. 13/24) (peça 29, pp. 186/97, destes autos)	17/5/2006	Aumento de valor contratual (preços iniciais), “autorizado pela Diretoria Colegiada/Dnit, conforme Relato 439/2006, de 27/4/2006, constante da Ata 29/2006, de 3/5/2006, e aprovação às fls. 490.”	+ <u>11.252.559,36</u> 59.452.401,81
<b>5º Termo Aditivo</b> (apenso, peça 38, pp. 9/12) (peça 29, pp. 230/3, destes autos)	7/12/2006	Aumento de valor contratual (preços iniciais), “autorizado pela Diretoria Colegiada/Dnit, conforme Relato 1.413/2006, de 10/11/2006, às fls. 556/557, constante da Ata 62/2006, de 14/11/2006, e aprovação às fls. 558.”	+ <u>605.082,75</u> 60.057.484,56
<b>6º Termo Aditivo</b> (apenso, peça 6, pp. 1/6)	6/12/2007	Repactuação entre o Dnit e a Camter, em atendimento ao Acórdão 1.367/2007 – Plenário, “incluindo, onde couberem, os preços novos unitários, autorizado pela Diretoria Colegiada do Dnit, em reunião realizada em 4/12/2007, e Ata 49/2007.”	- <u>428.497,49</u> 59.628.987,18

No presente feito, a Secex/RO promoveu, inicialmente, em março/2012, a citação solidária dos srs. Emanuel Leite Borges, signatário do 4º Termo Aditivo (peças 4, 20 e 22), e José Ribamar da Cruz Oliveira (peças 5 e 6), signatário do 5º Termo Aditivo ao aludido contrato, respectivamente, Superintendente Substituto e Superintendente da 22ª Unit/Dnit, bem como da empresa Camter Construções (peças 2 e 13), nos moldes a seguir:

“O débito decorre do seguinte ato: sobrepreço verificado no Contrato 22.1.0.00.0001/2002, no percentual de 10,8037% [apenso, peça 6, pp. 27/32].

**Dispositivos violados:** Princípios da legalidade e moralidade. Leis 8.666/1993 e 4.320/1964.

**Quantificação do débito:**

<i>Valor histórico</i>	<i>Data de ocorrência</i>
R\$ 5.855.313,54	25/4/2007

**Valor total atualizado até 18/2/2012: R\$ 11.960.203,96”**



*As alegações de defesa da Camter Construções e Empreendimentos S.A. constam da peça 27, pp. 1/58, enquanto as dos srs. Emanuel Leite Borges e José Ribamar da Cruz Oliveira foram acostadas à peça 28, pp. 1/5.*

*Em março-junho/2013, após exame da documentação trazida ao feito, a Secex/RO opinou, em pareceres uniformes, no seguinte sentido (peças 44/6):*

*“a) **rejeitar** as alegações de defesa apresentadas pelo sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, pelo sr. Emanuel Leite Borges e pela Camter Construções e Empreendimentos Ltda., tendo em vista que os argumentos não foram suficientes para descaracterizar ou para afastar a responsabilidade em relação à ocorrência de superfaturamento verificado no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-00, firmado entre o Dnit e a Camter – Construções e Empreendimentos S.A.;*

*b) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea ‘c’, e § 2º, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, e 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas **irregulares** as contas dos srs. Emanuel Leite Borges, CPF 029.015.442-15, Superintendente Substituto da 22ª Unit/Dnit, e José Ribamar da Cruz Oliveira, CPF 076.076.283-04, Superintendente da 22ª Unit/Dnit, e condená-los, em solidariedade com a empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A. – CNPJ 05.500.018/0001-76, ao pagamento da quantia a seguir especificada, 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 da dívida aos cofres do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir da data discriminada, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;*

<b>VALOR ORIGINAL (Real)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
2.805.205,07	25/4/2007

*Valor atualizado até 11/3/2013: R\$ 6.110.211,76 (cf. Demonstrativo de Débito à peça 40)*

*c) **aplicar** aos srs. Emanuel Leite Borges, CPF 029.015.442-15, e José Ribamar da Cruz Oliveira, CPF 076.076.283-04, e à empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A. – CNPJ 05.500.018/0001-76, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 267 do Regimento Interno, 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 Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;*

*d) **rejeitar** as razões de justificativa apresentadas pelo sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, tendo em vista que os argumentos não foram suficientes para descaracterizar ou para afastar a responsabilidade em relação à ocorrência de realização irregular de pagamentos durante vigência de medida cautelar;*

*e) **aplicar** ao sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, CPF 076.076.283-04, individualmente, a multa prevista no art. 58, § 1º, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida 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;*

*f) autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, nos termos do artigo 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 219, inciso II, do Regimento Interno do TCU, caso não atendidas as notificações;*

*g) autorizar, desde logo, com fundamento no artigo 26 da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 217 do Regimento Interno do TCU, caso seja do interesse dos responsáveis, o parcelamento da importância devida em até 36 (trinta e seis) parcelas, incidindo sobre cada uma, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais, sem prejuízo de alertá-los de que, caso optem por essa forma de pagamento, a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela implicará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do artigo 26, parágrafo único, da Lei 8.443/1992;*

*h) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Rondônia, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.”*

*À época (março/2013), em abono à tese da existência de dano ao erário, a Secex/RO aduziu os fundamentos a seguir (peça 44):*

*a) não houve qualquer vício no Acórdão 3.103/2011 – Plenário [peça 1], que determinou a conversão do processo de monitoramento (TC-003.088/2005-4) em tomada de contas especial (TC- 000.630/2012-8). É justamente na TCE que se abrem o contraditório e a ampla defesa aos interessados, chamando-os ao processo por meio da citação. Demais disto, os interessados foram ouvidos antes da conversão do processo em TCE (v.g., Memoriais à peça 6, pp. 19/26 e 33/45, todas do TC-003.088/2005-4); no relatório e no voto do Acórdão 1.329/2009 – Plenário [apenso, peça 7, pp. 5/19], resta clara a apreciação, por esta Corte, das razões da empresa Camter, em diversos momentos do processo de monitoramento; e o Dnit e a empresa Camter apresentaram os esclarecimentos que lhes foram facultados nas oitivas determinadas nos subitens 9.2 e 9.3 do Acórdão 1.367/2007 – Plenário [peça 5, pp. 25/6, TC-003.088/2005-4);*

*b) da análise das considerações opostas pela empresa Camter, o valor do débito caiu de R\$ 9.907.313,54 [apenso, peças 4, p. 56, item 63, e 39, pp. 15/20] para R\$ 5.855.313,54 [apenso, peça 6, pp. 7/32]. Entretanto, não há qualquer obrigatoriedade de se ouvirem os responsáveis antes da instauração da TCE, visto que é justamente neste processo que se apuram os fatos, identificam-se os responsáveis e se quantifica o dano, sendo garantidos os direitos ao contraditório e à ampla defesa dos citados;*

*c) como bem definido no Voto do Ministro-Revisor do Acórdão 2.377/2008 – Plenário, “a conversão do processo de fiscalização em tomada de contas especial, nos termos do art. 47 da Lei 8.443/1992, é meramente o meio de que dispõe o Tribunal para o prosseguimento de fiscalização tendente a apurar os fatos, identificar os responsáveis e quantificar o dano ao erário, quando existentes indícios mínimos e razoáveis de que tenha ocorrido. Assim, no momento da aludida conversão, ainda não há culpados ou responsáveis; portanto, ainda não foi iniciada a fase do contraditório, que passa a ocorrer a partir da citação, que permite aos inicialmente considerados responsáveis, assim identificados no processo, apresentarem as suas alegações de defesa. (...) A conversão do processo em TCE é medida processual que visa ao exercício do poder-dever de fiscalização atribuído constitucionalmente a esta Corte”;*

*d) não houve, ante o exposto, nenhuma ofensa ao devido processo legal e ao contraditório. O momento processual para apresentação das alegações de defesa e, conseqüentemente, para oferecer a possibilidade de desconstituição do débito que lhe foi imputado é justamente na TCE. Não é a TCE uma “fase de execução”, conforme alegado pela defesa, e, sim, a*

*fase que, entre outros aspectos, garante ao responsável o direito de apresentar suas razões e produzir provas para que a decisão possa ser tomada, de acordo com o processo cognitivo;*

*e) resta clara, segundo jurisprudência pacífica desta Corte, a viabilidade de adoção do Sicro como referencial para análise de preços praticados nas obras rodoviárias em geral, conforme excertos dos Acórdãos 1.369/2007 e 299/2009, ambos do Plenário;*

*f) não há ofensa alguma ao princípio da segurança jurídica no presente caso. Este Tribunal, por ocasião da prolação do Acórdão 1.245/2004 – Plenário (TC-003.088/2005-4) [TC-006.094/2004-7, peça 2, p. 41, do processo apenso], assim decidiu:*

*“9.1. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit que:*

*9.1.1. doravante observe, nas transferências de contrato, o entendimento assentado no Acórdão 1.108/2003 - Plenário - TCU, cumulado com o prescrito no art. 78, inciso VI, da Lei 8.666/1993;*

*9.1.2. sob pena de responsabilização dos agentes envolvidos, mantenha estrita observância ao equilíbrio dos preços fixados no Contrato 22 Unit/01/2002-00 em relação à vantagem originalmente ofertada pela empresa vencedora, de forma a evitar que, por meio de termos aditivos futuros, o acréscimo de itens com preços supervalorizados ou eventualmente a supressão ou a modificação de itens com preços depreciados viole princípios administrativos;”*

*g) ocorre que, conforme voto do Ministro-Relator Augusto Nardes, no Acórdão 1.329/2009 – Plenário [apenso, peça 7, pp. 5/19], o superfaturamento identificado nestes autos se deu em razão de itens aditivados, não havendo qualquer determinação, por parte desta Corte de Contas, de alteração dos preços constantes do contrato original. Portanto, não há que se falar em ofensa à segurança jurídica ou, ainda, a ato jurídico perfeito;*

*h) consoante o Acórdão 1.245/2004 – Plenário [apenso, peça 2, p. 41], por ocasião da celebração dos termos aditivos futuros, o Dnit tinha a obrigação de proceder à adequação dos preços dos itens supervalorizados, com vistas a manter o equilíbrio originalmente pactuado, evitando, assim, o denominado jogo de planilha, em consonância com a jurisprudência pacífica deste Tribunal. Portanto, por ocasião da celebração dos termos aditivos, não havia qualquer ato jurídico perfeito resguardado em favor da defendente. Cabia ao Dnit propor a redução dos valores dos componentes sobreprecificados, visando à manutenção da vantagem originalmente ofertada pela defendente. Cabia à Camter, portanto, aceitar ou não os termos propostos pelo Dnit;*

*i) contudo, como retratado nos autos, o Dnit simplesmente ignorou a determinação constante do Acórdão 1.245/2004 – Plenário, celebrando aditivos que acarretaram superfaturamento, notadamente dos itens CBUQ – Binder e Capa de Rolamento. Não se discute, conforme restou patente no voto do Ministro-Relator do Acórdão 1.329/2009 – Plenário [apenso, peça 7, pp. 5/17], o sobrepreço originário do contrato, mas, sim, o sobrepreço decorrente dos itens aditivados, para os quais a empresa Camter sequer tinha direito à manutenção do ato jurídico perfeito;*

*j) por ocasião da aplicação do Sicro, como instrumento de referência de elaboração de orçamento de obras rodoviárias, devem ser levadas em consideração as peculiaridades do empreendimento contratado. Não foi por outro motivo que o Ministro-Relator, ao elaborar o voto condutor do Acórdão 1.329/2009 [apenso, peça 7, pp. 5/17], levou em consideração os argumentos apresentados em memoriais da empresa Camter, adaptando os preços referenciais às condições fáticas da obra, o que resultou na queda do montante do sobrepreço de R\$ 9.907.313,54 para R\$ 5.855.787,33 [apenso, peça 6, pp. 27/32];*

*k) a empresa Camter, ao que parece, ao elaborar suas alegações de defesa, não levou em consideração o relatório e, notadamente, o voto do Ministro-Relator do Acórdão 1.329/2009 – Plenário (peças 6, pp. 46/50, e 7, pp. 1/17), no qual a maioria dos argumentos apresentados pela*

*defendente, contra o sobrepreço apontado pelas unidades técnicas (Secex/RO e Secob), foram acolhidos, ocasionando a supracitada queda do sobrepreço. Portanto, pode-se concluir que as condicionantes e as cautelas foram aplicadas aos preços referenciais do Sicro no presente caso;*

*l) não se despreza que cada empresa tem seus próprios sistemas de orçamento, assim como seus custos de insumos e seus coeficientes históricos de produtividade, entretanto, deve preponderar o interesse público por ocasião das contratações administrativas. E, mesmo diante da particularidade de cada empresa, a proposta mais vantajosa para a Administração deve sempre prevalecer, descartando-se as propostas que não atendam ao interesse público e não sejam as mais vantajosas para a Administração;*

*m) o Relator do TC-003.088/2005-4, no voto que antecede o Acórdão 1.329/2009 – Plenário, realizou extensa análise sobre os cálculos realizados pela Secex/RO e pela Secob [apenso, peça 7, pp. 5/17]. Com relação à aplicação do índice de improdutividade por se tratar de obra de restauração rodoviária e, ainda, com relação ao adicional de mão de obra (15,51%), não há quaisquer mudanças a serem introduzidas nos cálculos, visto que as modificações relevantes decorrentes de tais fatores foram levadas em consideração para o cálculo do sobrepreço da obra, no bojo do aludido voto, consoante excerto a seguir (apenso, peça 7, p. 11 - grifos na instrução):*

## “VII

*33. Nas alíneas restantes do item 6 deste voto (alíneas ‘a’, ‘g’ e ‘h’), onde foram resumidas as principais alegações da empresa contratada, o questionamento básico levantado pela interessada diz respeito ao fator de chuva, cuja influência refletiria no fator de eficiência dos equipamentos utilizados nos serviços de usinagem e aplicação do Concreto Betuminoso Usinado a Quente - CBUQ e compactação de aterros. **Nessas alíneas, também é reclamado o cômputo do adicional à mão de obra no percentual de 15,51% no custo do pessoal. Porém, a aplicação desse adicional é praticamente desprezível nos serviços mencionados, causando impacto inferior a 1% em seus preços unitários, irrelevante, portanto, para o sobrepreço tratado nos autos.***

### VII.1

*34. **Convém registrar inicialmente que, também no caso desses itens, as composições de referência utilizadas pela Secob foram retiradas do Sicro da parte que trata de construção rodoviária. Ocorre que, como já sublinhado anteriormente, a obra em comento compreende serviços de duplicação e restauração de trecho rodoviário já existente, com extensão de 33 km, situado em região urbana com intenso tráfego de caminhões que buscam a Hidrovia do Rio Madeira e de veículos de passeio com destinação a diversas universidades instaladas nas proximidades da rodovia.***

*35. **Para obras nessas condições, o Sicro reserva composições de preços especiais para os serviços cujos equipamentos estarão sujeitos à redução da eficiência em razão do tráfego. Sem dúvida, é esse o caso dos serviços mencionados, que se desenvolvem na pista em operação, não se podendo esperar que os equipamentos funcionem da forma ininterrupta e em alta potência como operariam em trechos remotos, com pouca interferência de tráfego.***

*36. **Também por razões de prudência e conservadorismo, uma primeira retificação a fazer seria substituir as composições de construção em que se baseou a Secob para analisar os serviços em comento para as composições equivalentes do grupo de restauração. Essa migração é mais fácil para o serviço de compactação (alínea ‘g’), cujo preço referencial foi extraído diretamente do Sicro, sem qualquer ajuste, que foi***



R\$ 0,99. Esse preço sobe para R\$ 1,08/m<sup>3</sup> na restauração, pouco menor que o valor contratual de R\$ 1,13.

**37. Nos itens de CBUQ, a alteração a ser feita no custo unitário dos equipamentos não é tão relevante. De todo modo, o custo do CBUQ - Binder passa de R\$ 46,66/t para R\$ 47,95 e o do CBUQ - Capa de Rolamento, de R\$ 52,59 para R\$ 53,99.”**

n) portanto, não foram apresentados, pela defendente, quaisquer argumentos capazes de justificar o aumento dos preços referenciais utilizados no cálculo do sobrepreço pelo Relator (Acórdão 1.329/2009 – Plenário);

o) a questão da alteração dos quantitativos previstos no projeto básico foi analisada na instrução anterior desta unidade técnica, em que o responsável, sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, apresentou suas razões de justificativa. Transcreve-se a referida análise (apenso, peça 8, p. 7):

“19. Não devem ser acolhidas as justificativas trazidas pelo sr. José Ribamar da Cruz Oliveira. Inicialmente, cumpre esclarecer que as justificativas apresentadas pelo responsável se mostraram de todo singelas, sem adentrar com veemência no mérito da questão. O responsável alega que os acréscimos decorrem da defasagem de tempo entre o projeto básico e o executivo, da inclusão de novos retornos operacionais simples e duplos e novas interseções ao longo do trecho, justificados em Relatórios de Revisão de Projeto aprovados pelo Dnit, contudo, tais alegações não se sustentam, haja vista que, mesmo com o grande decurso de tempo e possíveis alterações necessárias, foram aumentados em termos aditivos justamente os quantitativos de itens com preço bem acima da média do Sicro. Além disso, o responsável não trouxe aos autos documentos que comprovem as alegações.

20. Também não houve o encaminhamento a este Tribunal de relatório circunstanciado comprovando a necessidade do acréscimo dos respectivos serviços, bem como as razões pelas quais tais acréscimos não foram previstos no projeto original, conforme solicitado em audiência [item 9.2 do Acórdão 1.329/2009 – Plenário, apenso, peça 7, p. 18].”

p) as justificativas apresentadas pela Camter, quanto à real necessidade de alteração dos quantitativos, não são hábeis a desconstituir o débito imputado, visto não respaldarem o cerne da questão: ainda que se considerassem legítimas as alterações de quantitativos decorrentes das alterações de projeto, por ocasião da aditivização de itens comprovadamente sobreprecificados, as quantidades acrescidas deveriam ter sido remuneradas pelo preço de mercado, aferido de fonte confiável;

q) como bem destacou o Ministro-Relator do Acórdão 1.329/2009 – Plenário, o Acórdão 1.755/2004 – Plenário trata das revisões contratuais, buscando-se evitar o jogo de planilha, nos seguintes termos (grifos da instrução):

“No entanto, há situações em que, por ausência de critérios de aceitabilidade de preços unitários, nem todos os valores da planilha orçamentária da proposta vencedora são os menores frente aos demais concorrentes, ainda que o valor global da oferta seja o menos dispendioso para o erário.

Nessa hipótese, a Administração Pública não está necessariamente jungida à obrigação imposta ao contratado pelo art. 65, § 1º, da Lei 8.666/96 [8.666/1993]. **Em caso de celebração de termo aditivo, com acréscimo de quantidade de serviço nos limites legais, cujo preço unitário seja superior ao de mercado, a Administração não estará obrigada a seguir o valor unitário inicialmente estabelecido na avença. Do contrário,**

*a permitir a continuidade de sobrepreço desse item, restaria vulnerado o interesse público.*

*Assim, deve a Administração contratante exigir que o preço unitário das quantidades acrescidas pelo aditivo tenha por limite máximo o preço de mercado.*

*Com efeito, em licitação decidida pelo critério do menor preço global, em que não houve critério de aceitabilidade dos preços unitários, não há direito do contratado à utilização dos preços unitários inicialmente cotados para remunerar os quantitativos acrescidos por termo aditivo, mormente quando esses estão acima dos preços de mercado. O art. 65, § 1º, da Lei 8.666/96 [Lei 8.666/1993] traduz benefício para a Administração e não para o contratado.*

*Portanto, quando a alteração contratual traduzir prejuízo para a Administração, caberá sempre o juízo de oportunidade e conveniência por parte do administrador público, já que, ao contrário da contratada, não se encontra ele jungido à obrigação de aceitação da alteração.*

*Assim, poderá o administrador, frustradas as tratativas para redução de preço excessivo de item cujo quantitativo necessita ser ampliado, contratar esse acréscimo com outra empresa ou, se inviável a partição do serviço, rescindir unilateralmente o contrato, se entender que isso melhor atenderá o interesse público.”*

*r) portanto, ainda que se aceitassem como legítimas as razões que fundamentaram os aumentos dos quantitativos no presente contrato – o que, a bem da verdade, não pode ser admitido, visto que as alterações quantitativas no caso concreto basearam-se, essencialmente, em defasagem e/ou incipiência do projeto original, afrontando jurisprudência firme desta Corte de Contas – persistiriam as razões que motivaram a imputação do débito: preços muito superiores aos praticados no mercado para remunerar itens aditivados, notadamente “CBUQ Binder” e “CBUQ Capa de Rolamento”. Desta forma, os argumentos da Camter não merecem ser acolhidos;*

*s) não se está, no presente processo, discutindo os motivos pelos quais foram aumentadas quantidades de itens do projeto inicialmente elaborado. O cerne da questão, não justificado pela empresa, é saber os motivos pelos quais, por ocasião da celebração de termos aditivos majorando a quantidade dos itens que apresentavam preços muito acima dos referenciais, não foi respeitada a determinação do Acórdão 1.245/2004 – Plenário [apenso, peça 2, p. 41], a saber (grifos da instrução):*

*“9.1.2. sob pena de responsabilização dos agentes envolvidos, mantenha estrita observância ao equilíbrio dos preços fixados no Contrato 22 Unit/01/2002-00 em relação à vantagem originalmente ofertada pela empresa vencedora, de forma a evitar que, por meio de termos aditivos futuros, o acréscimo de itens com preços supervalorizados ou eventualmente a supressão ou a modificação de itens com preços depreciados viole princípios administrativos.”*

*t) ainda de acordo com o voto do Ministro-Relator do Acórdão 1.329/2009 – Plenário (apenso, peça 7, p. 15 - grifos no original):*

*“65. Isso posto, pode-se concluir que praticamente todo o desequilíbrio verificado no contrato em análise decorre dos itens de CBUQ, cumprindo analisá-los com mais detença. Os preços contratuais estão bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro: R\$ 87,82 contra R\$ 48,46, para o CBUQ Binder, e R\$ 87,73 contra R\$ 54,54, para o CBUQ Capa de Rolamento. O surpreendente é que tais preços são oriundos do processo licitatório. Mais surpreendente ainda é que o edital da licitação previa preços bem maiores que aqueles finalmente contratados: R\$ 141,44 e R\$ 147,69.*

*Há poucas dúvidas sobre os preços referenciais utilizados pela Secob para esses serviços, que sofreram apenas pequenos ajustes neste Voto. A própria contratada, ao pretender demonstrar que o orçamento do Dnit encontrava-se plenamente compatível, estimou os preços dos itens de CBUQ em R\$ 54,44 e R\$ 57,12, respectivamente.*

***66. Porém, como já explicado anteriormente, o sobrepreço derivado desses itens provém apenas das quantidades acrescidas pelos aditivos, dado o equilíbrio global de que gozava a planilha original. Tais acréscimos foram radicais. Ao final da segunda revisão, o quantitativo de CBUQ Binder aumentou de 16.632t para 89.336t (acréscimo de 437%) [em verdade, para 54.610t, em vez de 89.336t, conforme verificou este representante do Ministério Público de Contas – peça 6, p. 27, processo apenso], e o de CBUQ Capa passou de 65.582 para 89.336 (aumento de 36,22%), modificações que colocam em dúvida a validade do projeto original da obra. Esses aumentos de volume foram acordados sem qualquer modificação dos preços contratuais, como se a discrepância dos preços contratuais fosse do total desconhecimento de ambas as partes.***

***67. Ocorre que a jurisprudência desta Corte tem condenado alterações indiscriminadas como essa, sem o mínimo compadecimento com os gritantes desequilíbrios financeiros, normalmente arcados pela contratante pública, que tais alterações são capazes de gerar. Por isso mesmo, a posição dominante é a de que, havendo necessidade legítima de alteração do projeto ocasionando aumento de quantitativo de item comprovadamente sobreprecificado, as quantidades acrescidas deverão ser remuneradas pelo preço de mercado, aferido de alguma fonte confiável. É o que postula o Acórdão 1.755/2004 – Plenário, cujo voto condutor traz a seguinte diretiva nas revisões de contratos de obras públicas: (...)***

*u) dessa forma, os argumentos expostos pela Camter não são capazes de desconstituir o sobrepreço apurado nestes autos, visto que não foram apresentados quaisquer motivos que justifiquem a utilização de preços tão destoantes dos preços de mercado dos itens que tiveram suas quantidades aditivadas. Não merecem, portanto, ser acolhidos os argumentos;*

*v) a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato não significa, necessariamente, a manutenção dos preços inicialmente contratados. Há diversas situações, inclusive, em que os preços acordados no contrato original devem ser alterados para que se garanta a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, como, por exemplo, nos casos de reajustes dos preços contratados visando a repor os efeitos da inflação. De outra forma, por ocasião da celebração de termos aditivos, em que se aumentam consideravelmente os quantitativos de determinados insumos da obra, o que, evidentemente, gerará economia de escala para o contratado ao adquirir os materiais, poder-se-ia admitir, com o fito da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, a diminuição da retribuição paga pela Administração, tendo em vista a diminuição dos custos da contratada;*

*w) no caso, em momento algum foi promovida, pela Administração (Dnit), alteração unilateral das cláusulas econômico-financeiras do Contrato 22.1.0.00.0001/2002-00, firmado entre o Dnit e a Camter Construções;*

*x) contudo, o direito à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato não garante ao particular contratado a aferição de lucros exorbitantes, em detrimento da Administração, mormente quando calcado em injusta remuneração baseada em aditivação de quantitativos de itens absurdamente sobreprecificados (jogo de planilha). Por isto, em que pese a omissão do Dnit quanto ao atendimento do comando do Relator deste processo, no sentido de promover gestão junto à contratada visando a remover o sobrelucro indevidamente incorporado à planilha, nada impede que a contratada, solidariamente com os responsáveis do Dnit, seja obrigada a ressarcir ao erário, posteriormente, os valores indevidamente percebidos, em conformidade com o artigo 16, § 2º, alínea “b”, da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 209, § 6º, do Regimento Interno/TCU;*

y) os responsáveis, gestores do contrato sob análise, em momento algum adentram no cerne da questão discutida nesta TCE: o sobrepreço identificado nos quantitativos aditivados, notadamente dos itens CBUQ – Binder e CBUQ – Capa de Rolamento. Limitam-se a explicar a necessidade de alteração dos quantitativos, sem justificar, entretanto, os motivos pelos quais os preços pagos pelo Dnit estavam muito acima dos preços referenciais do Sicro. Desta forma, as alegações dos responsáveis não elidem o débito que lhes foi imputado;

z) apesar de o fato a ser analisado neste tópico não ter sido abordado no âmbito das alegações de defesa apresentadas, em apreço ao princípio da verdade material que rege o julgamento no âmbito desta Corte de Contas, com as vênias de estilo, opina-se no sentido de que o valor histórico pelo qual os responsáveis foram citados (R\$ 5.855.313,54) encontra-se equivocado;

aa) transcrevem-se trechos essenciais do voto do Relator do Acórdão 1.329/2009 – Plenário para a análise aqui empreendida (apenso, peça 7, pp. 15/7 – grifos no original):

**“64. Assim, no que diz respeito aos custos oriundos da fase licitatória, não procede computar o sobrepreço neles detectado para o excesso global, uma vez que o problema surge na alteração posterior da planilha, quando pode acontecer, inclusive de forma deliberada, a seletividade de itens com margens mais favoráveis à contratada, tornando relevantes os eventuais desequilíbrios localizados dispersamente na planilha original. Por isso mesmo, está já bem consolidado na jurisprudência desta Corte o entendimento de que os acréscimos de serviços sobreprecificados serão remunerados pelo seu preço de mercado, a ser aferido pelos meios idôneos disponíveis.**

65. Isso posto, pode-se concluir que praticamente todo o desequilíbrio verificado no contrato em análise decorre dos itens de CBUQ, cumprindo analisá-los com mais detenção. Os preços contratuais estão bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro: R\$ 87,82 contra R\$ 48,46, para o CBUQ Binder, e R\$ 87,73 contra R\$ 54,54, para o CBUQ Capa de Rolamento [planilhas à peça 6, p. 27, do processo apenso e à peça 39, p. 1, destes autos]. O surpreendente é que tais preços são oriundos do processo licitatório. Mais surpreendente ainda é que o edital da licitação previa preços bem maiores que aqueles finalmente contratados: R\$ 141,44 e R\$ 147,69. Há poucas dúvidas sobre os preços referenciais utilizados pela Secob para esses serviços, que sofreram apenas pequenos ajustes neste Voto. A própria contratada, ao pretender demonstrar que o orçamento do Dnit encontrava-se plenamente compatível, estimou os preços dos itens de CBUQ em R\$ 54,44 e R\$ 57,12, respectivamente.

**66. Porém, como já explicado anteriormente, o sobrepreço derivado desses itens provém apenas das quantidades acrescidas pelos aditivos, dado o equilíbrio global de que gozava a planilha original. Tais acréscimos foram radicais. Ao final da segunda revisão, o quantitativo de CBUQ Binder aumentou de 16.632 t para 89.336 t (acréscimo de 437%) [em verdade, para 54.610 t, em vez de 89.336 t, conforme verificou este representante do Ministério Público de Contas – peça 6, p. 27, processo apenso], e o de CBUQ Capa passou de 65.582 para 89.336 (aumento de 36,22%), modificações que colocam em dúvida a validade do projeto original da obra. Esses aumentos de volume foram acordados sem qualquer modificação dos preços contratuais, como se a discrepância dos preços contratuais fosse do total desconhecimento de ambas as partes.**

67. Ocorre que a jurisprudência desta Corte tem condenado alterações indiscriminadas como essa, sem o mínimo compadecimento com os gritantes desequilíbrios financeiros, normalmente arcados pela contratante pública, que tais alterações são capazes de gerar. Por isso mesmo, a posição dominante é a de que, havendo necessidade legítima de alteração do projeto ocasionando aumento de quantitativo de item



*comprovadamente sobreprecificado, as quantidades acrescidas deverão ser remuneradas pelo preço de mercado, aferido de alguma fonte confiável. É o que postula o Acórdão 1.755/2004 – Plenário, cujo voto condutor traz a seguinte diretiva nas revisões de contratos de obras públicas:*

*‘Nessa hipótese, a Administração Pública não está necessariamente jungida à obrigação imposta ao contratado pelo art. 65, § 1º, da Lei 8.666/96 [8.666/1993]. Em caso de celebração de termo aditivo, com acréscimo de quantidade de serviço nos limites legais, cujo preço unitário seja superior ao de mercado, a Administração não estará obrigada a seguir o valor unitário inicialmente estabelecido na avença. Do contrário, a permitir a continuidade de sobrepreço desse item, restaria vulnerado o interesse público.*

*Assim, deve a Administração contratante exigir que o preço unitário das quantidades acrescidas pelo aditivo tenha por limite máximo o preço de mercado. Com efeito, em licitação decidida pelo critério do menor preço global, em que não houve critério de aceitabilidade dos preços unitários, não há direito do contratado à utilização dos preços unitários inicialmente cotados para remunerar os quantitativos acrescidos por termo aditivo, mormente quando esses estão acima dos preços de mercado. O art. 65, § 1º, da Lei 8.666/96 [8.666/1993] traduz benefício para a Administração e não para o contratado.*

*Portanto, quando a alteração contratual traduzir prejuízo para a Administração, caberá sempre o juízo de oportunidade e conveniência por parte do administrador público, já que, ao contrário da contratada, não se encontra ele jungido à obrigação de aceitação da alteração.*

*Assim, poderá o administrador, frustradas as tratativas para redução de preço excessivo de item cujo quantitativo necessita ser ampliado, contratar esse acréscimo com outra empresa ou, se inviável a partição do serviço, rescindir unilateralmente o contrato, se entender que isso melhor atenderá o interesse público.’*

**68. Aplicando a premissa acima ao presente caso, os acréscimos extraordinários nos quantitativos originais de CBUQ trouxeram prejuízo total para os cofres públicos de R\$ 2.283.209,34, valor que corresponde ao produto das quantidades acrescidas pela diferença dos preços contratuais e referenciais. A simples repactuação do contrato acordada entre as partes, reduzindo o valor global do contrato pela quantia de R\$ 428.497,49, referente a suposto desconto oferecido pela empresa na fase licitatória, é, como se vê, totalmente insuficiente para fazer frente às perdas da administração após os aditivos.**

69. Apesar de estar devidamente sensibilizado para o fato de que a obra, já em fase adiantada de execução, permanece paralisada, trazendo enormes transtornos à população da capital de Rondônia, seria fugir à missão constitucional desta Corte deixar de compelir as partes a novo entendimento, de modo a eliminar de vez a sobrecarga financeira injustamente imposta à União durante a revisão do projeto original, aparentemente defeituoso. Seria vulnerar em excesso a administração pública permitir a livre manipulação dos quantitativos da planilha original, sem a completa identificação dos pontos mais sensíveis nela existentes.

70. No entanto, a repactuação que se deve exigir previamente à desejável retomada das obras com a máxima brevidade possível não é de grande monta. Deve ser observado também que a empresa já auferiu lucros mais do que satisfatórios com os itens de CBUQ na execução dos quantitativos originalmente previstos. Desse modo, é de se



*esperar que, com a avaliação resultante da presente análise, toda a problemática envolvendo o contrato possa enfim ser superada, permitindo que as obras sejam prontamente reiniciadas. Nesse sentido, é até conveniente deixar claro que, caso as tratativas cheguem a bom termo, no sentido preconizado neste voto, os serviços já poderão ser retomados de imediato.*

*71. Nada obstante, penso que o Dnit não poderá, no caso de recalcitrância da contratada em remover o sobrelucro indevidamente incorporado à planilha, furtar-se às necessárias providências que advirão dessa circunstância, consistentes na rescisão unilateral do contrato e na abertura de nova licitação para o restante da obra, ou, se for o caso, para execução dos serviços aqui inquinados. Por essa razão, entendo que deva ser fixado o prazo de trinta dias para que aquela autarquia, uma vez consultada a contratada, informe a esta Corte o resultado das tratativas e as providências a serem adotadas visando à imediata retomada da obra. A Secex/RO ficará encarregada de acompanhar o cumprimento dessa determinação e representar, se necessário, inclusive encaminhando medidas no sentido da abertura de tomada de contas especial, para ressarcimento de eventuais prejuízos ao erário.”*

*bb) conforme asseverou o Ministro-Relator, o sobrepreço apurado nestes autos decorre dos quantitativos aditivados, não havendo falar em débito decorrente da assinatura do contrato originário. Ocorre que, analisando a tabela de peça 6, pp. 27/31, do TC-000.630/2012-8 [TC-003.088/2005-4, apenso], o sobrepreço total apontado no valor de R\$ 5.855.787,33 (peça 6, p. 31, TC-000.630/2012-8) [TC-003.088/2005-4, apenso] inclui os valores decorrentes do contrato original, o que gerou a citação com o valor do débito supracitado;*

*cc) porém, levando em consideração a metodologia descrita no voto do Acórdão 1.329/2009 – Plenário [apenso, peça 7, pp. 5/17], o valor do débito correto a ser imputado aos responsáveis é de **R\$ 3.233.702,56** (valor histórico), conforme tabela juntada à peça 39 dos presentes autos. Abatendo-se o desconto (**R\$ 428.497,49**) oferecido pela Camter, conforme referido no parágrafo 68 do voto do Relator acima transcrito, chega-se a um valor final do débito de **R\$ 2.805.205,07**, com a data-base de 25/4/2007;*

*dd) não se vislumbra qualquer prejuízo, aos responsáveis, decorrente da alteração do valor do débito imputado, tendo em vista que as alterações os beneficiam. Desta forma, não há necessidade de proceder à nova citação, pois as irregularidades que ensejaram a imputação do débito foram corretamente definidas nos ofícios citatórios;*

*ee) nos autos, inexistem elementos que demonstrem a boa-fé dos defendentes ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Deste modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do artigo 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à condenação em débito e à aplicação da multa prevista no artigo 57 da Lei 8.443/1992.*

*Na ocasião, em outubro/2013, por seus fundamentos, o Ministério Público de Contas (peça 50) acompanhou a análise e as conclusões da Secex/RO no tocante à proposta de retificação do montante do sobrepreço, de **R\$ 5.855.787,33** (apenso, peça 6, pp. 27/32) para **R\$ 3.233.702,56** (peça 39 destes autos), que, deduzido do valor do desconto oferecido pela Camter (**R\$ 428.497,49**, 6º Termo Aditivo, de 6.12.2007 – apenso, peça 6, pp. 1/6), chegou ao valor final do débito de **R\$ 2.805.205,07**, com a data-base de 25/4/2007.*

*Rememorando, sobre o valor devido, em sua intervenção nos autos do TC-003.088/2005-4, a então Secob entendeu, em junho/2007, que havia sobrepreço de 6,4% no contrato original, conforme instrução à peça 4, pp. 46/57 (apenso), comentada pelo sr. Diretor da unidade especializada, conforme fragmento a seguir (transcrição no relatório que precedeu o Acórdão 1.367/2007 – Plenário, proferido naquele feito – peça 5, pp. 3/8 e 25/6, apenso):*

- “2. A Analista efetuou uma profunda análise relativa a 85% dos itens contratuais que sofreram as maiores alterações contratuais. Tais itens correspondem, ainda, a 80% do valor da obra, considerando-se o 5º Termo Aditivo.
3. Na análise empreendida, foram elaboradas as composições de preço de referência de fls. 1.085/1.101 do Volume 5 do Anexo 3. Os preços de referência encontrados foram transportados para a tabela de fls. 1.074/1.078 do mesmo volume processual, resultando na conclusão, inédita no processo, de que o orçamento de referência do edital que originou o contrato em análise estava com sobrepreço em relação aos preços médios de mercado, baseados no Sicro 2 adaptado às condições da obra.
4. Dessa conclusão resulta que o valor original do contrato, R\$ 48.199.842,54, não estava com qualquer desconto em relação ao mercado, mas, sim, com sobrepreço, pois o valor de mercado baseado no Sicro 2 adaptado às condições da obra encontrado pela Analista foi de R\$ 45.290.859,51. O sobrepreço inicial estava, então, em 6,4 %.
5. Tendo em vista a conclusão acima, desfez-se a ideia de que eventual prejuízo teria advindo de jogo de preços nos aditivos. O que se viu é que o contrato estava eivado da prática de sobrepreço desde a sua contratação, tendo em vista que a licitação respectiva embasou-se em um orçamento também com o mesmo defeito.
6. Quando um contrato está com sobrepreço desde a sua contratação, o chamado sobrepreço original, a única forma de calcular o prejuízo após os aditivos é se fazer uma análise completa da Curva ABC de itens do contrato após o último aditivo conhecido, e, após isso, como fez a Analista, comparar-se o valor global obtido a preços médios de mercado com o valor global do contrato após os aditivos.
7. Feita tal comparação, verificou-se que o contrato analisado, após o 5º Termo Aditivo, tem como preço global o valor de R\$ 60.057.484,90 (fls. 1.078 do Anexo 3), enquanto os mesmos itens, a preços médios de mercado, baseados no Sicro 2 adaptado às condições da obra, montam apenas R\$ 50.755.891,60.
8. Em resumo: analisando-se o contrato após o último aditivo, vê-se que há um sobrepreço de R\$ 9.301.593,30 a preços de novembro de 2000 [apenso, peça 39, p. 19], ou seja, 18,33%.
9. Veja-se que, embora o sobrepreço não se origine apenas de jogo de preços, este artifício contribuiu para elevar o sobrepreço de 6,4% para 18,33%, o que confirma que houve redução de itens com preços unitários abaixo dos de mercado e acréscimo de itens com preços unitários acima dos de mercado, além de inclusão de itens novos com sobrepreço.
10. Somam-se ao sobrepreço de R\$ 9.301.593,30 outros valores indevidos descritos na instrução, no total de R\$ 605.720,24 (item 62 da instrução e tabela de fls. 1.079 do Anexo 3), resultando em sobrepreço total de R\$ 9.907.313,54, a preços de novembro de 2000. A preços atuais, o sobrepreço é de, aproximadamente, 17 milhões de reais.
11. Conforme tabela ilustrativa constante do item 65 da instrução (fls. 206), a contratada teria a receber, a preços de novembro de 2000, R\$ 19.804.044,80.”

Esse entendimento, porém, acerca da existência de sobrepreço no contrato original, foi revisto pelo Relator no âmbito do Acórdão 1.329/2009 – Plenário (apenso, peça 7, pp. 5/19), que atribuiu o sobrepreço aos quantitativos aditivados, nos exatos termos da análise inicialmente empreendida pela Secex/RO (peça 44), conforme segue excerto do aludido voto (grifos nossos – apenso, peça 7, pp. 5/17):

“60. Feitos todos os ajustes indicados neste voto, a taxa de sobrepreço remanescente é de 10,84% [nas citações, constou 10,8037%], correspondendo ao valor absoluto de **R\$ 5.855.313,54**. Desde logo, **chamo a atenção para o fato de que tal sobrepreço**

*concentra-se fortemente em apenas dois itens, quais sejam, os de CBUQ, binder e capa de rolamento. Esses itens respondem por 87,34% do valor absoluto do sobrepreço total. Todos os demais preços contratuais compensam-se entre si gerando sobrepreço de apenas R\$ 741.275,89.*

*61. Este último resultado mostra que, se os dois itens retrocitados fossem excluídos do contrato, todos os demais itens remanescentes, sem exceção, produziram uma taxa de sobrepreço de apenas 1,59%, totalmente insuficiente para caracterizar, com a convicção necessária, a existência de manipulação da planilha ou de tendência altista dos preços contratuais. Lembro que esta última taxa não é, em absoluto, definitiva, apresentando ainda elevada sensibilidade aos ajustes necessários no Sicro. Com efeito, praticamente todos os ajustes reclamados pela contratada considerados válidos foram introduzidos de modo incompleto sobre os itens mais importantes da planilha, uma vez que o objetivo aqui não foi rever todo o trabalho da Secob, mas apenas alcançar posição propícia a uma rápida decisão, como requer a gravidade e urgência da matéria em estudo.*

*62. Por isso, deixou-se de computar o adicional da mão de obra em quase todas as composições, o mesmo acontecendo para as correções relativas ao transporte e ao fator de chuva, embora se tenha avaliado o impacto mais relevante dos dois últimos fatores. Como dito, o adicional à mão de obra não foi aplicado nas composições referenciais pelo seu baixo impacto. Mas, note-se que, excluídos os itens de CBUQ, o referido adicional poderia vir a fazer diferença.*

*63. Outro fator não menos importante capaz de desaconselhar que se tome como débito o sobrepreço disperso nos itens da planilha que não os de CBUQ: parte dos preços inquinados deriva da licitação, contra a qual não pesam indícios no processo tendentes à sua invalidação ou desconsideração. Embora a Secob diga que o orçamento referencial da licitação já se encontrava com sobrepreço de 6,4%, verifica-se que tal percentual é menor que o atribuído ao contrato após os aditivos. Além do mais, essa taxa seria ainda menor se fossem feitos os ajustes apontados neste voto, não sendo demais vaticinar que o sobrepreço imputado ao orçamento referencial desapareceria ou mesmo se tornaria negativo.*

*64. Assim, no que diz respeito aos custos oriundos da fase licitatória, não procede computar o sobrepreço neles detectado para o excesso global, uma vez que o problema surge na alteração posterior da planilha, quando pode acontecer, inclusive de forma deliberada, a seletividade de itens com margens mais favoráveis à contratada, tornando relevantes os eventuais desequilíbrios localizados dispersamente na planilha original. Por isso mesmo, está já bem consolidado na jurisprudência desta Corte o entendimento de que os acréscimos de serviços sobreprecificados serão remunerados pelo seu preço de mercado, a ser aferido pelos meios idôneos disponíveis.*

*65. Isso posto, pode-se concluir que praticamente todo o desequilíbrio verificado no contrato em análise decorre dos itens de CBUQ, cumprindo analisá-los com mais detença. Os preços contratuais estão bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro: R\$ 87,82 contra R\$ 48,46, para o CBUQ Binder, e R\$ 87,73 contra R\$ 54,54, para o CBUQ Capa de Rolamento. O surpreendente é que tais preços são oriundos do processo licitatório. Mais surpreendente ainda é que o edital da licitação previa preços bem maiores que aqueles finalmente contratados: R\$ 141,44 e R\$ 147,69. Há poucas dúvidas sobre os preços referenciais utilizados pela Secob para esses serviços, que sofreram apenas pequenos ajustes neste Voto. A própria contratada, ao pretender demonstrar que o orçamento do Dnit encontrava-se plenamente compatível, estimou os preços dos itens de CBUQ em R\$ 54,44 e R\$ 57,12, respectivamente.*

*66. Porém, como já explicado anteriormente, o sobrepreço derivado desses itens provém apenas das quantidades acrescidas pelos aditivos, dado o equilíbrio global de que gozava a planilha original. Tais acréscimos foram radicais. Ao final da segunda revisão, o quantitativo de CBUQ Binder aumentou de 16.632 t para 89.336 t (acrécimo de 437%) [em verdade, para 54.610 t, em vez de 89.336 t, conforme verificou este representante do Ministério Público de Contas – peça 6, p. 27, processo apenso], e o de CBUQ Capa passou de 65.582 para 89.336 (aumento de 36,22%), modificações que colocam em dúvida a validade do projeto original da obra. Esses aumentos de volume foram acordados sem qualquer modificação dos preços contratuais, como se a discrepância dos preços contratuais fosse do total desconhecimento de ambas as partes.”*

*Nesse cenário, à luz das planilhas às peças 6, pp. 27/32, do processo apenso e 39 destes autos, o Ministério Público de Contas (peça 50) entendeu acertada a proposta de redução do valor da dívida para **R\$ 2.805.205,07**, tendo em vista o cômputo apenas dos quantitativos aditivados e do valor do desconto concedido pela Camter (R\$ 428.497,49), objeto do 6º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002 (apenso, peça 6, pp. 1/6).*

*Quanto à responsabilidade pela reparação do dano, o Ministério Público de Contas (peça 50) entendeu, conforme proposto pela unidade técnica, que deveriam ser condenados os srs. Emanuel Leite Borges (Superintendente Substituto) e José Ribamar da Cruz Oliveira (Superintendente), signatários do 4º e do 5º Termos Aditivos, respectivamente.*

*Isso porque os aludidos gestores subscreveram os aditivos com base em delegação de competência do então Diretor-Geral do Dnit, sr. Mauro Barbosa da Silva, nos seguintes termos (Portarias 506, de 11/5/2006, e 1.587, de 27/11/2006 - peça 29, pp. 177 e 199 – grifos no original):*

**“O DIRETOR-GERAL DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES**, no uso das atribuições que lhe conferem o artigo 21, inciso III e parágrafo segundo, da Estrutura Regimental da Autarquia, aprovada pelo Decreto 5.765, de 27/4/2006, publicado no D.O.U. de 28/4/2006, e o artigo 40, inciso III e parágrafo único, do Regimento Interno do Dnit, aprovado pela Resolução 6, do Conselho de Administração, publicada no DOU de 23/4/2004, e tendo em vista o constante no Processo 50.600.001.303/2002-29, **RESOLVE:**

#### **DELEGAR COMPETÊNCIA**

*Ao Superintendente Regional nos Estados de Rondônia e Acre para representar esta Autarquia na lavratura e assinatura do Termo Aditivo de Prorrogação de Prazo de 360 dias consecutivos e de aumento de valor a preços iniciais de R\$ 11.252.559,36 (onze milhões, duzentos e cinquenta e dois mil, quinhentos e cinquenta e nove reais e trinta e seis centavos) referente ao 1º Relatório de Revisão de Projeto em Fase de Obras com Reflexo Financeiro e com Preços Novos, Contrato PD-22-001/2002 da empresa CAMTER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS S/A, conforme Relato 439/2006, aprovado na reunião da Diretoria Colegiada em 3/5/2006, constante da Ata 29/2006, com vistas à execução de obras de restauração e duplicação nos trechos abaixo discriminados: (...)”*

**“O DIRETOR-GERAL DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES**, no uso das atribuições que lhe conferem o artigo 21, inciso III e parágrafo segundo, da Estrutura Regimental da Autarquia, aprovada pelo Decreto 5.765, de 27 de abril de 2006, publicada no D.O.U. de



28/4/2006, e tendo em vista o constante no Processo 50600.001303/2002-29, **RESOLVE:**

### **DELEGAR COMPETÊNCIA**

*Ao Superintendente Regional nos Estados de Rondônia e Acre, para representar a Autarquia na lavratura e assinatura do Termo Aditivo de aumento de valor no montante de R\$ 605.082,76 (seiscentos e cinco mil, oitenta e dois reais e setenta e seis centavos) referente ao Segundo Relatório de Revisão de Projeto em Fase de Obras, conforme Relato 1.413/2006, aprovado na reunião da Diretoria Colegiada em 14/11/2006, constante da Ata 62/2006, no trecho abaixo discriminado: (...)*

*Ocorre que era exigível conduta diversa por parte dos srs. Emanuel Leite Borges e José Ribamar da Cruz Oliveira, considerando que, mediante simples leitura do Processo 50600.001303/2002-29, teriam verificado o não atendimento às exigências legais, ante a não comprovação da compatibilidade dos preços com os de mercado. Por conseguinte, poderiam e deveriam ter obstado a consumação da irregularidade retratada nestes autos, que resultou em dano ao erário.*

*Consoante manifestação do Ministro Walton Alencar Rodrigues, “a obediência hierárquica não se convalida com violação à norma legal” (Acórdão 2.764/2012 – 1ª Câmara), vale dizer, “a obediência hierárquica não exclui a culpabilidade quando se trata de ordem manifestamente ilegal” (Ministro Marcos Bemquerer, Acórdão 2.511/2012 – Plenário).*

*Na ocasião, porém, o Ministério Público de Contas entendeu necessária a citação solidária de todos os integrantes da Diretoria Colegiada/Dnit, haja vista que a celebração do 4º e do 5º Aditivos foi precedida de autorização do referido órgão dirigente (apenso, peças 10, pp. 13/24, e 38, pp. 9/12).*

*Adicionalmente, o Ministério Público de Contas sugeriu (peça 50) o chamamento ao processo, via citação solidária, dos seguintes responsáveis (peça 29, pp. 159/64 e 214/20):*

*a) engenheiro Rogério A. de Miranda Lôbo (Crea 66.900/D, Assessoria Técnica Siscon, Contrato TT 11/2002-00):*

*a.1) signatário do Parecer Técnico 37/2006 – CGCont (peça 29, pp. 159/62), por ter se manifestado favoravelmente à 1ª Revisão de Projeto em Fase de Obras (R\$ 11.252.559,36, 4º Termo Aditivo), afirmando que “os preços propostos, de modo geral, seguiram as orientações contidas nas normas e critérios do Dnit e, em alguns casos, ficaram em patamares inferiores aos preços obtidos através das diretrizes estabelecidas pelo referido memorando” [Memorando–Circular 37/2003/DIT] e que, “em relação ao orçamento, este relatório foi elaborado dentro das normas do Dnit, conforme descrito acima”;*

*a.2) signatário do Parecer Técnico 183/2006 – CGCont (peça 29, pp. 214/9), por ter se manifestado favoravelmente à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras (R\$ 605.082,76, 5º Termo Aditivo), afirmando que “não foram encontradas incorreções no orçamento, conforme descrito acima”;*

*b) engenheiros Mauro Ernesto Campos Lima, Coordenador/CGCTR/DTI/Dnit, e Luís Munhoz Prosel Júnior, Coordenador-Geral de Construção Rodoviária/Dnit, por terem aprovado os Pareceres Técnicos 37/2006 – CGCont (peça 29, pp. 163/4) e 183/2006 – CGCont (peça 29, p. 220), bem como os relatórios alusivos à 1ª e à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras.*

*A proposta do Ministério Público de Contas de responsabilização desses agentes, em regime de solidariedade, decorreu de terem concorrido para o dano (artigo 16, § 2º, da Lei 8.443/1992), bem como da própria natureza das competências a cargo da Coordenação-Geral de Construção Rodoviária, quais sejam (peça 29, p. 234):*



“Art. 83. À Coordenação-Geral de Construção Rodoviária, subordinada à Diretoria de Infraestrutura Rodoviária, compete:

(...)

III - examinar orçamentos e planos de trabalho de obras e serviços elaborados pelas Superintendências Regionais, empresas e órgãos conveniados;

(...)

VI - acompanhar e coordenar as análises técnicas relativas aos serviços contratados e conveniados, com vistas às alterações de projeto em fase de obras, promovendo sua aprovação e encaminhando aditivos aos contratos e convênios para aprovação da Diretoria e obtenção de autorização para lavratura e assinatura do referido instrumento;”

Sucessivamente, caso Vossa Excelência não considerasse pertinente a medida saneadora alvitrada, o Ministério Público de Contas sugeriu, à luz do artigo 62, § 2º, do Regimento Interno/TCU, pequeno ajuste na proposta de mérito da Secex/RO (peça 44), ainda quanto aos responsáveis pela recomposição dos cofres públicos.

Nesse particular, a unidade técnica, no processo apenso, instrução à peça 6, pp. 7/15, de 23/5/2008, tratou da responsabilização da seguinte forma:

“22.1 (...)

À empresa Camter e ao sr. José Humberto do Prado Silva atribuem-se os sobrepreços contidos em todos os pagamentos, haja vista que sua atuação no contrato original macula todos os atos posteriores.

No que se refere ao sr. Emanuel Leite Borges, sua responsabilidade tem início a partir do débito parcial de R\$ 2.445,04, correspondente ao pagamento de R\$ 13.338,99, realizado em 29/6/2008, o primeiro posterior a 17/5/2006, data de assinatura do 4º termo aditivo, até o último débito parcial.

Por fim, quanto ao sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, a responsabilidade tem início a partir dos débitos parciais correspondentes aos pagamentos realizados em 13/12/2006, os primeiros após 7/12/2006, data de assinatura do 5º termo aditivo, até o último débito parcial.

<b>SOBREPREÇO (R\$)</b>	<b>DATA</b>	<b>SOBREPREÇO (R\$)</b>	<b>DATA</b>	<b>SOBREPREÇO (R\$)</b>	<b>DATA</b>
127.544,43	4/8/2003	366.600,00	28/12/2005	211.784,91	13/9/2006
152.991,28	8/4/2004	31.317,98	16/2/2006	276.942,63	13/10/2006
88.738,09	26/10/2004	29.284,12	15/3/2006	43.703,69	14/12/2006
258.746,66	26/10/2004	635,57	15/3/2006	1.429,99	14/12/2006
657.470,30	1/12/2004	1.859,06	15/3/2006	13.356,30	15/12/2006
647.958,20	16/11/2004	94.644,98	6/4/2006	1.585,13	15/12/2006
126.428,54	1/12/2004	6.008,39	7/4/2006	5.545,85	6/10/2006
48.116,44	2/12/2004	2.054,15	10/4/2006	101.658,09	9/10/2006
201.635,83	31/12/2004	23.567,68	27/4/2006	877.934,07	13/12/2006
90.372,15	17/10/2005	1.496,16	27/4/2006	62.539,96	14/12/2006
182,88	19/10/2005	511,51	28/4/2006	21.055,38	19/12/2006
1.073,38	19/10/2005	2.445,04	29/6/2006	325,81	19/12/2006
1.869,97	24/10/2005	38.514,56	29/6/2006	751.958,03	13/12/2006
150.482,65	17/11/2005	473,14	30/6/2006	47.736,89	14/12/2006
9.553,16	17/11/2005	362,77	30/6/2006	1.385,47	18/12/2006
3.266,04	18/11/2005	7.538,91	29/6/2006	14.934,83	18/12/2006
590.371,13	17/10/2005	42.226,62	10/8/2006	241.098,09	13/12/2006

SOBREPREGO (RS)	DATA	SOBREPREGO (RS)	DATA	SOBREPREGO (RS)	DATA
460.182,50	17/10/2005	3.159,29	10/8/2006	55.129,56	13/12/2006
29.963,55	17/10/2005	599,05	11/8/2006	18.805,55	15/12/2006
22.051,37	28/11/2005	481,05	11/8/2006	6.429,25	18/12/2006
564.807,24	9/11/2005	539.830,41	29/6/2006	56.373,29	25/4/2007
38.657,46	15/12/2005	24.657,52	29/6/2006	887.999,70	25/4/2007
119.271,08	15/12/2005	1.177,85	29/6/2006	11.615,81	25/4/2007
45.881,76	16/12/2005	75.568,47	29/6/2006	182.973,91	25/4/2007
15.686,07	19/12/2005	650.534,39	29/6/2006	14.281,29	25/4/2007
103.293,70	15/12/2005	91.346,30	3/8/2006	224.960,83	25/4/2007
6.557,44	16/12/2005	945.204,77	3/8/2006		
2.241,86	19/12/2005	191.603,71	3/8/2006		
72.713,21	28/12/2005	18.039,13	7/8/2006		
8.988,88	28/12/2005	13.190,37	7/8/2006		
592,67	28/12/2005	302.090,96	12/9/2006		
549,49	28/12/2005	198.268,98	13/9/2006		

(...)"

O sr. José Humberto do Prado Silva, então Coordenador da 22ª Unit/Dnit/RO/AC e signatário do Contrato 22.1.0.00.0001/2002 (apenso, peça 9, pp. 2/9), teve sua responsabilidade excluída no âmbito do Acórdão 1.329/2009 – Plenário, pois se entendeu, conforme visto, que o contrato original, em seu conjunto, não padecia de sobrepreços, uma vez que a planilha original gozava de “equilíbrio global” (apenso, peça 7, p. 16, item 66).

Posteriormente, na instrução à peça 8, pp. 4/14, de 22/8/2011 (apenso), reformulando, em parte, seu posicionamento, especificamente no tocante aos superintendentes da autarquia federal, a Secex/RO teceu as seguintes considerações:

“22. Quanto à responsabilização, o sr. JOSÉ RIBAMAR DA CRUZ OLIVEIRA, CPF 076.076.283-04, na condição de Superintendente do Dnit em Rondônia, e responsável que firmou o 5º aditivo alterando custos para maior (fls. 1056-1059, Anexo 3/vol. 4), deverá ser citado juntamente com a empresa CAMTER Construções e Empreendimentos Ltda., CNPJ 05.500.018/0005-08, beneficiária dos pagamentos superfaturados, e também com o Senhor EMANUEL LEITE BORGES, CPF 029.015.442-15, superintendente-substituto da 22ª Unit, e responsável que firmou o 4º aditivo alterando custos para maior (fls. 63-73, Anexo 1). Todos os responsáveis deverão responder integralmente pelo débito verificado, já que estes, além de firmarem os termos aditivos, eram os gestores máximos da entidade e tinham como responsabilidade evitar a efetivação do dano ao erário, corrigindo ou sanando, quando no exercício da Superintendência, as irregularidades ocorridas.”

O Ministério Público de Contas entendeu que, de fato, o sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, que subscreveu apenas o 5º Termo Aditivo (apenso, peça 38, pp. 9/11), deveria também ser responsabilizado pelo débito proveniente do 4º aditamento, seja por culpa in vigilando, seja por culpa in eligendo, haja vista sua condição de titular da regional da entidade (22ª Unit), ou seja, ocupante do ápice da cadeia decisória.

Quanto ao dano emanado do 5º Termo Aditivo, contudo, o MP de Contas considerou que o sr. Emanuel Leite Borges, Superintendente Substituto signatário do 4º Termo Aditivo (apenso, peça 10, pp. 13/24), não deveria responder solidariamente, haja vista não ter concorrido para esta parcela do débito (artigo 16, § 2º, da Lei 8.443/1992).

Vossa Excelência, no despacho de 1/11/2013, ponderou, em essência, o seguinte (peça 53, grifos no original):

“15. Registro que, de acordo com informação obtida por meio de contato telefônico junto ao Dnit, o Contrato 22ª UNIT/01/2002-00 já foi encerrado.

16. Compulsando os autos do processo em apenso, verifico que, no que tange à execução física das obras, só há informações até a 35ª medição parcial, relativa ao período de 1/1/2007 a 31/1/2007 (peças 16-37 do TC 003.088/2005-4). Quanto à execução financeira, constam informações de pagamento até a data de 25/4/2007 (peça 16, p. 10, do TC 003.088/2005-4), quando foram emitidas duas ordens bancárias relativas à 35ª medição.

17. Ademais, verifico que o valor do débito calculado pela Secex/RO e ratificado pelo MP/TCU (ver peça 39 e parágrafo 12 deste Despacho) baseou-se apenas nos novos quantitativos previstos no 4º e no 5º aditivos contratuais multiplicados pelos respectivos sobrepreços (ou, eventualmente, subpreços) unitários, sem considerar os pagamentos pelos quantitativos de serviços efetivamente executados em decorrência desses aditivos.

18. Porém, o correto cálculo do dano ao erário decorrente dos referidos aditivos deve se basear não no sobrepreço (dano em potencial), mas no superfaturamento (dano real) verificado, ou seja, no pagamento à empresa contratada de valores superiores aos valores de mercado dos serviços executados, atestados pelas competentes medições.

19. Assim, embora concorde com o entendimento da unidade técnica e do MP/TCU de que o sobrepreço apurado nestes autos decorre apenas dos quantitativos acrescentados por força do 4º e do 5º aditivos contratuais, a teor do Acórdão 1.329/2009-Plenário, faz-se necessário que a Secex/RO, após as diligências necessárias para a obtenção dos boletins de medição posteriores à 35ª medição parcial e dos respectivos comprovantes de pagamento, refaça o cálculo do débito, apurando qual foi o superfaturamento decorrente do ‘jogo de planilha’ ocorrido com a celebração dos referidos termos aditivos.

20. Saliento que o cálculo do superfaturamento deverá ser feito de forma separada para o 4º e para o 5º termos aditivos, a fim de que seja possível, quando do julgamento de mérito desta tomada de contas especial, eventual limitação da responsabilidade dos signatários desses aditivos pelo dano específico decorrente de cada instrumento (o Sr. Emanuel Leite Borges assinou o 4º Termo Aditivo e o Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira assinou o 5º Termo Aditivo).

21. No tocante à responsabilização, acolho, em parte, a manifestação do MP/TCU, no sentido de que devem ser citados solidariamente pelo débito decorrente do 4º e do 5º Termos Aditivos ao Contrato 22ª UNIT/01/2002-00, a ser calculado pela Secex/RO, os engenheiros Rogério A. de Miranda Lôbo, Mauro Ernesto Campos Lima e Luís Munhoz Prosel Júnior, que elaboraram ou aprovaram os pareceres técnicos favoráveis aos orçamentos que embasaram a celebração dos referidos aditivos. Ao assim agirem, esses responsáveis contribuíram para o descumprimento do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-Plenário e para o dano ao erário decorrente desses aditivos.

22. Além desses responsáveis, entendo que também deve ser citado solidariamente o então Coordenador da 22ª Unit/RO/AC que teria aprovado a 1ª e a 2ª Revisões de Projeto em fase de obras, a ser identificado pela unidade técnica, por meio das diligências que se mostrarem necessárias (cf. peça 29, p. 163, 165 e 221).

23. Discordo da sugestão de citação dos integrantes da Diretoria Colegiada do Dnit (no total de sete diretores), tendo em vista que, por meio do Acórdão 3.103/2011-Plenário, esta Corte já excluiu a responsabilidade do Diretor-Geral do Dnit, que é um dos sete membros da Diretoria Colegiada do Dnit, pelo aumento quantitativo dos itens

de serviço com maior representatividade (87,34%) no sobrepreço apurado (CBUQ Binder e CBUQ Capa de rolamento). Assim, não cabe, neste processo, revigorar a responsabilização do Diretor-Geral do Dnit. E, por questão de isonomia, também não devem ser incluídos como responsáveis os demais diretores integrantes da Diretoria Colegiada, que, nessa condição, situam-se em patamar hierárquico equivalente ao do Diretor-Geral.

24. Por fim, consigno que, a princípio, permanecem válidos os atos relativos às citações já efetuadas neste processo, pois o novo valor do débito não deverá ultrapassar o valor consignado nos ofícios citatórios já expedidos (que foi de R\$ 5.855.313,54, data de referência 25/4/2007), dirigidos aos Srs. Emanuel Leite Borges e José Ribamar da Cruz Oliveira e à empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A.

25. Ante o exposto, determino a restituição dos autos à Secex/RO, a fim de que:

- a) refaça o cálculo do débito, nos termos expostos neste Despacho;
- b) em seguida, restitua os autos a este Relator, para que sejam autorizadas as novas citações mencionadas neste Despacho.

26. Autorizo, desde já, a realização das diligências que se fizerem necessárias para a correta quantificação do débito, bem como para a identificação do Coordenador da 22ª Unit que teria aprovado os relatórios alusivos à 1ª e à 2ª Revisões de Projeto em Fase de Obras.”

Em 10/3/2014, a Camter Construções apresentou “esclarecimentos” (peça 54) acerca da instrução da Secex/RO (peça 44) e do parecer do Ministério Público de Contas (peça 50).

Com base na instrução às peças 55/7, a Secex/RO promoveu diligência junto à 22ª Unit/RO/AC do Dnit, em julho/2014, com vistas à obtenção de (peça 59):

a) cópia, preferencialmente em meio digital, de todas as medições posteriores ao dia 17/5/2006, bem como cópia dos documentos comprobatórios dos pagamentos efetuados à Camter Construções e Empreendimentos S/A em decorrência das medições efetuadas após o dia 17/5/2006 (ordens bancárias e outros documentos baseados nas medições posteriores ao dia 17/5/2006), no âmbito da execução do Contrato UT.22.1.000.001/2002-00 (22ª Unit/01/2002-00), pertinentes à correta caracterização da execução física e financeira dos serviços de engenharia executados, que sejam úteis às análises a cargo deste Tribunal de Contas da União;

b) relatório circunstanciado, assim como encaminhamento de cópia da documentação comprobatória, todos preferencialmente em meio digital, acerca da elaboração dos relatórios alusivos à 1ª e à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras do Contrato UT.22.1.000.001/2002-00 (22ª Unit/01/2002-00), indicando, necessariamente, o(s) responsável(is) pela aprovação das revisões de projeto sob comento.

Em atendimento, a Superintendência Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre apresentou as informações às peças 66/75.

A Secex/RO efetuou, então, em outubro/2014-janeiro/2015, novo cálculo do débito, (peças 82/4):

#### **“Do recálculo do débito**

13. Conforme explicitado no Despacho do Ministro-Relator, imperioso recalcular o valor do débito, tendo em vista que o cálculo realizado anteriormente por esta unidade técnica (peça 39) baseou-se nos novos quantitativos previstos no 4º e 5º aditivos contratuais multiplicados pelos respectivos sobrepreços (ou, eventualmente, subpreços) unitários, desconsiderando-se os pagamentos pelos quantitativos efetivamente executados em decorrência dos aditivos.

14. Com base nos quantitativos efetivamente executados no âmbito do Contrato

22.1.0.00.0001/2002, o valor do débito decorrente do 4º Termo Aditivo é **R\$ 2.153.761,12** e do 5º Termo Aditivo é **R\$ 1.067.872,07**, conforme tabela juntada à peça 76. Abatendo-se, conforme item 68 do Voto do Relator do Acórdão 1.329/2009-TCU-Plenário, o desconto oferecido pela empresa contratada (**R\$ 428.497,49**), de forma proporcional ao montante de débito decorrente de cada aditivo contratual sob análise (4º aditivo – 66,85%; 5º aditivo – 33,15%), chega-se a um valor final de débito de **R\$ 1.867.310,55** do 4º Termo Aditivo e **R\$ 925.825,15** do 5º Termo Aditivo, com data-base de 30/12/2009 (data do último pagamento realizado à contratada, cf. peça 75, p. 591).

#### ***Do responsável pela aprovação dos relatórios alusivos à 1ª e à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras***

15. Ainda em atenção ao Despacho do Exmo. Ministro-Relator, foram solicitados ao DNIT os documentos referentes à aprovação da 1ª e 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras. Da análise da documentação encaminhada a esta unidade técnica, constata-se que o Sr. Júlio Augusto Miranda Filho, Coordenador-Geral da 22ª UNIT-RO/AC, foi o responsável pela aprovação do relatório da 1ª Revisão de Projeto em Fase de Obras (cf. peça 67, p. 16), enquanto o Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, Superintendente Regional do DNIT-RO/AC, foi o responsável pela aprovação da 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras (peça 68, p. 10 e 13).

#### ***Da necessidade de citação dos responsáveis***

16. Ante o exposto, em alusão ao Despacho do Ministro-Relator destes autos (peça 53), opina-se pela necessidade de citação solidária do Sr. Emanuel Leite Borges, Superintendente Regional Substituto do DNIT nos Estados de Rondônia e Acre e signatário do 4º Termo Aditivo; do Sr. Júlio Augusto Miranda Filho, Coordenador-Geral da 22ª UNIT-RO/AC e responsável pela aprovação da 1ª Revisão de Projeto em Fase de Obras; do Sr. Rogério A. de Miranda Lôbo, engenheiro signatário do Parecer Técnico 37/2006-CGCont (peça 67, p. 9-12); do Sr. Mauro Ernesto Campos Lima, Coordenador/CGCTR/DTI/DNIT, e do Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do DNIT (os dois últimos responsáveis pela aprovação do Parecer Técnico 37/2006-CGCont, conforme peça 67, p. 18); e, ainda, da empresa contratada Camter Construções e Empreendimentos S.A., em função do superfaturamento decorrente da formalização do 4º Termo Aditivo do Contrato 22.1.0.00.0001/2002, perfazendo débito com valor histórico de **R\$ 1.867.310,55** (cf. peça 76, coluna I, e peça 78).

17. Adicionalmente, necessário citar solidariamente o Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, Superintendente Regional do DNIT nos Estados de Rondônia e Acre, signatário do 5º Termo Aditivo e responsável pela aprovação da 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras; o Sr. Rogério A. de Miranda Lôbo, engenheiro signatário do Parecer Técnico 183/2006-CGCont (peça 68, p. 15-20); o Sr. Mauro Ernesto Campos Lima, Coordenador/CGCTR/DTI/DNIT, e o Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, Coordenador-Geral de Construção Rodoviária/DNIT (os dois últimos responsáveis pela aprovação do Parecer Técnico 183/2006-CGCont, de acordo com a peça 68, p. 21); e, também, a contratada Camter Construções e Empreendimentos S.A., em função do superfaturamento oriundo do 5º Termo Aditivo do supracitado contrato, com montante de débito de **R\$ 925.825,15** (valor histórico, conforme peça 76, coluna J, e peça 79).



## CONCLUSÃO

18. Recalculado o valor do débito, de acordo com os quantitativos efetivamente medidos e pagos à empresa contratada, decorrente do superfaturamento oriundo do 4º e 5º Termo Aditivo do Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT (itens 13 e 14 desta instrução e peça 75), bem como identificados os responsáveis pela aprovação da 1ª e 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obra (item 15 desta instrução e peças 67 e 68), sugere-se proceder às citações necessárias ao saneamento dos autos (itens 16 e 17). Entretanto, antes da adoção dos encaminhamentos propostos por esta unidade técnica, imperioso restituir estes autos ao Exmo. Ministro-Relator, para apreciação e autorização das medidas cabíveis, em atenção ao Despacho à peça 53.

## PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

19. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo restituir os autos ao Gabinete do Exmo. Ministro-Relator Benjamin Zymler, para apreciação das análises efetuadas por esta unidade técnica e autorização das citações propostas, em atenção ao Despacho de peça 53.”

Vossa Excelência anotou o seguinte, conforme despacho de 3/2/2015 (peça 87):

“8. Em sua derradeira instrução, a Secex-RO elaborou planilhas com cálculo do débito (peças 76 e 77), nas quais a apuração dos serviços executados em cada um dos aditivos se baseou em informações presentes em quatro colunas, a saber:

- coluna ‘A’: quantidade acumulada até a medição 26 (até 30/04/2006, ou seja, imediatamente antes da assinatura do quarto termo aditivo);
- coluna ‘B’: quantidade acumulada até a medição 33 (até 30/11/2006, ou seja, imediatamente antes da assinatura do quinto termo aditivo);
- coluna ‘C’: quantidade líquida executada (medida) decorrente do quarto termo aditivo (B - A);
- coluna ‘D’: quantidade acumulada até a medição 60 (até 10/10/2009, ou seja, até o encerramento do contrato);
- coluna ‘E’: quantidade líquida executada (medida e paga) decorrente do quinto termo aditivo (D - B).

9. Entendo que a imputação de débito relativa ao 4º termo aditivo deveria considerar a diferença entre os quantitativos previstos após a 1ª revisão de projeto em fase de obras, que resultou na assinatura do 4º TA (quadro comparativo à peça 11, fls. 43/50, do TC-003.088/2005-4), e o quantitativo contratual original, antes da assinatura do referido termo de aditamento, pois esses foram os quantitativos analisados e aprovados pelos responsáveis cuja citação está sendo agora proposta. Seguindo tal metodologia, preserva-se o nexo de causa e efeito entre a conduta dos signatários dos atos administrativos que fundamentaram o 4º TA e os danos deles resultantes.

10. Exemplificando: o serviço ‘Concreto Betuminoso Usinado a Quente – Faixa C’ (item 3 do demonstrativo de débito da Secex-RO à peça 76) teve o quantitativo original contratual incrementado de 65.582 toneladas para 83.918 toneladas, mediante o 4º termo aditivo. Com base no entendimento consubstanciado no Acórdão 1.329/2009-Plenário, deveria ser imputado um débito correspondente ao sobrepreço verificado no incremento de 18.336 toneladas desse serviço.

11. Tais responsáveis não poderiam responder pelo incremento de 32.345,95 toneladas de CBUQ, conforme demonstrativo de débito elaborado pela unidade técnica, pois aprovaram efetivamente apenas um aumento de 18.336 toneladas.
12. Nessa linha de raciocínio, todas as medições em que o aludido serviço foi pago até que se atingisse o quantitativo originalmente contratado, de 65.582 toneladas, não tiveram sua legalidade e economicidade inquinadas pelo Acórdão 1.329/2009 – Plenário. Embora parte dos pagamentos tenha ocorrido após a assinatura do 4º termo aditivo (a partir da 27ª medição), uma parcela dos quantitativos pagos era oriunda do contrato inicialmente assinado entre as partes, o qual o TCU entendeu estar equilibrado.
13. Por outro lado, os responsáveis pelo 5º termo de aditamento deveriam responder pelo débito proveniente do sobrepreço verificado no pagamento de 5.223,58 toneladas, correspondendo ao volume final medido (89.141,58 toneladas), subtraído do volume formalizado pelo 4º termo aditivo, 83.918 toneladas.
14. Nesse caso, ressalto que a 2ª revisão de projeto em fase de obras, que ensejou a assinatura do 5º termo de aditamento, revisou o quantitativo do 'Concreto Betuminoso Usinado a Quente – Faixa C' para 89.336 toneladas (apenso, peça 14, fl. 19). Porém, o cálculo do dano deve ficar adstrito às quantidades efetivamente executadas, ou seja, 89.141,58 toneladas.
15. Com base no exposto, restituo o processo à Secex-RO, para que os demonstrativos do débito presentes às peças 76 e 77 dos autos sejam refeitos seguindo as seguintes convenções:

*coluna 'A': quantidade original contratada;*

*coluna 'B': nova quantidade aprovada pela 1ª revisão de projeto em fase de obras, conforme quadro demonstrativo às fls. 17/29, peça 14, do apenso;*

*coluna 'C': quantidade líquida acrescida decorrente do quarto termo aditivo (B - A), limitada aos quantitativos efetivamente medidos e pagos até a 60ª medição;*

*coluna 'D': nova quantidade aprovada pela 2ª revisão de projeto em fase de obras, conforme quadro demonstrativo às fls. 17/29, peça 14, do apenso;*

*coluna 'E': quantidade líquida acrescida decorrente do quinto termo aditivo (D - B), limitada aos quantitativos efetivamente medidos e pagos até a 60ª medição.*

16. Na última manifestação da unidade instrutiva também não consta informação sobre as datas de origem dos débitos a serem utilizadas nas citações. Nesse aspecto, observo que as citações realizadas nos autos têm se baseado em trecho de instrução presente à fl. 8, peça 8, do apenso, em que é informado que, 'para fins de citação, será utilizado o dia 25/4/2007, data da realização dos últimos pagamentos no âmbito do Contrato 022.1.0.00.0001/2002'.

17. Todavia, tal critério merece ajustes, haja vista que as últimas diligências confirmaram que a execução contratual se prolongou por sessenta medições, até outubro/2009. Ante o exposto, determino que a Secex-RO informe e fundamente quais são as datas de origem do débito a serem utilizadas nas propostas de citação a serem novamente submetidas à apreciação deste Gabinete, podendo se valer da metodologia prevista no art. 210, § 1º, II, do RITCU.

18. Por fim, há um aspecto meramente formal, mas não menos importante, pois a instrução à peça 82 também não fez uma proposição completa de citação. Além de não ter indicado as datas de origem do débito, não apresentou o cofre credor, nem o fundamento legal da citação, nem o prazo para apresentação das alegações de defesa e outras informações pertinentes.

19. Creio, também, que podem ser aprimorados a descrição do fato irregular, a descrição da conduta do responsável e dispositivo constitucional, legal ou regulamentar/princípio/jurisprudência violados. O parecer de lavra do d. Ministério Público nestes autos exarou o seguinte entendimento sobre a importância da matéria (peça 50):

*‘Nos ofícios de citação a serem encaminhados aos responsáveis, devem ser apresentados todos os dados e elementos indispensáveis à caracterização da origem ou proveniência da irregularidade apurada, nos termos da Súmula TCU 98 e do item 9.4 do Acórdão 568/2007, detalhando todas as irregularidades que estão sendo imputadas, bem como os preceitos legais/regulamentares ofendidos, evitando descrições genéricas, de forma a possibilitar o adequado exercício de ampla defesa.’*

20. Assim, solicito que as propostas de citação, em processos de minha relatoria, sigam, no que for aplicável, as minutas de instrução processual da Secex, disponibilizadas na intranet do TCU.”

*Em cumprimento, a Secex/RO elaborou nova instrução, em fevereiro-março/2015, merecendo destaque o seguinte (peças 92/4):*

*“15. Empreendidas as alterações retrocitadas, chegou-se ao valor total do débito de **R\$ 2.481.244,02**, sendo **R\$ 2.195.178,76** advindo do 4º Termo Aditivo (1ª revisão de projeto em fase de obras) e **R\$ 286.065,26** em consequência do 5º Termo Aditivo (2ª revisão de projeto em fase de obras), conforme planilha à peça 88.*

*16. Abatendo-se, conforme item 68 do Voto do Relator do Acórdão 1.329/2009-TCU-Plenário, o desconto oferecido pela empresa contratada (**R\$ 428.497,49**), de forma proporcional ao montante de débito decorrente de cada aditivo contratual sob análise (4º aditivo – 88,47%; 5º aditivo – 11,53%), chega-se a um valor final de débito de **R\$ 1.816.087,03** do 4º Termo Aditivo e **R\$ 236.659,50** do 5º Termo Aditivo.*

#### ***Das datas de origem do débito***

*17. O Ministro-Relator deste processo determinou, outrossim, que a Secex-RO informasse e fundamentasse as datas de origem do débito a serem utilizadas nas propostas de citação. Informou, ainda, que, para este mister, esta unidade técnica poderia se valer da metodologia prevista no art. 210, §1º, II, do RITCU.*

*18. Haja vista que há pagamentos, referentes a quantitativos previstos no contrato original, realizados posteriormente à assinatura dos termos aditivos, assim como despesas de serviços oriundos do 4º Termo Aditivo pagas durante a vigência do 5º Termo Aditivo, torna-se inviável determinar, precisamente, as datas de origem de cada débito, em função de que os vários pagamentos efetuados abarcam itens advindos tanto da planilha de serviços inicial do contrato, quanto parcelas resultantes do 4º e 5º termos aditivos.*

*19. Ante o exposto, com fundamento na previsão do art. 210, § 3º, do RITCU, necessário arbitrar o dia de origem do débito, adotando-se como referenciais datas que não desfavoreçam os responsáveis.*

*20. Desta forma, adotam-se como datas dos débitos os dias dos últimos pagamentos realizados pelo DNIT à Camter Construções e Empreendimentos S/A, no âmbito do Contrato 22.1.0.00.0001/2002, sem olvidar da proporcionalidade do débito decorrente do 4º e do 5º termo aditivo, conforme a seguir discriminado:*

<i>Data dos pagamentos, de acordo com peça 89</i>	<i>Valor dos pagamentos, de acordo com peça 89</i>	<i>Parcela proporcional do débito decorrente do 4º Termo Aditivo (88,47%)</i>	<i>Parcela proporcional do débito decorrente do 5º Termo Aditivo (11,53%)</i>
13/11/2009	35.674,25	27.569,59	3.567,99
13/11/2009	632.360,58	559.449,41	72.911,17
13/11/2009	346.530,24	306.575,30	39.954,94
13/11/2009	21.998,93	19.462,45	2.536,48
08/12/2009	279.757,79	247.501,72	32.256,07
08/12/2009	17.759,99	15.712,26	2.047,73
08/12/2009	244.133,23	215.984,67	28.148,56
08/12/2009	15.169,19	13.420,18	1.749,01
30/12/2009	27.691,93	24.499,05	3.192,88
30/12/2009	271.666,68	240.343,51	31.323,17
30/12/2009	164.540,40	145.568,89	18.971,51
<b>TOTAL</b>	<b>2.057.283,21</b>	<b>1.816.087,03</b>	<b>236.659,50</b>

(...)

22. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo o retorno dos autos ao Gabinete do Ministro Benjamin Zymler, para apreciação dos seguintes encaminhamentos:

a) realizar a citação dos Srs. Emanuel Leite Borges, CPF 029.015.442-15, Superintendente Regional Substituto do DNIT nos Estados de Rondônia e Acre, Júlio Augusto Miranda Filho, CPF 826.270.968-34, Coordenador-Geral da 22ª UNIT-RO/AC, Rogério Araújo de Miranda Lobo, CPF 606.659.556-34, Assessor Técnico do DNIT, Mauro Ernesto Campos Lima, CPF 160.271.757-53, Coordenador/CGCTR/DTI/DNIT, e Luís Munhoz Prosel Júnior, CPF 459.516.676-15, Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do DNIT, e da empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A., CNPJ 05.500.018/0001-76, 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, para que, no prazo de quinze dias, apresentem alegações de defesa e/ou recolham, solidariamente, aos cofres do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes as quantias abaixo indicadas, atualizadas monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, em decorrência da celebração do 4º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, bem como no item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-TCU-Plenário;

<b>VALOR ORIGINAL (R\$)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
27.569,59	13/11/2009
559.449,41	13/11/2009
306.575,30	13/11/2009
19.462,45	13/11/2009
247.501,72	08/12/2009
15.712,26	08/12/2009
215.984,67	08/12/2009



13.420,18	08/12/2009
24.499,05	30/12/2009
240.343,51	30/12/2009
145.568,89	30/12/2009

Valor atualizado até 25/2/2015: R\$ 2.488.436,31

b) realizar a citação dos Srs. José Ribamar da Cruz Oliveira, CPF 076.076.283-04, Superintendente Regional do DNIT nos Estados de Rondônia e Acre, Rogério Araújo de Miranda Lobo, CPF 606.659.556-34, Assessor Técnico do DNIT, Mauro Ernesto Campos Lima, CPF 160.271.757-53, Coordenador/CGCTR/DTI/DNIT, e Luís Munhoz Prosel Júnior, CPF 459.516.676-15, Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do DNIT, e da empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A., CNPJ 05.500.018/0001-76, 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, para que, no prazo de quinze dias, apresentem alegações de defesa e/ou recolham, solidariamente, aos cofres do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes as quantias abaixo indicadas, atualizadas monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, em decorrência da celebração do 5º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, bem como no item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-TCU-Plenário;

<b>VALOR ORIGINAL (R\$)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
3.567,99	13/11/2009
72.911,17	13/11/2009
39.954,94	13/11/2009
2.536,48	13/11/2009
32.256,07	08/12/2009
2.047,73	08/12/2009
28.148,56	08/12/2009
1.749,01	08/12/2009
3.192,88	30/12/2009
31.323,17	30/12/2009
18.971,51	30/12/2009

Valor atualizado até 25/2/2015: R\$ 324.275,20

c) informar os responsáveis de que, caso venham a ser condenados pelo Tribunal, os débitos ora apurados serão acrescidos de juros de mora, nos termos do § 1º do art. 202 do RI/TCU.

(...)"

Vossa Excelência acolheu as conclusões do exame procedido pela unidade técnica e determinou a citação dos responsáveis (peça 97).

A Secex/RO adotou as medidas a seu cargo (ofícios citatórios às peças 106/11, 113, 115/6, 130/2, 146/7 e 173/4).

Os seguintes responsáveis aduziram alegações de defesa: Camter Construções (peça 148), Emanuel Leite Borges (peça 152), José Ribamar da Cruz Oliveira (peça 165), Mauro Ernesto

Campos Lima (peça 168), Luís Munhoz Prosel Júnior (peça 170) e Júlio Augusto Miranda Filho (peça 172).

Após exame da documentação trazida ao feito, a proposta da Secex/RO, em uníssono, é no sentido de o Tribunal (peças 177/9):

“a) **declarar** revel o Sr. Rogério Araújo de Miranda Lobo (CPF 606.659.556-34), nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992 c/c o artigo 202, § 8º, do Regimento Interno do TCU;

b) **rejeitar** as alegações de defesa dos Srs. José Ribamar da Cruz Oliveira (CPF 076.076.283-04), Emanuel Leite Borges (CPF 029.015.442-15), Júlio Augusto Miranda Filho (CPF 826.270.968-34), Luís Munhoz Prosel Júnior (CPF 459.516.676-15), Mauro Ernesto Campos Lima (CPF 160.271.757-53), e da empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A (CNPJ 05.500.018/0001-76);

c) **julgar irregulares**, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea ‘c’, e § 2º da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno do TCU, as contas dos Srs. José Ribamar da Cruz Oliveira (CPF 076.076.283-04), ex-Superintendente Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, Emanuel Leite Borges (CPF 029.015.442-15), ex-Superintendente Regional Substituto do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, Júlio Augusto Miranda Filho (CPF 826.270.968-34), ex-Coordenador-Geral da 22ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre - RO/AC, Luís Munhoz Prosel Júnior (CPF 459.516.676-15), ex-Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do Dnit, Mauro Ernesto Campos Lima (CPF 160.271.757-53), ex-Coordenador/CGCTR/DTI/Dnit, Rogério Araújo de Miranda Lobo (CPF 606.659.556-34), Assessor Técnico do Dnit, e condená-los, em solidariedade, com a empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A (CNPJ 05.500.018/0001-76), 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 do TCU), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, 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:

c.1) **irregularidade**: celebração do 4º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, bem como do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-TCU-Plenário;

c.1.1) responsáveis solidários pelos débitos abaixo: Srs. Emanuel Leite Borges (CPF 029.015.442-15), Júlio Augusto Miranda Filho (CPF 826.270.968-34), Luís Munhoz Prosel Júnior (CPF 459.516.676-15), Mauro Ernesto Campos Lima (CPF 160.271.757-53), Rogério Araújo de Miranda Lobo (CPF 606.659.556-34) e empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A (CNPJ 05.500.018/0001-76):

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
27.569,59	13/11/2009
559.449,41	13/11/2009
306.575,30	13/11/2009
19.462,45	13/11/2009
247.501,72	08/12/2009
15.712,26	08/12/2009
215.984,67	08/12/2009

13.420,18	08/12/2009
24.499,05	30/12/2009
240.343,51	30/12/2009
145.568,89	30/12/2009

Valor atualizado até 25/9/2015: R\$ 3.331.099,16

c.2) **irregularidade:** celebração do 5º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, bem como do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-TCU-Plenário;

c.2.1) responsáveis solidários pelos débitos abaixo: Srs. José Ribamar da Cruz Oliveira (CPF 076.076.283-04), Luís Munhoz Prosel Júnior (CPF 459.516.676-15), Mauro Ernesto Campos Lima (CPF 160.271.757-53), Rogério Araújo de Miranda Lobo (CPF 606.659.556-34) e empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A (CNPJ 05.500.018/0001-76):

<b>VALOR ORIGINAL (R\$)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
3.567,99	13/11/2009
72.911,17	13/11/2009
39.954,94	13/11/2009
2.536,48	13/11/2009
32.256,07	08/12/2009
2.047,73	08/12/2009
28.148,56	08/12/2009
1.749,01	08/12/2009
3.192,88	30/12/2009
31.323,17	30/12/2009
18.971,51	30/12/2009

Valor atualizado até 25/9/2015: R\$ 434.084,81

d) **aplicar, individualmente, a multa** prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno do TCU aos Srs. José Ribamar da Cruz Oliveira (CPF 076.076.283-04), Emanuel Leite Borges (CPF 029.015.442-15), Júlio Augusto Miranda Filho (CPF 826.270.968-34), Luís Munhoz Prosel Júnior (CPF 459.516.676-15), Mauro Ernesto Campos Lima (CPF 160.271.757-53), Rogério Araújo de Miranda Lobo (CPF 606.659.556-34), e à empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A (CNPJ 05.500.018/0001-76), 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 Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

e) **aplicar a multa** a prevista no art. 58, § 1º, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno do TCU, ao Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira (CPF 076.076.283-04), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento da dívida 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;

- f) **autorizar**, desde logo, com fundamento no artigo 26 da Lei 8.443/1992 c/c o artigo 217 do Regimento Interno do TCU, caso seja do interesse dos responsáveis, o parcelamento da dívida em até 36 parcelas mensais e consecutivas, incidindo sobre cada uma, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais; sem prejuízo de alertá-los de que, caso optem por essa forma de pagamento, a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela implicará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do artigo 26, parágrafo único, da Lei 8.443/1992;
- g) **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;
- h) **encaminhar** cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Rondônia, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.”

As razões do convencimento da unidade técnica são, em essência, as seguintes (peça 177):

a) apesar de o sr. Rogério Araújo de Miranda Lobo ter tomado ciência do expediente que lhe foi encaminhado (aviso de recebimento à peça 174), não atendeu à citação e não se manifestou quanto às irregularidades verificadas;

b) a presente TCE, oriunda da conversão de relatório de monitoramento, atende aos pressupostos de sua instauração;

c) o artigo 47 da Lei 8.443/1992, nas disposições sobre a fiscalização de atos e contratos, prevê que o Tribunal ordenará, desde logo, a conversão do processo em tomada de contas especial, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário;

d) a conversão do processo de fiscalização em TCE é o meio de que dispõe o Tribunal para o prosseguimento de fiscalização tendente a apurar os fatos, identificar os responsáveis e quantificar o dano ao erário, quando existentes indícios mínimos e razoáveis de que tenha ocorrido (Acórdão 2.377/2008-Plenário). Assim, no momento da aludida conversão, ainda não há culpados ou responsáveis. A fase do contraditório passa a ocorrer somente a partir da citação, que permite aos inicialmente considerados responsáveis, assim identificados no processo, apresentarem as suas alegações de defesa;

e) além disso, se for considerada sua aplicação ao presente caso, o artigo 5º da IN/TCU 71/2012 dispõe que os pressupostos para instauração de TCE são a comprovação da ocorrência de dano e a identificação das pessoas que deram causa ou concorreram para sua existência;

f) no caso, o dano ao erário foi devidamente caracterizado no Acórdão 1.329/2009-Plenário, decorrente do sobrepreço verificado nos itens CBUQ - Binder e Capa de Rolamento. Conforme consignado no voto condutor da decisão, os preços contratuais estavam bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro. Trata-se de ocorrência que resultou em dano ao erário, sendo motivo suficiente para justificar a instauração da presente TCE;

g) a individualização das condutas foi fixada no despacho do Ministro-Relator à peça 53. No caso do sr. Luís Munhoz, sua responsabilização decorre da aprovação dos Pareceres Técnicos 37/2006 - CGCont (peça 29, p. 164) e 183/2006 - CGCont (peça 29, p. 220), bem como dos relatórios alusivos à 1ª e à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras;

h) com isso, houve perfeita descrição da conduta e delimitação da responsabilidade do sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, aspecto que diferencia totalmente o presente caso da situação examinada no precedente mencionado pelo responsável (Acórdão 2.062/2014-Plenário), em que o Tribunal considerou não ter havido ali a devida individualização das condutas dos agentes envolvidos;



i) é irrelevante o fato de o sr. Luís Munhoz não ter sido arrolado como responsável antes da conversão do relatório de monitoramento. Se a TCE é o procedimento de que dispõe o Tribunal para apurar os fatos, identificar os responsáveis e quantificar o dano, é válida a fixação de responsabilidade no decorrer desta fase processual, estando assegurado ao agente a ampla defesa e o contraditório contra os fatos imputados;

j) o fato de não ter sido notificado acerca das apurações em curso antes da conversão do processo em tomada de contas especial não configura cerceamento de defesa ou qualquer outro prejuízo ao seu interesse, uma vez que o contraditório foi regularmente instaurado nesta fase. As etapas processuais anteriores tiveram natureza meramente preparatória, com vistas à apuração dos fatos, quantificação do débito e identificação dos envolvidos, prescindindo da sua participação;

k) não se pode restringir a responsabilidade [pela reparação do dano] apenas aos gestores da 22ª Unit-RO/AC. A atuação do sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, na condição de Coordenador-Geral de Construção Rodoviária, ao aprovar os pareceres técnicos que subsidiaram os aditamentos contratuais (peça 29, pp. 164 e 220), não foi meramente formal, sem poder decisório. No âmbito da Administração Pública, a exigência de várias assinaturas tem por intuito justamente obstar eventuais procedimentos irregulares;

l) a esse respeito, nos termos do Acórdão 343/2007-Plenário, a lei exige a assinatura nos documentos exatamente para delimitar responsabilidades. A participação de vários agentes na conformação do ato também é um método de controle, sendo que a assinatura é condição de eficácia e de vinculação de responsabilidade de seu autor;

m) como bem apontado pelo MP/TCU (peça 50), zelo, cautela e diligência, especialmente por parte dos dirigentes das unidades organizacionais e daqueles que ocupam cargos estratégicos, são imprescindíveis para inibir erros e fraudes que possam ensejar prejuízos ao erário;

n) a alegação do sr. Luís Munhoz de que não havia nenhuma determinação deste Tribunal acerca do presente questionamento, ou de que não existiam parâmetros para quantificar eventuais danos, deve ser frontalmente rechaçada. Desde o Acórdão 1.245/2004-Plenário, o Dnit tinha ciência da obrigatoriedade de se manter a estrita observância ao equilíbrio dos preços fixados no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT em relação à vantagem originalmente ofertada pela empresa vencedora;

o) o objetivo daquela deliberação era evitar que, por meio de termos aditivos futuros, o acréscimo de itens com preços supervalorizados ou eventualmente a supressão ou a modificação de itens com preços depreciados viesse a causar prejuízos ao erário. Porém, em sentido contrário ao que foi determinado, as alterações posteriores do contrato efetuadas pelo Dnit ocasionaram desequilíbrio econômico-financeiro a favor da empresa Camter;

p) quanto ao desconto de 2,74% acordado entre o Dnit e a Camter no âmbito da 3ª Revisão de Projeto em Fase de Obras (6º Termo Aditivo), os fatos envolvendo o referido abatimento foram esclarecidos no Voto do Acórdão 1.329/2009-Plenário. Considerou-se, inicialmente, que o desconto seria aplicado sobre o valor do contrato, o que reduziria significativamente o sobrepreço apurado até então. Com base nesse entendimento, foi prolatado o Acórdão 1.367/2007-Plenário, revogando parcialmente a medida cautelar que havia interrompido a execução do contrato;

q) contudo, posteriormente a essa deliberação, a empresa Camter ingressou com embargos declaratórios nos quais buscou esclarecer que não se comprometeu com a redução do valor total do contrato, mas apenas com o montante dos serviços acrescidos à planilha em razão das alterações já efetuadas, quantia insuficiente para fazer frente às perdas da administração após os aditivos;

r) o fato de o sr. Mauro Ernesto não ter sido notificado acerca das apurações em curso antes da conversão do processo em tomada de contas especial não configurou cerceamento de defesa ou trouxe qualquer outro prejuízo ao seu interesse, uma vez que o contraditório foi regularmente instaurado nesta fase. As etapas processuais anteriores tiveram natureza meramente preparatória, com vistas à apuração da irregularidade, quantificação do débito e identificação dos envolvidos,

prescindindo da sua participação;

s) o envolvimento do sr. Mauro Ernesto Campos Lima na irregularidade está devidamente demonstrado. O responsável participou da aprovação dos Pareceres Técnicos 37/2006 - CGCont (peça 29, p. 164) e 183/2006 - CGCont (peça 29, p. 220), bem como dos relatórios alusivos à 1ª e à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras, que subsidiaram os aditivos contratuais com sobrepreço;

t) a atuação do sr. Mauro, na condição de Coordenador/CGCTR/DIT/Dnit, ao participar da aprovação dos pareceres técnicos que subsidiaram os aditamentos contratuais (peça 29, pp. 164 e 220), não era meramente figurativa, sem poder de decisão;

u) o parecer técnico não vincula o gestor, que tem a obrigação de examinar sua correção, até mesmo para corrigir eventuais disfunções e, portanto, não afasta, por si só, a responsabilidade da autoridade hierarquicamente superior por atos considerados irregulares, conforme Acórdão 206/2007-Plenário;

v) caberia a exclusão de responsabilidade na hipótese de o gestor decidir com base em parecer técnico com vício de difícil detecção, segundo o Acórdão 62/2007-Segunda Câmara. Porém, não se trata do presente caso, uma vez que o débito solidariamente imputado ao sr. Mauro Ernesto provém do sobrepreço verificado nos itens de CBUQ, Binder e Capa de Rolamento. Pelos pareceres técnicos aprovados, houve manifestação favorável quanto aos preços unitários bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro: R\$ 87,82 contra R\$ 48,46 para o CBUQ Binder, e R\$ 87,73 contra R\$ 54,54 para o CBUQ Capa de Rolamento. O sobrepreço foi potencializado pelo aumento significativo do quantitativo desses itens, nos percentuais de 437% [228,34%<sup>1</sup>] e 36,22%, respectivamente. Não se trata, pois, de irregularidade de difícil detecção;

w) não se desconsidera que a utilização do Sicro, como instrumento de referência na elaboração de orçamento de obras rodoviárias, deve levar em consideração as peculiaridades do empreendimento contratado;

x) contudo, as objeções levantadas pela empresa foram devidamente ponderadas no Voto do Acórdão 1.329/2009-Plenário, em que houve o ajuste dos preços referenciais às condições fáticas da obra, reduzindo-se substancialmente o montante do sobrepreço que havia sido calculado pela Secob;

y) ademais, o débito imputado solidariamente à empresa provém apenas do sobrepreço verificado nos itens de CBUQ, Binder e Capa de Rolamento. Praticamente todo o desequilíbrio verificado no contrato decorre desses itens, uma vez que os valores contratados estavam bastante acima dos custos de referência do Sicro;

z) as circunstâncias verificadas neste processo conduzem ao entendimento de que não houve prejuízo à elaboração da defesa pelo sr. Mauro Ernesto Campos Lima. Os presentes autos possuem farta documentação acerca da execução do Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, cujo início das discussões remonta ao processo TC-006.094/2004-7, relativo à fiscalização inicial efetuada sobre a obra de duplicação da BR-364/RO. Considerando-se, ainda, o TC-003.088/2005-4, apensado aos autos, todos estes processos estão devidamente documentados com planilhas orçamentárias, pareceres, despachos, etc., permitindo ao responsável a possibilidade de indicar elementos de prova que pudessem auxiliar sua defesa;

aa) além disso, o aludido responsável, na condição de ocupante de cargo de direção na coordenação de obras rodoviárias no exercício de 2006, teve ciência do Acórdão 1.245/2004 - Plenário, que determinou ao Dnit a obrigatoriedade de se manter a estrita observância ao equilíbrio dos preços fixados no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT em relação à vantagem originalmente ofertada pela empresa Camter. No ano seguinte, este Tribunal voltou a proferir nova deliberação a respeito da obra (Acórdão 1.367/2007-Plenário);

<sup>1</sup> Em verdade, no caso do CBUQ Binder, houve acréscimo de 228,34%, considerando que o aumento foi de 16.632t para 54.610t, em vez de 89.336t, conforme verificou este representante do Ministério Público de Contas na planilha à peça 6, p. 27, do processo apenso.

*bb) portanto, desde aquela época, o sr. Mauro Ernesto Campos Lima tinha conhecimento do controle exercido por este Tribunal sobre o referido contrato, que, mesmo assim, veio a ser aditivado com sobrepreço, procedimento este que contou com sua participação. Logo, não cabe ao responsável alegar o desconhecimento das irregularidades que lhe foram imputadas nesta TCE;*

*cc) nesses casos, a cautela recomenda ao gestor probo que mantenha preservados os documentos que assegurem a lisura de sua atuação em um procedimento eivado de questionamentos por órgãos de controle. É como se existisse para o Sr. Mauro Ernesto Campos Lima a expectativa de vir a ter que dar explicações sobre os aditivos do Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, considerando-se sua participação na aprovação dos orçamentos com sobrepreço e o controle tempestivo que vinha sendo realizado por este Tribunal;*

*dd) tendo em vista essas considerações, e principalmente a possibilidade facultada pelo Acórdão 1.314/2013-Plenário, propõe-se considerar para o presente caso o prazo decenal de prescrição previsto no Código Civil e, conseqüentemente, não acolher a preliminar de prescrição da pretensão punitiva suscitada pelo responsável;*

*ee) a utilização do Sicro pelo TCU como referencial para preços de obras rodoviárias não depende de previsão legal, conforme decidido no Acórdão 3.003/2014-Plenário. Além disso, conforme a jurisprudência desta Corte, o Sicro é considerado referência de custos rodoviários, útil à elaboração de orçamentos para projetos rodoviários e à análise de preços praticados nas obras rodoviárias em geral (Acórdãos 296/2004, 1.321/2005, 11/2006 e 2.068/2006, todos do Plenário);*

*ff) há muito este Tribunal adota o Sicro como parâmetro de verificação de custos de obras rodoviárias, afigurando-se dentro dos contornos de legalidade e de aferição da economicidade da contratação, pois se trata de um sistema oficial. Por isso, não cabe alegar situação de insegurança jurídica quanto ao uso do sistema;*

*gg) nos processos de fiscalização de obras, presume-se que os referenciais oficiais da Administração refletem os preços de mercado, razão pela qual podem e devem ser considerados para a análise de adequação de preços e apuração de eventual sobrepreço ou superfaturamento;*

*hh) não se desconsidera que a utilização do Sicro, como instrumento de referência na elaboração de orçamento de obras rodoviárias, deve levar em consideração as peculiaridades do empreendimento contratado;*

*ii) contudo, as objeções levantadas pela empresa foram devidamente ponderadas no voto do Acórdão 1.329/2009-Plenário, em que houve o ajuste dos preços referenciais às condições fáticas da obra, havendo redução substancial do montante do sobrepreço calculado pela Secob;*

*jj) a ideia de que o Sicro consiste de preços subavaliados, endemicamente inferiores aos praticados no mercado, não condiz com uma análise mais apurada de sua metodologia de formulação. O Sicro é formado a partir da média de preços de insumos, tomados sob forma de média amostral simples. Ora, como nenhuma empresa faz um sorteio aleatório dos fornecedores de seus insumos, mas procede a uma cuidadosa seleção de mercado na qual identifica os fornecedores que podem fornecê-los ao menor preço possível, é mais plausível considerar que os preços do Sicro são ligeiramente superiores às práticas efetivamente adotadas no mercado, do que o contrário;*

*kk) a observância do equilíbrio econômico-financeiro do contrato não alberga situações nas quais a manutenção dos preços traz evidente prejuízo à Administração Pública. Não há direito do contratado à utilização dos mesmos valores unitários inicialmente cotados para remunerar os quantitativos acrescidos, mormente quando esses estão acima dos preços de mercado;*

*ll) nessa hipótese, a Administração Pública não está necessariamente vinculada à obrigação imposta ao contratado pelo artigo 65, § 1º, da Lei 8.666/1993, devendo exigir que o preço unitário das quantidades acrescidas pelos aditivos tenha por limite máximo o preço de mercado, conforme Acórdão 1.755/2004-Plenário;*

*mm) do contrário, permitir a continuidade do sobrepreço desses itens sob uma alegada necessidade de se manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, restaria vulnerado o*

interesse público;

nn) em regra, baixos índices de sobrepreço não podem, indistintamente, ser considerados variações normais de mercado, até porque os preços estabelecidos nos sistemas referenciais constituem patamares máximos e a Administração Pública deve sempre buscar contratações por valores inferiores àqueles, os quais jamais devem se distanciar da realidade do mercado, conforme Acórdãos 1.468/2013 e 1.010/2014, ambos do Plenário;

oo) repetindo, o débito imputado solidariamente provém apenas do superfaturamento verificado nos itens de CBUQ, Binder e Capa de Rolamento. Praticamente todo o desequilíbrio verificado no contrato decorre desses itens, uma vez que os valores contratados estavam bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro: R\$ 87,82 contra R\$ 48,46 para o CBUQ Binder, e R\$ 87,73 contra R\$ 54,54 para o CBUQ Capa de Rolamento;

pp) quanto às objeções à metodologia de análise do orçamento (curva ABC), não cabe alegar possível compensação entre a diferença apurada a maior, decorrente do sobrepreço, e os preços menores referentes aos itens de menor representatividade, que ficaram de fora da amostragem;

qq) no voto do Acórdão 1.329/2009-Plenário, após o exame dos questionamentos suscitados pela própria construtora, a planilha inicial do contrato foi considerada globalmente equilibrada. Com isso, não houve questionamentos sobre os valores unitários provenientes da licitação. O problema surgiu nas alterações posteriores do contrato, com o acréscimo substancial de itens sobreprecificados (CBUQ Binder e Capa de Rolamento). O débito provém justamente da ruptura do equilíbrio econômico-financeiro de que gozava o contrato inicialmente, pois as quantidades acrescidas deveriam ser remuneradas pelo preço de mercado, como postula o Acórdão 1.755/2004-Plenário;

rr) no âmbito deste Tribunal, é pacífico o entendimento de que a pessoa jurídica de direito privado contratada pelo Poder Público responde em casos de prejuízos causados ao erário fruto dessa relação jurídica. A jurisdição do TCU alcança o particular por força da responsabilidade solidária que se estabelece com o agente público;

ss) quando trata da solidariedade, a lei firma essa responsabilidade para atingir o terceiro que de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado, nos termos do artigo 16, § 2º, da Lei 8.443/1992. Da mesma forma, o artigo 209, § 6º, II, do Regimento Interno do TCU deixa claro que a irregularidade no recebimento de pagamento superfaturado enseja a responsabilização do terceiro;

tt) portanto, a empresa Camter responde solidariamente pelo débito apurado, haja vista ter recebido recursos em valores superiores aos serviços executados, concorrendo para o cometimento do dano ao erário;

uu) o sr. Júlio Augusto Miranda Filho teve participação direta na irregularidade, pois, na condição de Coordenador-Geral da 22º Unit-RO/AC, aprovou, no âmbito daquela unidade regional, o 1º Relatório de Revisão do Projeto em Fase de Obras (peça 67, pg. 16), dando origem ao 4º Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT com itens sobreprecificados. Disso decorre sua responsabilidade, ainda que não tenha subscrito o instrumento do 4º Termo Aditivo (peça 67, p. 66). Logo, não deve ser acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva, nos termos como aduz o responsável;

vv) por meio do Acórdão 3.103/2011-Plenário, esta Corte excluiu a responsabilidade do Sr. Luiz Antônio Pagot pelo aumento quantitativo dos itens de serviço com maior representatividade no sobrepreço apurado (CBUQ Binder e CBUQ Capa de rolamento);

ww) a referida decisão levou em conta a manifestação da Secex/RO, no sentido de que o Sr. Luiz Antônio Pagot, na condição de Diretor-Geral do Dnit, não poderia ter gerência sobre todos os termos aditivos firmados em todas as Superintendências Regionais do Dnit (peça 8, p. 10, do apenso);

xx) o sr. Júlio Augusto solicita o reconhecimento de igualdade de condições em relação ao Sr. Pagot e aos demais ex-diretores do Dnit, uma vez que todos agiram com base nos subsídios



técnicos fornecidos por departamentos responsáveis;

yy) porém, trata-se de situações distintas. Na condição de Coordenador-Geral da 22ª UNIT-RO/AC, recaía sobre o sr. Júlio um maior encargo no controle dos atos que deram origem ao 4ª aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-Dnit, em relação àquele que se poderia exigir dos integrantes da cúpula da instituição, visto que todo o procedimento teve início no âmbito da unidade regional em que chefiava;

zz) a conduta diversa exigível do sr. Júlio Augusto Miranda Filho não é a mesma que a dos ex-diretores do Dnit, na medida em que os atos relacionados com a formalização do 4ª aditivo tiveram sua participação direta e estavam sob seu controle direto e imediato. Por esse motivo, incidia sobre o responsável, e com maior intensidade, a obrigação de ter obstado a consumação da irregularidade, ainda na origem, no âmbito da 22ª Unit-RO/AC;

aaa) as explicações do sr. Emanuel Leite Borges, então Superintendente Regional Substituto do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, não esclarecem a irregularidade. O responsável teve participação direta, no âmbito da 22ª Unit-RO/AC, na formalização do 4ª Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, pois, além de ter sido o signatário do instrumento (peça 67, p. 66), participou das fases anteriores, atestando que o 1ª Relatório de Revisão em Fase de Obras estava em condições de ser previamente aprovado e encaminhado para análise e aprovação superior (peça 67, p. 2). Ao agir assim, o responsável contribuiu para o descumprimento do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004 - Plenário e para o dano ao erário decorrente desse aditivo;

bbb) não se pode considerar que a assinatura de termos aditivos de contratos seja ato “meramente administrativo”, uma vez que a assinatura encerra verdadeiro ato decisório de gestão, atraindo para o seu subscritor a responsabilidade por eventuais irregularidades decorrentes da providência adotada;

ccc) quanto aos problemas decorrentes de uma provável abertura de novo procedimento licitatório, caso o aditivo não fosse formalizado, esta possibilidade foi ponderada no Voto do Acórdão 1.329/2009-Plenário, conforme trecho reproduzido a seguir:

“69. Apesar de estar devidamente sensibilizado para o fato de que a obra, já em fase adiantada de execução, permanece paralisada, trazendo enormes transtornos à população da capital de Rondônia, seria fugir à missão constitucional desta Corte deixar de compelir as partes a novo entendimento, de modo a eliminar de vez a sobrecarga financeira injustamente imposta à União durante a revisão do projeto original, aparentemente defeituoso. Seria vulnerar em excesso a administração pública permitir a livre manipulação dos quantitativos da planilha original, sem a completa identificação dos pontos mais sensíveis nela existentes.

(...)

71. Nada obstante, penso que o Dnit não poderá, no caso de recalcitrância da contratada em remover o sobrelucro indevidamente incorporado à planilha, furtar-se às necessárias providências que advirão dessa circunstância, consistentes na rescisão unilateral do contrato e na abertura de nova licitação para o restante da obra, ou, se for o caso, para execução dos serviços aqui inquinados (...).”

ddd) logo, no caso em questão, a possibilidade de abertura de nova licitação era uma providência plenamente exigível, devido ao grande desequilíbrio financeiro a favor da construtora, decorrente do 4º e 5ª Termos Aditivos ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-Dnit;

eee) as explicações do sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, então Superintendente Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, também não esclarecem a irregularidade. O responsável teve participação direta, no âmbito da 22ª UNIT-RO/AC, na formalização do 5ª Termo Aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, pois, além de ter sido o signatário do instrumento (peça 68, p. 47), participou das fases anteriores, aprovando o 2ª Relatório de Revisão em Fase de

Obras (peça 68, pp. 10 e 13). Ao agir assim, o responsável contribuiu para o descumprimento do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-Plenário e para o dano ao erário decorrente desse aditivo;

fff) em face da análise promovida, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos srs. Emanuel Leite Borges, José Ribamar da Cruz Oliveira, Júlio Augusto Miranda Filho, Luís Munhoz Prosel Júnior, Mauro Ernesto Campos Lima e pela empresa Camter Construções e Empreendimentos S/A, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a eles atribuídas;

ggg) inexistem, nos autos, elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do artigo 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no artigo 57 da Lei 8.443/1992;

hhh) ante a revelia do sr. Rogério Araújo de Miranda Lobo e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que o responsável seja condenado em débito, bem como que lhe seja aplicada a multa prevista no artigo 57 da Lei 8.443/1992;

iii) além das citações relacionadas ao superfaturamento no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, também houve a audiência do sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, ex-Superintendente Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, determinada pelo item 9.3 do Acórdão 1.329/2009 - Plenário, em decorrência de pagamentos efetuados em 24/4/2007, no total de R\$ 7.518.847,97, mesmo na vigência de medida cautelar que ordenou a suspensão da execução física e financeira da avença, a qual foi recebida na unidade gestora em 16/2/2007, havendo sido parcialmente revogada pelo Acórdão 1.367/2007-Plenário somente em julho do mesmo ano;

jjj) em análise efetuada em instrução anterior, esta unidade técnica propôs não acolher as razões de justificativa apresentadas pelo responsável (peça 44, p. 16). A medida contou, inclusive, com a anuência do MP/TCU (peça 50, p. 20);

kkk) de acordo com a jurisprudência deste Tribunal, é possível a aplicação concomitante, ao mesmo responsável e no mesmo processo, das multas previstas nos artigos 57 e 58 da Lei 8.443/1992, quando a primeira penalidade está vinculada ao débito que foi objeto de citação e a segunda, às irregularidades que foram objeto de audiência (Acórdãos 1.791/2012 - Plenário, 1.158/2015 - 1ª Câmara e 1.343/2015 - 2ª Câmara);

lll) portanto, além da aplicação da multa prevista no artigo 57 da Lei 8.443/1992 em decorrência do débito oriundo do superfaturamento no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, também deverá ser aplicada a multa prevista no artigo 58, § 1º, da mesma lei, c/c o artigo 268, inciso VII, do Regimento Interno do TCU, devido ao descumprimento da medida cautelar adotada em 14/2/2007 (peça 3, p. 25, do apenso), que ordenou a suspensão da execução física e financeira da avença;

mmm) por fim, cabe informar que a referida proposta de aplicação de multa, inicialmente veiculada na instrução de peça 44, será reproduzida na presente instrução para fins de consolidação das propostas de encaminhamento.

Presentes os autos no Ministério Público de Contas, o sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, então Coordenador-Geral de Construção Rodoviária/Dnit, citado em decorrência da “celebração do 4º e 5º Termos Aditivos ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, o que propiciou, por meio do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, bem como do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-TCU-Plenário” (peça 108), tendo em vista ter aprovado os Pareceres Técnicos 37/2006 - CGCont (peça 29, pp. 163/4) e 183/2006 - CGCont (peça 29, p. 220), bem como os relatórios alusivos à 1ª e à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras, apresentou elementos adicionais de defesa, autuados nesta Corte em 21/1/2016 (peça 184).

Em síntese, seus argumentos são os que seguem (peça 184, grifos no original):

a) o defendente foi Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do Dnit, entre

dezembro de 2004 e agosto de 2011, e foi citado para se defender acerca da celebração do 4º e 5º Termos Aditivos ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, que teriam proporcionado, por meio de **suposto** acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, a ocorrência de superfaturamento, com infração ao disposto no artigo 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, bem como no item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-TCU-Plenário;

b) a execução contratual ficou suspensa por medida cautelar desde 2007, apenas tendo retomado sua execução normal após o Acórdão 1.329/2009-Plenário, que revogou a medida cautelar adotada pelo TCU;

c) o Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do Dnit não tinha elementos para questionar preços unitários supostamente supervalorizados - a partir de licitação ocorrida no ano de 2001 -, uma vez que os percentuais de suposto sobrepreço só foram claramente apontados pelo Tribunal no acórdão de 2009 (Acórdão 1.329/2009-Plenário);

d) o que o Acórdão 1.245/2004-Plenário determinou, e que foi rigorosamente cumprido pelos gestores, foi que se mantivesse “estrita observância ao equilíbrio dos preços fixados no Contrato 22 UNIT/01/2002-00 em relação à vantagem originalmente ofertada pela empresa vencedora”:

“9.1.2. sob pena de responsabilização dos agentes envolvidos, mantenha estrita observância ao equilíbrio dos preços fixados no Contrato 22 Unit/01/2002-00 em relação à vantagem originalmente ofertada pela empresa vencedora, de forma a evitar que, por meio de termos aditivos futuros, o acréscimo de itens com preços supervalorizados ou eventualmente a supressão ou a modificação de itens com preços depreciados viole princípios administrativos;”

e) embora tivesse firmado os termos aditivos em 2006, **os itens objeto de questionamento** não tinham sido executados na sua **plenitude** antes da manifestação deste Tribunal - que revogou a medida cautelar, “com vistas ao **reinício imediato da obra** objeto do Contrato 22.1.0.00.0001/2002, **celebrado com a empresa Camter - Construções e Empreendimentos S.A.**” (item 9.1 do Acórdão 1.329/2009-Plenário) (grifos acrescidos);

f) como o Dnit havia encaminhado **em 2007** (documento anexo) informações formais ao TCU acerca da celebração do 6º termo aditivo ao Contrato 22.1.0.00.0001/2002-Dnit, contendo a repactuação determinada, o defendente acreditou, logicamente, que a revogação da cautelar **em 2009**, inclusive com determinação de reinício imediato da obra, havia considerado os aditivos;

g) mesmo diante da revogação, apenas parcial, da cautelar em 2007 pelo Acórdão 1.367/2007-Plenário – os gestores por cautela e zelo não executaram plenamente o contrato (sendo certo, inclusive, que, em determinados momentos, paralisaram a obra), até a manifestação do Tribunal em 2009, que revogou completamente a cautelar – depois de cientificado o TCU quanto aos aditivos;

h) a Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional também havia sido notificada acerca da continuidade da obra, em 2009, por meio do Acórdão 1.329/2009-Plenário (item 9.4);

i) responsabilizar o gestor após a revogação da cautelar atentaria contra a boa-fé objetiva na relação entre gestor e órgão de controle, constituindo-se em comportamento contraditório;

j) a partir do momento no qual o TCU tinha ciência dos termos aditivos e revogou a medida cautelar, obviamente que levou o gestor público a concluir que os aditivos estavam de acordo com o Direito - que seriam legais e legítimos;

k) em processo que também perquiriu a responsabilidade do gestor Luís Munhoz Prosel Júnior, em caso parecido ao deste processo, o Ministério Público junto ao TCU assim se manifestou (documento anexo, TC-003.026/2010-8) [essas ponderações não são do Ministério Público de Contas,

mas da Secex/RR, de julho de 2011, sintetizadas pelo Parquet, conforme peças 1, pp. 82/3, e 16, do referido TC-003.026/2010-8):

*“w) a esfera de responsabilidade de cada agente está afeta às próprias atribuições nos cargos exercidos. Conforme os documentos apresentados, não era atribuição da Coordenação Geral de Construção Rodoviária - Ccont/DIT/Dnit, nem da Coordenação de Obras Delegadas/Dnit, a aprovação das revisões propostas, de forma que as condutas dos srs. Luís Munhoz Prosel Júnior e Murilo Mantes Oliveira, de fato, não concorreram para a débito ora analisado;*

*x) mesmo se assim fosse a caso, de os srs. Luís Munhoz Prosel Júnior e Murilo Arantes Oliveira terem aprovado a revisão do projeto em fase de obras, não pareceria ser prudente a ilação do nexos de causalidade entre o débito apurado e a análise empreendida pelo Dnit, pois a aprovação é feita com base nos dados fornecidos pela Seinf/RR, sem que haja uma verificação in loco de técnicos do Dnit para confirmação dos estudos apresentados pelo conveniente;*

*y) no caso em tela, a Seinf/RR encaminhou estudos sobre a base e sub-base, indicando a adequação dos materiais a serem empregados quanto à granulometria, expansão, CBR e respectivos índices técnicos de referência do Dnit, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos;*

*z) a análise do Dnit é restrita à comparabilidade daquilo que lhe é apresentado com as normas da autarquia e a adequação orçamentária dos itens envolvidos, de forma que não há uma confirmação das reais circunstâncias de campo. Aqui parece residir o problema, qual seja, a falta de verificação entre a realidade da execução e os dados fornecidos pela Seinf. ‘Entretanto, esse ato não encontra relação direta com a ocorrência dos defeitos identificados pela equipe de auditoria, afinal, os materiais apresentavam especificações adequadas, por si sós, mas podem ter comportamentos diversos em trabalho, conforme observou a Secob [TC-017.267/2007-3; peça 4, pp. 20/36] em seu parecer’;*

*aa) as alegações de defesa dos srs. Murilo Arantes Oliveira e Luís Munhoz Prosel Júnior podem ser acolhidas, afastando, assim, a imputação de débito a estes responsáveis. (grifos acrescidos)”*

*l) o parecer acima colacionado é muito importante, uma vez que examina as atribuições da Coordenação-Geral de Construção Rodoviária - Ccont/DIT/Dnit e conclui que a aprovação do Coordenador é baseada nas informações e nos pareceres constantes no processo, fornecidos, no caso do parecer mencionado pela Seinf/RR, e no caso dos autos sob julgamento pela 22ª Unit RO/AC;*

*m) assim como naquele caso, neste também não é possível qualquer ilação sobre a existência de nexos de causalidade entre o débito apurado e a análise empreendida pelo Coordenação-Geral de Construção Rodoviária do Dnit, pois a aprovação também foi feita com base nos dados fornecidos por terceiros - no caso em tela pela 22ª Unit - RO/AC;*

*n) outra tese defensiva esgrimida pelo gestor, ora defendente, é no sentido de que regimentalmente quem aprovava o projeto executivo era a Diretoria de Planejamento e Pesquisa;*

*o) a gestão do contrato era de responsabilidade exclusiva dos gestores da Superintendência Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre (ex-22º UNIT/DNIT), conforme reconhecido no item 9.3 do Acórdão 1.329/2009-Plenário, que deixa claro ser a ex-22ª Unit/Dnit a unidade gestora do contrato;*

*p) ademais, o projeto básico foi aprovado em 2001 pelo extinto DNER. Em seguida, houve a elaboração e a aprovação do projeto executivo, pela Coordenação-Geral de Desenvolvimento de Projetos - CGDESP/DPP, conforme Portaria 239, de 10/3/2006, que foi utilizado*



para as adequações do contrato;

q) o **artigo 61 do Regimento Interno do Dnit** estabelece expressamente ser competência da Diretoria de Planejamento e Pesquisa a aprovação do projeto executivo, **consideradas todas as nuances do empreendimento, além das definições que englobam os serviços e seus respectivos custos;**

r) havia participação da Superintendência Regional na concepção e na elaboração do projeto executivo, no acompanhamento dos levantamentos feitos em campo, e a ela competia a anuência em relação às soluções técnicas e melhorias apresentadas;

s) é dizer, a Unidade Regional (22ª Unit - RO/AC) era a responsável por propor, efetuar os levantamentos de campo, atestar e analisar as alterações propostas, não o Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do Dnit;

t) **os atos do defendente seguiram rigorosamente as normas e os regulamentos vigentes, à época, no Dnit.** Apenas depois de vencidas todas as instâncias, e diante de pareceres favoráveis, o ato de aprovação foi exarado pelo Coordenador Luís Munhoz;

u) é de se supor que o gestor médio (homem médio) que estivesse no lugar do defendente não teria agido de maneira diferente, isto é, também confiaria nas informações prestadas pelas pessoas regimentalmente responsáveis por essas atribuições;

v) encaminha-se, anexa a esta petição, relação de cerca de 700 contratos que tramitaram pela coordenação pela qual o defendente respondia, o que demonstra ser impossível ao gestor médio atuar sem confiar nos dados fornecidos pela Unidade Regional responsável/competente (no caso, a 22ª Unit - RO/AC);

w) não havia qualquer elemento nos autos capaz de fazer com que o gestor, ora defendente, duvidasse do encaminhamento da 22ª Unit – RO/AC;

x) exigir-se do responsável que identificasse as falhas que ora são questionadas pelo TCU demandaria que ele agisse acima do que lhe era esperado como agente público, revendo e desconfiando de tarefas que eram atribuídas regimentalmente a outras pessoas;

y) algumas das supostas irregularidades apuradas nos autos deste processo relacionam-se diretamente ao processo licitatório, que ocorreu **quando o defendente sequer estava no Dnit;**

z) com relação à suposta supervalorização nos valores unitários, observa-se que, desde a auditoria, esta irregularidade é tratada como urna **“impropriedade no processo licitatório”**. A existência de valores superiores à tabela Sicro não pode ser atribuída à atuação do defendente, que **não trabalhava no Dnit na época desta impropriedade na licitação;**

aa) cumpre examinar os presentes autos observando-se a hierarquia ocupada pelo defendente no Dnit, bem como a necessária **segregação de funções**, conforme precedentes aplicáveis ao caso:

“Não é razoável exigir que o dirigente maior de entidade pública verifique, em cada caso, o cumprimento de disposições legais corriqueiras em procedimentos de execução rotineiros, adotados pelos responsáveis dos diversos setores da instituição, a menos que tenha sido omissa diante de fatos irregulares a ele submetidos, sob pena de se tornar inviável a segregação de funções e ineficiente o mecanismo da delegação de competência.”

bb) o TCU vem decidindo que não cabe aos dirigentes superiores rever todos os atos administrativos praticados por seus subordinados, uma vez que isso acabaria por **inviabilizar a gestão**, conforme enunciado do Acórdão 2.098/2007 – 1ª Câmara:

“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.”*

*cc) não era de competência regimental do gestor da CGCONT/DIR, em se tratando de adequação de planilhas, apontar nenhum questionamento acerca das soluções técnicas adotadas e já aprovadas no projeto executivo;*

*dd) a 1ª Revisão de Projeto em Fase de Obras deste contrato deu-se apenas para trazer uma adequação da planilha contratual ao projeto executivo já devidamente aprovado pela CGDESP/DPP, cabendo esclarecer que “Revisão de Projeto em Fase de Obras” é o termo genérico utilizado para nominar toda e qualquer modificação feita em um contrato de obra, seja ela referente à técnica, aos custos ou aos quantitativos;*

*ee) no mesmo sentido indicativo da inexistência de responsabilidade do Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do Dnit por atos regimentalmente atribuídos a terceiros, cabe destacar o Acórdão 2.588/2010 - Plenário:*

***“Não pode o dirigente maior de uma instituição de ensino ser responsabilizado por atos cotidianos praticados sob sua gestão, especialmente quando se tratam de assuntos eminentemente técnicos e específicos da área de compras e de engenharia.”***

*ff) a responsabilidade perante o TCU é subjetiva, assim é necessário que se demonstre nos autos que determinada pessoa agiu com dolo ou culpa estrito senso, para que se possa responsabilizá-la;*

*gg) nos autos do processo ora em análise, não restou demonstrada sequer a culpa, do responsável, razão pela qual sua responsabilização significaria admitir uma responsabilidade objetiva perante o TCU (independente de culpa), o que – para o caso – não encontra respaldo no ordenamento jurídico;*

*hh) para que haja responsabilização do agente, todos os seus requisitos precisam estar presentes, quais sejam: a) prática de ato ilícito na gestão de recursos federais por agente sob a jurisdição do tribunal, havendo ou não prejuízo ao Erário; b) existência de dolo ou culpa como elemento subjetivo da ação; c) existência de nexo de causalidade entre a ação ou omissão do agente público ou privado e o resultado nocivo observado;*

***ii) repita-se: os trâmites e os atos normativos foram seguidos e não havia manifestação em contrário nos autos. Todas as manifestações técnicas eram favoráveis e as adequações feitas nos aditivos tiveram por base, inclusive, audiências públicas com a comunidade local, para melhor atender suas necessidades;***

*jj) caso apenas um desses requisitos não esteja presente, a responsabilidade restará afastada;*

*kk) como se demonstrou acima, não há que se falar em conduta dolosa, uma vez que não há qualquer elemento que aponte no sentido de ação do responsável com intuito pré-ordenado de fraudar, sendo certo que, conforme a doutrina especializada, **no dolo o agente quer a ação e visa ao resultado;***

*ll) de outro lado, a conduta culposa evidencia a inobservância de um dever de cuidado objetivo imposto a todas as pessoas de razoável diligência;*

*mm) não é possível se falar, diante do que consta nos autos, que o responsável teve um desvio de conduta decorrente de falta de cuidado, nem mesmo que sua conduta se afastou do esperado do homem médio;*

*nn) o defendente agiu de acordo com o encaminhamento técnico da área competente para análise do assunto;*

*oo) diante do contexto que se apresentava, qualquer outro gestor diligente e cuidadoso*

(homem médio) tenderia a agir da mesma maneira;

pp) ademais, percebe-se que, ao se examinar as teorias sobre a responsabilidade de agentes - em algumas circunstâncias - o ato danoso está comprovado, bem como a relação de causalidade entre a ação é o dano, **mas o procedimento do agente encontra desculpas que retiram a qualificação de ato ilícito ou afastam o dever de reparar o dano;**

qq) o responsável Rogério Araújo de Miranda Lobo foi citado para se manifestar sobre a emissão de parecer técnico pela celebração do aditivo, entretanto, não se manifestou, razão pela qual é considerado revel nos autos;

rr) o Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do Dnit, sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, apenas aprovou as 1ª e 2ª Revisões após as respectivas análises e pareceres técnicos positivos do sr. Rogério Araújo de Miranda Lobo, bem como posterior anuência e concordância do sr. Mauro Ernesto (Coordenador de Obras do Dnit), seu superior hierárquico. Essas manifestações técnicas não apresentavam vício aparente e de fácil detecção, razão pela qual o defendente não pode ser responsabilizado;

ss) caso realmente se reconheça que houve vício no parecer técnico, é certo que esses eram de difícil detecção, assim não deve haver responsabilização de quem os aprovou, conforme julgados a seguir:

*“Enunciado: Auditoria. Responsabilidade. A decisão tomada com base em parecer deficiente **não afasta, por si só, a responsabilidade do gestor por atos considerados irregulares pelo TCU, se os vícios não forem de difícil detecção. Multa.**” (Acórdão 250/2014 – Plenário)*

*“RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. PROCESSUAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DE PARECERISTA. DESCARACTERIZAÇÃO DE DOLO, CULPA OU NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A CONDUTA E O PREJUÍZO. PROVIMENTO.*

*1. Nos casos em que o parecer do profissional é de fundamental importância para embasar o posicionamento a ser adotado pelas instâncias decisórias, uma manifestação contaminada por erro técnico, de difícil detecção, acarreta a responsabilidade civil do parecerista pelos possíveis prejuízos daí advindos.*

*2. Descaracterizada a conduta dolosa ou culposa do agente público ou do nexo de causalidade entre a sua conduta e o prejuízo causado ao erário, impõe o provimento, no todo ou em parte, da peça recursal, com a exclusão da responsabilidade dos agentes envolvidos.” (Acórdão 62/2007 – 2ª Câmara)*

tt) caso se entenda que a manifestação técnica no caso ora em julgamento encontrava-se eivada de vícios, é certo que eles não eram de fácil detecção;

uu) em um dos procedentes colacionados o ministro-relator destaca que a decisão com base em parecer eivado vício de difícil detecção poderia caracterizar **excludente de responsabilidade do gestor-supervisor;**

vv) é certo que tal hipótese é aplicável ao presente caso;

ww) em algumas circunstâncias - ao se examinar as teorias sobre a responsabilidade civil - é possível se perceber que, às vezes, o ato danoso está comprovado, bem como a relação de causalidade entre a ação e o dano, **mas o procedimento do agente encontra desculpas que retiram a qualificação de ato ilícito ou afastam o dever de reparar o dano;**

xx) a doutrina classifica essas circunstâncias como **excludentes de ilicitude ou excludentes de responsabilidade.** Cumpre destacar as seguintes: i) legítima defesa; ii) estado de necessidade; iii) exercício regular de um direito; iv) estrito cumprimento do dever legal; v) caso fortuito e força maior; vi) **fato de terceiro;** vii) culpa exclusiva da vítima (in casu, culpa da Administração);

yy) no caso em tela, não podemos deixar de destacar o fato de terceiro (parecerista

técnico) que levou o responsável a agir pensando estar dentro da legalidade, motivo pelo qual concluímos existir a excludente de responsabilidade classificada como **fato de terceiro**;

zz) conclui-se, dessa forma, que o encaminhamento adequado seria o julgamento pela regularidade das contas do responsável, sem débito nem sanção. Outro encaminhamento possível seria a exclusão do defendente dos autos, diante da ausência de responsabilidade pelos atos impugnados no presente processo;

aaa) com base nas razões de fato e de direito acima expostas, o responsável requer que suas contas sejam julgadas regulares ou que seja excluído desta relação processual.

## II

O Ministério Público de Contas acompanha, no essencial, a proposição da unidade técnica.

A longa e detalhada instrução processual bem caracterizou os fatos irregulares, que deram ensejo ao superfaturamento apurado, e a conduta dos responsáveis que contribuíram para o dano aos cofres públicos.

Como visto reiteradas vezes, ainda em 2004, por meio do Acórdão 1.245 (peça 2, p. 41, do processo apenso), o Plenário desta Corte decidiu, no âmbito do TC-006.094/2004-7 (Fiscobras 2004):

*“9.1. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit que:*

*(...)*

*9.1.2. sob pena de responsabilização dos agentes envolvidos, mantenha estrita observância ao equilíbrio dos preços fixados no Contrato 22 Unit/01/2002-00 em relação à vantagem originalmente ofertada pela empresa vencedora, de forma a evitar que, por meio de termos aditivos futuros, o acréscimo de itens com preços supervalorizados ou eventualmente a supressão ou a modificação de itens com preços depreciados viole princípios administrativos;” (grifou-se)*

O superfaturamento foi apurado em duas alterações contratuais promovidas após a prolação do mencionado Acórdão 1.245/2004 – Plenário:

a) 4º Termo Aditivo, de 17/5/2006, aumento de R\$ 11.252.559,36 no valor contratual (peça 29, pp. 186/97);

b) 5º Termo Aditivo, de 7/12/2006, aumento de R\$ 605.082,75 no valor contratual (peça 29, pp. 230/3).

Consoante ponderação da Secex/RO à peça 44, “o Dnit ignorou a determinação constante do Acórdão 1.245/2004 – Plenário, celebrando aditivos que acarretaram superfaturamento, notadamente dos itens CBUQ – Binder e Capa de Rolamento. Não se discute, conforme restou patente no voto do Ministro-Relator do Acórdão 1.329/2009 – Plenário [apenso, peça 7, pp. 5/17], o sobrepreço originário do contrato, mas, sim, o sobrepreço decorrente dos itens aditivados, para os quais a empresa Camter sequer tinha direito à manutenção do ato jurídico perfeito”.

No aludido voto condutor do Acórdão 1.329/2009 – Plenário, constou o seguinte (peça 7, p. 15, do processo apenso - grifos no original):

*“65. (...) pode-se concluir que praticamente todo o desequilíbrio verificado no contrato em análise decorre dos itens de CBUQ, cumprindo analisá-los com mais detença. Os preços contratuais estão bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro: R\$ 87,82 contra R\$ 48,46, para o CBUQ Binder, e R\$ 87,73 contra R\$ 54,54, para o CBUQ Capa de Rolamento. O surpreendente é que tais preços são oriundos do*



*processo licitatório. Mais surpreendente ainda é que o edital da licitação previa preços bem maiores que aqueles finalmente contratados: R\$ 141,44 e R\$ 147,69. Há poucas dúvidas sobre os preços referenciais utilizados pela Secob para esses serviços, que sofreram apenas pequenos ajustes neste Voto. A própria contratada, ao pretender demonstrar que o orçamento do Dnit encontrava-se plenamente compatível, estimou os preços dos itens de CBUQ em R\$ 54,44 e R\$ 57,12, respectivamente.*

***66. Porém, como já explicado anteriormente, o sobrepreço derivado desses itens provém apenas das quantidades acrescidas pelos aditivos, dado o equilíbrio global de que gozava a planilha original. Tais acréscimos foram radicais. Ao final da segunda revisão, o quantitativo de CBUQ Binder aumentou de 16.632t para 89.336t (acréscimo de 437%) [em verdade, para 54.610t, em vez de 89.336t, conforme verificou este representante do Ministério Público de Contas – peça 6, p. 27, processo apenso], e o de CBUQ Capa passou de 65.582 para 89.336 (aumento de 36,22%), modificações que colocam em dúvida a validade do projeto original da obra. Esses aumentos de volume foram acordados sem qualquer modificação dos preços contratuais, como se a discrepância dos preços contratuais fosse do total desconhecimento de ambas as partes.***

***67. Ocorre que a jurisprudência desta Corte tem condenado alterações indiscriminadas como essa, sem o mínimo compadecimento com os gritantes desequilíbrios financeiros, normalmente arcados pela contratante pública, que tais alterações são capazes de gerar. Por isso mesmo, a posição dominante é a de que, havendo necessidade legítima de alteração do projeto ocasionando aumento de quantitativo de item comprovadamente sobreprecificado, as quantidades acrescidas deverão ser remuneradas pelo preço de mercado, aferido de alguma fonte confiável. É o que postula o Acórdão 1.755/2004 – Plenário, cujo voto condutor traz a seguinte diretiva nas revisões de contratos de obras públicas: (...)***

*As citações promovidas nestes autos tiveram foco no superfaturamento decorrente, no âmbito do 4º e do 5º Termos Aditivos, do acréscimo de itens com preços supervalorizados e da supressão de serviços com valores unitários depreciados, com infração ao disposto no artigo 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, bem como no item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004 – Plenário.*

*O Ministério Público de Contas não tem reparo algum a fazer na cadeia de responsabilidades apontada pela unidade técnica.*

*As alegações de defesa adicionais apresentadas em janeiro/2016 pelo sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, Coordenador-Geral de Construção Rodoviária/Dnit à época dos fatos, não têm o condão de eximi-lo de responsabilidade.*

*O sr. Luiz Munhoz, como visto, aprovou os Pareceres Técnicos 37/2006 – CGCont (peça 29, pp. 163/4) e 183/2006 – CGCont (peça 29, p. 220), bem como os relatórios alusivos à 1ª e à 2ª Revisão de Projeto em Fase de Obras.*

*Entre outras atribuições (peça 29, p. 234):*

*“Art. 83. À Coordenação-Geral de Construção Rodoviária, subordinada à Diretoria de Infraestrutura Rodoviária, compete:*

*(...)*

*III - examinar orçamentos e planos de trabalho de obras e serviços elaborados pelas Superintendências Regionais, empresas e órgãos conveniados;*

*(...)*

*VI - acompanhar e coordenar as análises técnicas relativas aos serviços contratados e conveniados, com vistas às alterações de projeto em fase de obras, promovendo sua aprovação e encaminhando aditivos aos contratos e convênios para*

*aprovação da Diretoria e obtenção de autorização para lavratura e assinatura do referido instrumento;”*

*No item 21 do r. despacho à peça 53, Vossa Excelência ponderou que “(...) devem ser citados solidariamente pelo débito decorrente do 4º e do 5º Termos Aditivos ao Contrato 22ª UNIT/01/2002-00, a ser calculado pela Secex/RO, os engenheiros Rogério A. de Miranda Lôbo, Mauro Ernesto Campos Lima e Luís Munhoz Prosel Júnior, que elaboraram ou aprovaram os pareceres técnicos favoráveis aos orçamentos que embasaram a celebração dos referidos aditivos. Ao assim agirem, esses responsáveis contribuíram para o descumprimento do item 9.1.2 do Acórdão 1.245/2004-Plenário e para o dano ao erário decorrente desses aditivos”.*

*Mesmo sensível às dificuldades que perpassam a rotina de agentes e de gestores públicos no Brasil, não há como, no caso concreto, desconsiderar as irregularidades havidas nem a conduta culposa de todos os que concorreram para o prejuízo identificado.*

*A Coordenação-Geral de Construção Rodoviária, vale frisar, é unidade estratégica, concebida, certamente, para dar respaldo e segurança às decisões superiores da autarquia federal.*

*Com efeito, em face da descentralização das atividades rodoviárias por todo o país e da opção pela organização em superintendências locais, era forçoso que, na sede do Dnit, aqui em Brasília, houvesse alguma unidade incumbida do acompanhamento detalhado dos orçamentos, dos planos de trabalho e das análises técnicas levadas a termo nos respectivos estados.*

*Por imperativo lógico, essa manifestação da Coordenação-Geral de Construção Rodoviária era de extrema relevância para cada processo, por configurar uma autêntica instância de controle dos gastos dos recursos públicos.*

*Se não havia condições de trabalho realmente adequadas, dado o volume de serviço, como se quer fazer crer à peça 184, cabia ao responsável demonstrar de que forma, com base em critérios de relevância, materialidade, risco e oportunidade, desincumbiu-se satisfatoriamente de suas atribuições.*

*No caso concreto, consta como circunstância agravante a deliberação proferida pelo TCU em 2004. Se, até então, a obra não era objeto de maior atenção por parte da 22ª Unit/RO/AC e da Direção-Geral do Dnit, a partir do Acórdão 1.245/2004 – Plenário, de 25/8/2004 (peça 2, p. 41, do processo apenso), deveria, indiscutivelmente, ter passado a sê-lo.*

*Se não tinha condições de se manifestar adequadamente, não poderia o sr. Luiz Munhoz ter proferido os despachos nos termos abaixo, sem lançar dúvida alguma acerca dos valores postos:*

*a) aprovação do Parecer Técnico 37/2006 – CGCont (peça 29, pp. 163/4):*

*“À Coordenação de Obras de Construção/CGCTR/DIT,  
Calcado nos pareceres constantes do presente processo e em atendimento ao preconizado na Instrução de Serviço DG 04, de 29 de junho de 2005, APROVO o 1º Relatório de Revisão de Projeto em fase de Obras, com reflexo financeiro, ao Contrato PD-22-01/2000-00, a cargo da empresa CAMTER - Construções e Empreendimentos S.A., cujo objeto é a restauração e a duplicação na Rodovia BR-364/RO, trecho Candeias do Jamari - Porto Velho (Campus da Unir), subtrecho Km 697,90 - Km 731,16.*

*Em 10/04/06”*

*b) aprovação do Parecer Técnico 183/2006 – CGCont (peça 29, p. 220):*

*“À Coordenação de Obras de Construção/CGCONT/DIT,  
Calcado nos pareceres constantes do presente processo e em atendimento ao preconizado na Instrução de Serviço DG 04, de 29 de junho de 2005, APROVO o*

*Relatório de Revisão de Projeto em fase de Obras, com reflexo financeiro, ao Contrato PD-22-01/2002, a cargo da empresa CAMTER Construções e Empreendimentos S.A., para execução das Obras de Restauração e Duplicação na Rodovia BR-364/RO, trecho Div. MT/RO - Div. RO/AC, subtrecho Candeias do Jamari - Porto Velho (Campus da Unir), no segmento Km 697,90 - Km 731,16.  
Em 03/11/06”*

*Nos termos da referida Instrução de Serviço DG/Dnit 04/2005, editada com vistas a padronizar os procedimentos gerais internos da Sede do Dnit e das Units, relacionados à gestão dos processos e suas respectivas responsabilidades, e “considerando o não cumprimento de forma harmônica de diversos expedientes administrativos atualmente em vigor e pouco observados” (peça 186):*

*“Art. 5º Todas as fases processuais para cada procedimento individualizado deverão ser atestadas pela área técnica, gerência ou diretoria competente, **de forma conclusiva**, ao final de cada etapa, na pessoa de seu responsável ou substituto legal, devidamente identificado através de carimbo e assinatura, **ratificando e convalidando todos os atos até ali praticados.**” (grifou-se)*

*Portanto, como não poderia deixar de ser, a manifestação do Coordenador-Geral de Construção Rodoviária não era meramente figurativa. Pelo contrário. Era essencial e decisiva para a regularidade do processo.*

*Ratificação e convalidação, vale lembrar, são institutos jurídicos que têm a especial característica de tornar perfeito e válido um determinado ato administrativo.*

*A jurisprudência assente nesta Corte, regra geral, não exonera o gestor de suas responsabilidades legais: o sr. Luís Munhoz é um técnico capacitado, o qual deveria ter questionado as flagrantes elevações de quantitativos da obra justamente nos itens de alto custo, evidência facilmente perceptível a partir de simples comparação das planilhas do contrato original e dos aditivos questionados (peças 6, pp. 27/32, do processo apenso e 39 destes autos):*

*“O parecer técnico não vincula o gestor, que tem a obrigação de examiná-lo ou questioná-lo junto à equipe técnica, exigindo a correta fundamentação para os quantitativos físicos e financeiros. A decisão tomada com base em parecer deficiente não afasta, por si só, a responsabilidade do gestor-supervisor por atos considerados irregulares pelo TCU, se os vícios não forem de difícil detecção.” (Acórdão 250/2014 – Plenário – BJ 25/2014)*

*No caso concreto, as alterações nos quantitativos de maior valor saltavam aos olhos (peça 7, p. 15, processo apenso): ao final da segunda revisão, o quantitativo de CBUQ Binder aumentou de 16.632t para 54.610t (aumento de 228,34%), e o de CBUQ Capa passou de 65.582t para 89.336t (aumento de 36,22%).*

*Diferentemente do que afirma o responsável (peça 184), a revogação da medida cautelar não tinha como levar o gestor público a concluir que os aditivos estavam de acordo com o Direito, que seriam legais e legítimos, haja vista os fundamentos adotados no Acórdão 1.329/2009 – Plenário, por meio do qual foi revogada a medida acautelatória (peças 3, p. 25, itens 10 e 15, subitem I; 5, pp. 25/6, item 9.1.1, e 7, pp. 18/9, item 9.1, do processo apenso):*

*“68. Aplicando a premissa acima ao presente caso, os acréscimos extraordinários nos quantitativos originais de CBUQ trouxeram prejuízo total para os cofres públicos de R\$ 2.283.209,34, valor que corresponde ao produto das quantidades acrescidas pela*

*diferença dos preços contratuais e referenciais. A simples repactuação do contrato acordada entre as partes, reduzindo o valor global do contrato pela quantia de R\$ 428.497,49, referente a suposto desconto oferecida pela empresa na fase licitatória, é, como se vê, totalmente insuficiente para fazer frente às perdas da administração após os aditivos.*

*69. Apesar de estar devidamente sensibilizado para o fato de que a obra, já em fase adiantada de execução, permanece paralisada, trazendo enormes transtornos à população da capital de Rondônia, seria fugir à missão constitucional desta Corte deixar de compelir as partes a novo entendimento, de modo a eliminar de vez a sobrecarga financeira injustamente imposta à União durante a revisão do projeto original, aparentemente defeituoso. Seria vulnerar em excesso a administração pública permitir a livre manipulação dos quantitativos da planilha original, sem a completa identificação dos pontos mais sensíveis nela existentes.*

*70. No entanto, a repactuação que se deve exigir previamente à desejável retomada das obras com a máxima brevidade possível não é de grande monta. Deve ser observado também que a empresa já auferiu lucros mais do que satisfatórios com os itens de CBUQ na execução dos quantitativos originalmente previstos. Desse modo, é de se esperar que, com a avaliação resultante da presente análise, toda a problemática envolvendo o contrato possa enfim ser superada, permitindo que as obras sejam prontamente reiniciadas. Nesse sentido, é até conveniente deixar claro que, caso as tratativas cheguem a bom termo, no sentido preconizado neste voto, os serviços já poderão ser retomados de imediato.*

*71. Nada obstante, penso que o Dnit não poderá, no caso de recalcitrância da contratada em remover o sobrelucro indevidamente incorporado à planilha, furtar-se às necessárias providências que advirão dessa circunstância, consistentes na rescisão unilateral do contrato e na abertura de nova licitação para o restante da obra, ou, se for o caso, para execução dos serviços aqui inquinados. Por essa razão, entendo que deva ser fixado o prazo de trinta dias para que aquela autarquia, uma vez consultada a contratada, informe a esta Corte o resultado das tratativas e as providências a serem adotadas visando à imediata retomada da obra. A Secex/RO ficará encarregada de acompanhar o cumprimento dessa determinação e representar, se necessário, inclusive encaminhando medidas no sentido da abertura de tomada de contas especial, para ressarcimento de eventuais prejuízos ao erário.”*

*Por derradeiro, como se sabe, a condenação em débito independe da ocorrência de conduta dolosa ou de locupletamento, bastando para tanto a constatação de conduta culposa (stricto sensu) dos responsáveis pela irregularidade que ocasionou o dano ao erário (Acórdão 2.367/2015 – Plenário, BJ 101/2015).*

*Nesse contexto, com as vênias de estilo, as alegações adicionais de defesa do sr. Luís Munhoz não são bastantes para alterar as conclusões da instrução da unidade técnica.*

### III

*Ante o exposto, por seus pertinentes fundamentos, a proposta da Secex/RO (peças 177/9) conta com a adesão do Ministério Público de Contas, com os seguintes ajustes no item 175, alínea “c”, da proposta de encaminhamento à peça 177:*

*a) também julgar irregulares as contas da empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A., CNPJ 05.500.018/0001-76 (peça 103), considerando o entendimento de que é juridicamente possível o TCU julgar as contas de pessoas jurídicas privadas responsáveis por danos cometidos ao erário, com base em interpretação sistemática das disposições dos artigos 70 e 71,*





*inciso II, da Constituição Federal, c/c os artigos 5º, inciso II, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992 (v.g., Acórdãos 946/2013 e 2.545/2013, ambos do Plenário, e 8.650/2013 – 1ª Câmara);*

*b) retificar o cofre credor do débito para Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit, em vez de Tesouro Nacional”.*

É o Relatório.

## VOTO

Os autos tratam de tomada de contas especial constituída por determinação do Acórdão 3.103/2011-Plenário, em razão de superfaturamento oriundo do aditamento contratual de serviços com preços excessivos, apurado nas obras de duplicação da BR-364/RO, no trecho compreendido entre Candeias do Jamari e Porto Velho, no Estado de Rondônia.

2. Tal indício de irregularidade foi constatado no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, celebrado entre o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit e a empresa Tercam Engenharia e Empreendimentos Ltda. pelo valor original de R\$ 48.199.842,45 (data-base em novembro/2000). Posteriormente, devido à cisão societária da contratada, os direitos e obrigações contratuais foram transferidos para a empresa Camter Construções e Empreendimentos Ltda., a qual teve sua razão social modificada para Camter Construções e Empreendimentos S.A.

3. Insta salientar que o processo originador desta tomada de contas especial foi o TC 003.088/2005-4, em apenso, que apreciou monitoramento de deliberação do TCU lavrada em processo de levantamento de auditoria realizado no âmbito do Fiscobras/2004 (TC 006.094/2004-7). A citada fiscalização analisou a planilha orçamentária apresentada pela empresa vencedora do Edital 0425/2001-22, que, apesar de possuir valor global inferior ao estimado pelo Dnit, continha alguns valores unitários depreciados e outros sobrevalorizados, pois o instrumento convocatório do referido certame não previu nenhum critério de aceitabilidade de preços unitários.

4. Para evitar que a vantagem para a Administração obtida em nível de preço global fosse perdida com acréscimos quantitativos em itens com preços supervalorizados ou substituição/supressão dos itens com valores depreciados, configurando prática que é conhecida como “jogo de planilha”, o Acórdão 1.245/2004-Plenário, ao apreciar a referida fiscalização, determinou ao Dnit que (grifo meu):

*“9.1.2. sob pena de responsabilização dos agentes envolvidos, mantenha estrita observância ao equilíbrio dos preços fixados no Contrato nº 22 UNIT/01/2002-00 em relação à vantagem originalmente ofertada pela empresa vencedora, de forma a evitar que, por meio de termos aditivos futuros, o acréscimo de itens com preços supervalorizados ou eventualmente a supressão ou a modificação de itens com preços depreciados viole princípios administrativos;”*

5. Tal determinação não foi cumprida, pois foram celebrados os 4º e 5º termos de aditamento contratual, respectivamente, em 17/5/2006 e 7/12/2006, que elevaram os quantitativos dos itens contratados com sobrepreço. Como resultado, o valor do Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT foi elevado para R\$ 60.057.484,90. Convém esclarecer que os outros três primeiros termos aditivos trataram exclusivamente de prorrogações de prazo e das alterações societárias da contratada.

6. Assim, em fevereiro/2007, no bojo do TC 003.088/2005-4, foi adotada medida cautelar suspendendo a execução do ajuste em exame. Porém, o Acórdão 1.367/2007-Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, acolhendo manifestação da unidade técnica, revogou parcialmente a medida cautelar, mantendo suspensa a execução do percentual de 22% do saldo contratual, até que o desconto acordado entre as partes fosse definitivamente incorporado à avença ou que houvesse deliberação definitiva desta Corte de Contas.

7. Então, em 6/12/2007, foi celebrado o 6º termo de aditamento contratual entre as partes, promovendo a repactuação do ajuste com desconto de 0,71%, equivalente ao montante de R\$ 428.497,49. Porém, tal desconto não foi suficiente para suprimir por completo os sobrepreços unitários de alguns serviços, em especial os relativos à pavimentação em CBUQ, que se encontravam muito acima dos referenciais do Sicro.

8. Considerando os novos indícios de irregularidade apontados pela então Secob, dessa feita registrando sobrepreço inicial da ordem de 6,4% no contrato, com os quantitativos originais acordados, foi promovida oitiva do Diretor-Geral do Dnit, do então Superintendente da 22ª Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, bem como da empresa contratada.

9. Com base na análise das manifestações apresentadas, o TCU prolatou o Acórdão 1.329/2009-Plenário, revogando a medida cautelar adotada pelo Acórdão 1.367/2007-Plenário. Na ocasião, o Ministro Augusto Nardes teceu uma série de considerações sobre o exame da unidade técnica, afastando o indício de sobrepreço na planilha originalmente contratada, conforme se deduz do trecho do voto condutor do aludido **decisum** (destaque acrescido):

*“64. Assim, no que diz respeito aos custos oriundos da fase licitatória, não procede computar o sobrepreço neles detectado para o excesso global, uma vez que o problema surge na alteração posterior da planilha, quando pode acontecer, inclusive de forma deliberada, a seletividade de itens com margens mais favoráveis à contratada, tornando relevante os eventuais desequilíbrios localizados dispersamente na planilha original. Por isso mesmo, está já bem consolidado na jurisprudência desta Corte o entendimento de que os acréscimos de serviços sobrepreçificados serão remunerados pelo seu preço de mercado, a ser aferido pelos meios idôneos disponíveis.*

*65. Isso posto, pode-se concluir que praticamente todo o desequilíbrio verificado no contrato em análise decorre dos itens de CBUQ, cumprindo analisá-los com mais detença. Os preços contratuais estão bastante acima dos custos de referência tomados do Sicro: R\$ 87,82 contra R\$ 48,46, para o CBUQ Binder, e R\$ 87,73 contra R\$ 54,54, para o CBUQ Capa de Rolamento. (...)*

*66. Porém, como já explicado anteriormente, o sobrepreço derivado desses itens provém apenas das quantidades acrescidas pelos aditivos, dado o equilíbrio global de que gozava a planilha original. Tais acréscimos foram radicais. Ao final da segunda revisão, o quantitativo de CBUQ Binder aumentou de 16.632 t para 89.336 t (acréscimo de 437%), e o de CBUQ Capa passou de 65.582 para 89.336 (aumento de 36,22%), modificações que colocam em dúvida a validade do projeto original da obra. Esses aumentos de volume foram acordados sem qualquer modificação dos preços contratuais, como se a discrepância dos preços contratuais fosse do total desconhecimento de ambas as partes”.*

10. O Acórdão 1.329/2009-Plenário também promoveu audiências dos gestores do Dnit pelo indício de dano ocasionado pelo aumento das quantidades originalmente licitadas com valores acima dos referenciais de mercado, bem como do Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, então Superintendente da 22ª Unit, para que apresentasse razões de justificativa para a realização de pagamentos, no âmbito do Contrato 22.1.0.00.0001/2002, em 25/4/2007, no total de R\$ 7.518.847,97, mesmo na vigência de medida cautelar que ordenou a suspensão da execução física e financeira da avença, a qual foi devidamente recebida na unidade gestora em 16/2/2007, havendo sido parcialmente revogada pelo Acórdão 1.367/2007-Plenário somente em julho do mesmo ano.

11. A Secex-RO examinou as manifestações de defesa apresentadas e propôs a conversão daqueles autos em tomada de contas especial em virtude da existência de prejuízo ao erário oriundo do pagamento de serviços com preços acima dos de mercado. Tal proposta foi acolhida pelo TCU mediante o Acórdão 3.103/2011-Plenário.

12. Inicialmente foram citados, além da empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A., os Srs. Emanuel Leite Borges, Superintendente Regional Substituto do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre, pois foi signatário do 4º termo aditivo, e José Ribamar da Cruz Oliveira, já qualificado, por ter firmado o 5º termo aditivo.

13. Após o exame das alegações de defesa, o MP/TCU, em sua primeira manifestação regimental, entendeu que também deveriam ser chamados para o polo passivo da presente TCE todos os integrantes da Diretoria do Dnit, além do Sr. Rogério Araújo de Miranda Lôbo, signatário do pareceres técnicos 37/2006 – CGCont e 183/2006 – CGCont, por ter se manifestado favoravelmente à 1ª e 2ª revisões de projeto em fase de obras, que originaram, respectivamente, o 4º e 5º termos de aditamento contratual, bem como os engenheiros Mauro Ernesto Campos Lima,

Coordenador/CGCTR/DTI/Dnit, e Luís Munhoz Prosel Júnior, Coordenador-Geral de Construção Rodoviária/Dnit, por terem aprovado os citados pareceres técnicos.

14. Em minha apreciação inaugural dos autos (peça 53), acolhi a proposta de citação desses responsáveis, mas dissenti pontualmente da citação dos sete integrantes da Diretoria Colegiada do Dnit, pois o Acórdão 3.103/2011-Plenário já havia excluído a responsabilidade do Diretor-Geral da Autarquia pelo aumento de quantitativos de serviços com sobrepreço, cabendo a extensão, por questões de isonomia, do mesmo entendimento aos demais integrantes do órgão colegiado.

15. Além desses responsáveis, entendi que também deveriam ser citados solidariamente o então Coordenador da 22ª Unit/RO/AC, Sr. Júlio Augusto Miranda Filho, que teria aprovado a 1ª revisão de projeto em fase de obras.

16. Em seguida, a Secex-RO elaborou a proposta de citação à peça 92, realizando ajustes pontuais no cálculo do débito determinados por meio de despachos que exarei às peças 53 e 87. Foram, então, realizadas as seguintes citações:

Responsáveis solidários	Irregularidade	Valor histórico do prejuízo
Emanuel Leite Borges Júlio Augusto Miranda Filho Luís Munhoz Prosel Júnior Rogério Araújo de Miranda Lôbo Mauro Ernesto Campos Lima Camter Construções e Empreendimentos S.A.	Superfaturamento decorrente dos serviços com sobrepreço acrescidos no 4º Termo Aditivo	R\$ 1.816.087,03, distribuído em diversas datas de origem do débito.
José Ribamar da Cruz Oliveira Rogério Araújo de Miranda Lôbo Mauro Ernesto Campos Lima Luís Munhoz Prosel Júnior Camter Construções e Empreendimentos S.A.	Superfaturamento decorrente dos serviços com sobrepreço acrescidos no 5º Termo Aditivo	R\$ 236.659,50, dividido em diversas datas-bases.

17. A unidade técnica realizou exame de mérito das alegações de defesa apresentadas, propondo, em pareceres uniformes, julgar irregulares as contas dos responsáveis e condená-los ao pagamento do débito apurado e da multa capitulada no art. 57 da Lei 8.443/1992.

18. Outrossim, foi proposta a aplicação da multa do art. 58 da Lei Orgânica do TCU ao Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, em face da rejeição das razões de justificativa da audiência determinada pelo subitem 9.3 do Acórdão 1.329/2009-Plenário, realizada em decorrência de o responsável ter efetivado pagamentos no âmbito do Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT durante a vigência de medida cautelar que ordenou a suspensão da execução física e financeira da avença.

19. O **Parquet**, em sua derradeira manifestação (peça 187) realizou exposição circunstanciada do histórico dos autos e concordou com a proposição da unidade técnica, sugerindo retificar o cofre credor do débito para o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit, em vez de Tesouro Nacional, e que também fossem julgadas as contas da empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A. pela irregularidade.

### III

20. Início minha apreciação do presente processo antecipando que acompanharei as conclusões da unidade técnica e do MP/TCU, as quais incorporo às minhas razões de decidir, divergindo tão somente da condenação do Sr. Rogério Araújo de Miranda Lôbo.

21. Com efeito, o primeiro responsável não apresentou suas alegações de defesa, restando caracterizada sua revelia, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992. Também não se pode olvidar que assinou análise do orçamento do 1º Relatório de Revisão em Fase de Obras, que resultou no quarto



termo de aditamento contratual, declarando (peça 29, fl. 162): “Neste ‘1º Relatório de revisão de projeto em fase de obras’ foram apresentadas planilhas com reflexo financeiro e as composições de preços de serviços novos. Os preços propostos, de modo geral, seguiram as orientações contidas nas Normas e Critérios do Dnit e, em alguns casos, ficaram em patamares inferiores aos preços obtidos através das diretrizes estabelecidas pelo referido memorando”.

22. Creio, contudo, que a declaração do responsável acima transcrita estivesse se referindo apenas aos preços de itens novos, ao passo que o débito em discussão é precipuamente oriundo de sobrepreço unitário de serviços que já constavam do ajuste em sua forma original e que foram acrescidos pelos 4º e 5º termos de aditamento contratual.

23. Ademais, o responsável não era servidor do quadro do Dnit, tendo realizado a supracitada análise em nome da Assessoria Técnica Siscon. Embora o texto constitucional, em especial o art. 70, parágrafo único, e o inciso II do art. 71, não faça distinção entre agentes públicos ou particulares para fins de recomposição do débito, bastando que qualquer um deles tenha dado causa à irregularidade de que resulte prejuízo ao erário, considero que a empresa contratada, da qual o Sr. Rogério Araújo de Miranda Lôbo integrava o quadro de funcionários, é que deveria ter sido chamada ao polo passivo desta TCE.

24. Contudo, deixo expressamente ressalvado que a jurisdição do TCU pode alcançar terceiros que hajam concorrido para o cometimento de dano aos cofres públicos, sejam agentes públicos ou privados, conforme se extrai dos seguintes dispositivos da Lei Maior:

*"Art. 70. A 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, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.*

*Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumira obrigações de natureza pecuniária.*

*Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:(...)*

*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;*

*(...)*

*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;”*

25. A interpretação da redação dos arts. 70, parágrafo único, 71, incisos II, VIII, deixa evidente o poder-dever de o Tribunal de Contas da União julgar, não só as contas dos administradores, mas de qualquer pessoa física ou jurídica que der causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público.

26. Reputo também ser absolutamente prescindível a demonstração de locupletamento pessoal para responsabilização desses agentes ou, ainda, que seja necessária a desconsideração da personalidade jurídica das sociedades empresárias beneficiárias para alcançar a responsabilidade pessoal dos seus sócios ou empregados.

27. A responsabilização dos empregados das pessoas jurídicas que de alguma forma concorreram ou se beneficiaram dos atos que resultaram em dano ao erário é de natureza

extracontratual, também chamada de aquiliana, visto que resulta da prática de um ato ilícito ou da violação direta de uma norma legal ou de um dever fundado em algum princípio geral de direito.

28. Entretanto, para que uma pessoa física, atuando unicamente como funcionário da empresa contratada pela Administração, seja condenado ao ressarcimento do prejuízo aos cofres públicos, alguns pressupostos têm que estar presentes, tais como a existência de alguma ação ou omissão do agente, a relação de causalidade entre a ação do responsável e o dano causado e a presença de dolo ou culpa grave do empregado.

29. Nos processos de controle externo, como esta Corte não dispõe dos típicos poderes de investigação judicial, além de não examinar os atos **interna corporis** das empresas contratadas pela Administração Pública, não é comum haver responsabilização dos seus empregados. Mas há relevantes precedentes do TCU em que tal tese foi aplicada, em particular no caso de fraudes que foram comprovadas nos autos, perpetradas por pessoas físicas com vínculo trabalhista com as empresas contratadas, a exemplo do Acórdão 835/2015-Plenário, de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues.

30. Retornando ao exame da conduta do Sr. Rogério Araújo de Miranda Lôbo, verifico que não houve uma atuação grosseira ou com elevada falta de cautela, ou seja, um descuido injustificável ao homem normal, visto que o responsável apenas utilizou nos novos orçamentos os preços que já estavam contratados e que não seria exigível que tivesse ciência dos apontamentos realizados pelo TCU, pois não era servidor do Dnit.

31. Portanto, embora revel, o referido responsável deve ser excluído do polo passivo desta tomada de contas especial.

#### IV

32. Quanto ao Sr. Júlio Augusto Miranda Filho, então Coordenador da 22ª Unidade de Infraestrutura Terrestre do Dnit (cargo que posteriormente passou a ser denominado como “Superintendente”), observo haver evidências de que o responsável tinha ciência do Acórdão 1.245/2004-Plenário antes de aprovar o 1º Relatório de Revisão em Fase de Obras, que resultou na celebração do 4º termo de aditamento contratual.

33. Tal conclusão se extrai do monitoramento do Acórdão 1.245/2004-Plenário, realizado pela Secex-RO no período de 6/6/2005 a 10/6/2005, ou seja, durante a gestão do Sr. Júlio Augusto Miranda Filho no cargo de Coordenador da 22ª Unidade de Infraestrutura Terrestre do Dnit (peça 1, fls. 10/12, do TC 003.088/2005-4, em apenso aos presentes autos). Tal fiscalização resultou no Acórdão 2.029/2005-Plenário, o qual determinou a realização de novo monitoramento pela Secex-RO no âmbito do Plano de Fiscalização do exercício seguinte.

34. Consequentemente, considero que o defendente estava plenamente ciente do alerta feito pelo TCU na decisão monitorada e do risco de ocorrer jogo de planilha. Ainda assim, aprovou a 1ª revisão de projeto em fase de obras, que elevou substancialmente os quantitativos de serviços com sobrepreço.

35. O responsável aduziu novos elementos de defesa (peça 188) informando que ocupou até 31 de março de 2006 o cargo Coordenador-Geral da 22ª UNIT-RO/AC, quando foi exonerado a pedido. Assim, não poderia responder pelo dano oriundo do 4º termo de aditamento contratual, que foi celebrado em data posterior.

36. Também alega que apenas assinou despachos de mero expediente, sem cunho decisório, e encaminhamentos que lhe cabia assinar na condição de Coordenador-Geral da 22ª UNIT-RO/AC. Destarte, não caberia a imputação de responsabilidade ao defendente pelo simples fato de ter encaminhado para instância superior as análises técnica e jurídica de setores especializados e de servidores designados para essa função.

37. Julgo que tais alegações são improcedentes. Em que pese reconhecer que o manifestante, em uma primeira ocasião, apenas encaminhou para análise do Setor de Engenharia da 22ª Unit o relatório da primeira revisão de projeto em fase de obras (peça 9, fl. 10, do TC 003.088/2005-4), após haver solicitação do Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, em despacho de 4/4/2006 (peça 9, fl. 22, do TC 003.088/2005-4), de que haveria necessidade de “*Concordância explícita do Senhor Coordenador a respeito do 1º Relatório de Revisão de Projeto em fase de obras*”, o Sr. Júlio Augusto Miranda Filho exarou manifestação nos seguintes termos (grifo acrescido):

*“Declaro para os devidos fins, que após análise prévia do Serviço de Engenharia desta 22ª UNIT/RO-AC, da Revisão de Projeto em Fase de Obra do contrato PD-22.0001/2002, que trata da obra de Duplicação/Restauração do subtrecho: Candeias do Jamari - Porto Velho (Campus UNIR), esta Coordenação aprova o referido pleito, e submete a Coordenação de Construção Rodoviária para análise final da presente solicitação”.*

38. Concluo, ao contrário do alegado, que de fato houvenexo de causa e efeito direto entre a conduta do responsável e o dano verificado no 4º termo de aditamento contratual, pois foi o Sr. Júlio Augusto Miranda Filho quem aprovou a revisão de projeto que resultou na citada avença.

39. No que tange à responsabilização do Sr. Emanuel Leite Borges, acompanho os posicionamentos uníssomos da unidade técnica e do **Parquet**. Verifico que o defendente foi membro da comissão de licitação (peça 28, fl. 55) e realizou, na condição de Chefe de Serviço da 22ª Unit/Dnit-RO/AC, a conferência dos cálculos e informações do 1º Relatório de Revisão em Fase de Obras (peça 28, fl. 229). Despachou o processo de lavratura do 4º termo de aditamento contratual na condição de Superintendente Regional Substituto (peça 29, fl. 179) e assinou o referido termo aditivo (peça 29, fl. 195). Foi, ainda, designado fiscal da obra pelo então Coordenador do Dnit em RO e AC (peça 24, fl. 36, do TC 003.088/2005-4), bem como assinou as medições do Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT. Portanto, o defendente teve participação ampla e irrestrita nas irregularidades observadas nesse ajuste, devendo responder em solidariedade pelo débito decorrente.

40. Os elementos dos autos demonstram ainda que tal responsável, um ano antes de celebrar o 4º termo de aditamento contratual, também tinha plena ciência do Acórdão 1.245/2004-Plenário, pois, atuando como Coordenador Substituto da 22ª Unidade de Infraestrutura Terrestre do Dnit (peça 1, fl. 43, do TC 003.088/2005-4, em apenso) respondeu aos ofícios da equipe de auditoria que realizou o primeiro monitoramento do aludido **decisum** e se designou pessoalmente para acompanhar os serviços de campo da fiscalização do TCU.

41. Por outro lado, na parcela do débito referente ao quinto termo de aditamento contratual, verifico que a empresa Consol – Engenheiros Consultores, contratada para supervisão do empreendimento, elaborou documento analisando o 2º Relatório de Revisão de Projeto em Fase de Obras, em que conclui pela adequação das alterações, mas faz uma ressalva expressa de “*que se cumpra o acordado no conteúdo da ata de reunião realizada em 09 de agosto de 2006, tendo como participantes o DNIT e representantes da empresa CAMTER, onde se tratou de uma futura repactuação de preços unitários como forma de atender o citado no Acórdão Nº 1.245/2004-TCU-Plenário*” (peça 29, fl. 205). Tal ressalva constou expressamente do parecer de lavra do Sr. Emanuel, motivo pelo qual o responsável não foi citado pelo débito observado no quinto termo de aditamento (pela 29, fl. 208).

42. Inobstante tal alerta, o Superintendente Regional, Sr. José Ribamar da Cruz Oliveira, aprovou o referido aditivo (peça 29, fl. 209), desconsiderando a ressalva feita pelo seu substituto, e assinou o citado instrumento (peça 29, fl. 232). Também participou da citada reunião em 9 de agosto de 2006, na ocasião em foi acordado o desconto no montante insuficiente para elidir a irregularidade, motivo pelo qual deve responder pelo débito oriundo do 5º termo de aditamento contratual.

43. Ênfase que o Sr. José de Ribamar foi ouvido pelo TCU em duas oportunidades sobre as

irregularidades em tela antes da conversão do processo em tomada de contas especial: na oitava determinada pelo Acórdão 1.367/2007-Plenário e na audiência do Acórdão 1.329/2009-Plenário. Ainda assim, ciente das irregularidades apontadas, não adotou nenhuma providência para elidir os pagamentos dos serviços aditados com sobrepreço, pois, em conjunto com o fiscal do contrato, assinou as medições 37 (novembro/2007) a 60 (outubro/2009), período no qual foram pagos mais de R\$ 37 milhões à empresa contratada.

44. Divirjo pontualmente da unidade técnica e do MP/TCU apenas quanto à proposta de também aplicar ao Sr. José de Ribamar a multa prevista no art. 58 da Lei 8.443/1992, em decorrência de o responsável ter supostamente realizado pagamentos no âmbito do Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT durante a vigência de medida cautelar que ordenou a suspensão da execução física e financeira do ajuste. A esse respeito, observo que o responsável emitiu, em 16/2/2007, ordem de paralisação da obra, atendendo à determinação do TCU apenas dois dias após a expedição da medida cautelar (peça 3, fl. 39, do TC 003.088/2005-4).

45. Os pagamentos realizados em 25/4/2007, no âmbito do contrato em análise, são relativos às 33ª, 34ª e 35ª medições, processadas nos meses de novembro/2006 a janeiro/2007 (peça 16, fl. 10, do TC 003.088/2005-4), e foram realizadas pelo Dnit em Brasília, e não pela Superintendência Estadual do Órgão. Portanto, julgo que o ex-gestor não descumpriu a determinação do TCU, pois tais medições foram efetivadas antes da referida deliberação.

#### V

46. A respeito da responsabilização dos servidores lotados na sede do Dnit em Brasília, observo que o Sr. Mauro Ernesto Campos Lima emitiu parecer favorável ao quinto termo de aditamento, ressaltando *“tão logo seja lavrado e publicado o Termo Aditivo correspondente a esta revisão, iniciar-se-á os procedimentos de repactuação de preços unitários, conforme orientação do TCU”* (peça. 29, fl. 220). No mesmo documento, o Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior exarou despacho aprovando o aditamento pleiteado.

47. Embora o Sr. Mauro Ernesto Campos Lima não tivesse feito tal ressalva ao opinar sobre a aprovação da revisão de projeto que resultou no quarto termo de aditamento contratual (peça. 29, fl. 164), creio que o segundo parecer, alertando as instâncias superiores do Dnit sobre a necessidade de repactuar os preços unitários para atendimento da determinação do TCU, teria sido satisfatória dentro do escopo de suas atribuições na estrutura do órgão, o que ensejaria o acolhimento de suas alegações de defesa.

48. Porém, o defendente teve participação decisiva para a consumação do dano ao erário observado no 4º e 5º termos aditivos, na medida em que emitiu o parecer datado de 23/11/2007, em que analisou a repactuação do contrato entre o Dnit e a Camter para atendimento ao Acórdão 1.367/2007-Plenário (peça 189, fls. 20/23), que resultou na redução do valor contratual em R\$ 428.497,49, montante insuficiente para elidir a irregularidade por ainda conter preços unitários superestimados. Após a análise da matéria pela Procuradoria-Geral Especializada do Dnit, o Sr. Mauro também elaborou a minuta de relato 1257 da Diretoria Colegiada do Dnit, que aprovou a repactuação do ajuste em atendimento ao Acórdão 1.367/2007-Plenário (peça 189, fls. 29/35).

49. A leitura do Acórdão 1.367/2007-Plenário não comporta a interpretação dada pelo responsável, cuja análise entendeu como adequada uma redução de apenas 0,71% do saldo contratual, ou R\$ 428.497,49, enquanto na citada deliberação, este Tribunal revogou parcialmente a cautelar concedida em fevereiro/2007, mas manteve suspensa a execução do percentual de 22% do saldo atual do Contrato 22.1.0.00.0001/2002, até que o desconto acordado entre as partes fosse definitivamente incorporado à avença.

50. Quanto ao montante que deveria ser objeto de repactuação, o relatório que fundamentou o Acórdão 1.367/2007-Plenário apresentou as seguintes considerações (grifo meu):



“24. Com o último termo aditivo, o valor contratual subiu para R\$ 60.057.484,90 e o valor orçado pelo Dnit subiu para R\$ 57.265.390,24 (Anexo 3, Volume 5, fls. 1.078). Com o comprometimento da empresa em manter o desconto de 2,74 %, já existe uma aceitação da empresa em reduzir o contrato para R\$ 55.696.318,55, ou seja, uma redução de R\$ 4.361.166,35. Este valor corresponde a 22% do saldo contratual de R\$ 19.804.044,80.  
25. Veja-se que a retenção desse percentual não pode ser questionada pela empresa, visto que ela já havia se comprometido a reduzir o contrato naquele montante.  
26. Desta forma, proponho que a retenção a ser efetuada seja de 22% do saldo contratual. Quanto ao restante do superfaturamento já ocorrido, proponho que a posição do Tribunal seja materializada após realizado o contraditório e ampla defesa”.

51. Consoante destaquei acima, ressalto que o **quantum** do sobrepreço em discussão no Acórdão 1.367/2007-Plenário era superior ao valor da cautelar expedida pelo Tribunal, totalizando R\$ 9.907.313,54, a preços de novembro de 2000, de forma que a análise do 6º Termo de Aditamento realizada pelo responsável demonstrou inobservância grosseira do entendimento deste Tribunal.

52. Quanto à responsabilização do Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, observo inicialmente que todos os seus atos foram praticados em conjunto com as análises do Sr. Mauro Ernesto Campos Lima. Em 10/4/2006, o Sr. Luís Munhoz, baseado no parecer do Sr. Mauro Ernesto Campos Lima, aprovou o 1º Relatório de revisão de projeto em fase de obras e submeteu o assunto à Diretoria Colegiada do Dnit para aprovação final (peça 29, fls. 164 e 165).

53. O responsável aduz em sua defesa, dentre outros elementos, que o Coordenador-Geral de Construção Rodoviária do Dnit não tinha elementos para questionar preços unitários supostamente supervalorizados. Porém, conforme consignado pelo MP/TCU, competia à tal Coordenação-Geral “*examinar orçamentos e planos de trabalho de obras e serviços elaborados pelas Superintendências Regionais, empresas e órgãos conveniados*”.

54. Também é irrefutável que o Sr. Luís Munhoz tivesse pleno conhecimento das irregularidades apontadas pelo TCU na obra.

55. Concordo com a alegação do responsável de que a decisão foi tomada com base em pareceres, mas tal fato não afasta por si só a responsabilidade do gestor pelos atos irregulares, principalmente em situações como a que ora se examina, em que os preços contratuais estavam muito superiores aos de referência tomados do Sicro: R\$ 87,82 contra R\$ 48,46, para o CBUQ Binder, e R\$ 87,73 contra R\$ 54,54, para o CBUQ Capa de Rolamento.

56. É de se ressaltar que os serviços de pavimentação com concreto betuminoso usinado a quente estão presentes na quase totalidade das obras rodoviárias. Estão dentre os principais serviços na maior parte das intervenções e costumam ocupar uma posição de destaque entre os itens mais relevantes dos empreendimentos. Portanto, seria exigível que a manifestação da Coordenação-Geral de Construção Rodoviária detectasse tal impropriedade.

57. O Sr. Luís Munhoz teve também participação direta na assinatura do 6º termo de aditamento contratual, o qual, em 6/12/2007, promoveu a repactuação do ajuste com desconto de 0,71%, ou R\$ 428.497,49 (peça 6, fl. 5, TC 003.088/2005-4). Porém, como já enfatizado, tal desconto não foi suficiente para suprimir por completo os sobrepreços unitários de pavimentação em CBUQ, que se encontravam muito acima dos referenciais do Sicro. Explico melhor, essa pequena redução de preço deveu-se à concessão de desconto de 2,74% apenas para os serviços que aumentaram em relação ao projeto básico e não sobre a totalidade do contrato, como se verifica na planilha respectiva.

58. Creio que seria exigível de um gestor médio, em especial um que tenha a sólida formação matemática - que é inerente aos cursos de engenharia - a percepção de que a aplicação de um desconto de 2,74% em itens de serviço com elevado percentual sobrepreço e que tiveram aumentos expressivos de quantidades, não elidiriam o problema do jogo de planilha. Observo que os serviços de Concreto

Betuminoso Usinado a Quente - Binder e Capa de Rolamento - tiveram aumentos de quantidades de 437% e 36,22%, respectivamente, e que o preço desses serviços se encontravam sobreprecificados em relação ao Sicro nos percentuais respectivos de 81,22% e 60,85%.

59. Por isso, considero que o débito apurado deva ser imputado ao defendente, que assinou o último termo de aditamento contratual com a redução insuficiente do valor contratual e, em conjunto com o Diretor de Infraestrutura Rodoviária do Dnit, assinou ofícios de pagamento, encaminhando as medições processadas pela Superintendência Regional do Dnit para pagamento (por exemplo, fl. 582, da peça 75).

60. Em novas manifestações de defesa (peças 184 e 189), produzidas após a última instrução processual da unidade técnica, o Sr. Luís Munhoz alegou que não tinha elementos para questionar preços unitários supostamente supervalorizados - a partir de licitação ocorrida no ano de 2001 -, uma vez que os percentuais de suposto e sobrepreço só foram claramente apontados pelo Tribunal no Acórdão 1.329/2009-Plenário. Como o Dnit havia encaminhado em 2007 informações formais ao TCU acerca da celebração do 6º termo aditivo ao Contrato 221.0.00.0001/2002-DNIT, contendo a repactuação determinada, o defendente aduziu ter acreditado que o TCU havia considerado os aditivos suficientes para elidir os indícios de irregularidade, pois esta Corte de Contas revogara a cautelar em 2009, inclusive com determinação de reinício imediato da obra.

61. Ocorre que não é possível extrair tal conclusão da leitura do relatório, do voto ou da parte dispositiva do Acórdão 1.329/2009-Plenário, que determinou (grifo acrescido):

*“9.2. promover a audiência dos gestores do Dnit (então 22ª Unit e sede, a serem devidamente identificados pela Secex/RO) que participaram do processo de aprovação do 5º termo aditivo ao contrato referido no subitem anterior, para que apresentem, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativa para o aumento do quantitativo dos itens contratuais 02.11 e 02.12 (Concreto Betuminoso Usinado a Quente - Binder e Capa de Rolamento), em 437% e 36,22%, respectivamente, sem redução do preço desses serviços, que se encontravam sobreprecificados em relação ao Sicro nos percentuais respectivos de 81,22% e 60,85%, embora tenham obtido desconto da contratada, o qual, no entanto, não se mostrou suficiente para cobrir a vantagem da contratada, pelo que deverá também ser encaminhado a este Tribunal relatório circunstanciado comprovando a necessidade do acréscimo dos respectivos serviços, bem como as razões pelas quais tais acréscimos não foram previstos no projeto original;*

62. A leitura do julgado acima deixa assente, de forma hialina, que o TCU não considerou saneada a falha. Ademais, ainda que houvesse uma interpretação equivocada acerca da deliberação do TCU em 2009, o 6º termo de aditamento contratual, assinado pessoalmente pelo Sr. Luís Munhoz, foi celebrado em 2007.

## VI

63. No tocante ao dano oriundo de acréscimos de itens com sobrepreço, a empresa Camter apresentou os seguintes argumentos de defesa, dentre outros:

i) o Sicro somente se tornou obrigatório a partir de 2010, por força da Lei de Diretrizes Orçamentárias daquele exercício, sendo que o contrato em exame foi celebrado em 2002, assim, o uso de tal referência não poderia retroagir prejudicando um ato jurídico perfeito;

ii) que o Tribunal já se manifestou sobre inconsistências presentes no Sicro, inclusive afastando a sua aplicação no exame de orçamentos de obras rodoviárias (cita a Decisão 1.088/2001-Plenário, o Acórdão 2.013/2004-Plenário e o Acórdão nº 11.432/2011-2ª Câmara);

iii) a utilização do Sicro deveria considerar uma série de cautelas e particularidades da obra, tal como o fato de que os serviços se referiam a uma duplicação/restauração de rodovia, e não a uma obra de construção rodoviária, tipo de obra abrangida pelo referido sistema;

iv) há necessidade de manter o equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato e qualquer alteração nos valores contratados caracterizaria enriquecimento ilícito da Administração Pública;

v) o suposto superfaturamento equivaleria, aproximadamente, a apenas 5% do valor global do contrato, sendo comum o entendimento de que tal percentual significaria uma variação dos preços de mercado;

vi) a análise da planilha contratual baseada na curva ABC, embora contemple os itens mais significativos do contrato, não esgota a possibilidade de existirem itens não auditados cujo eventual subpreço elida os indícios de sobrepreço global apurados na amostra; e

vii) há ausência de elementos necessários para a caracterização do ilícito administrativo e, conseqüentemente, para a imposição de sanção de qualquer natureza, pois não se comprovou a existência de dolo ou culpa, devendo-se afastar qualquer imposição de penalidade decorrente do suposto dano ao erário relativo à execução das obras ora avaliadas.

64. Com relação ao primeiro argumento, reconheço que o Sicro só foi positivado como critério referencial de custos de empreendimentos de infraestrutura de transporte, contando com o aporte de verbas federais, a partir da publicação da LDO de 2010. Porém, não se pode olvidar que tal sistema referencial já era empregado pelo Dnit muito antes disso para compor o orçamento-base de suas licitações.

65. Nesse ponto, já abro um parêntese para demonstrar a improcedência dos dois argumentos seguintes da empresa, que alega haver inconsistências no Sicro e que tal sistema não seria adequado para avaliar os custos de uma obra de duplicação rodoviária. Ora, se o Dnit utilizou tal sistema na licitação que resultou no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, assim como em centenas de outros certames de obras de duplicação rodoviária, é porque a alegação apresentada pela defendente não tem fundamento. Afinal, o próprio órgão responsável pela implantação, conservação e realização de melhorias em toda a malha rodoviária federal, com todo o seu quadro técnico e experiência acumulada, é o gestor do sistema e tem promovido melhorias nos seus conceitos e composições de custo unitário há décadas.

66. O TCU também adota o Sicro como parâmetro em auditorias de obras rodoviárias desde 1999 para avaliar a economicidade das contratações, nos termos do art. 70, **caput**, da Constituição Federal. Nesse sentido cito incontáveis julgados deste Tribunal, a exemplo dos Acórdãos Plenários 2.062/2007, 2.046/2008, 1.936/2007, 438/2008, 1.606/2008, 1.824/2006, 396/2008, 278/2008, 1.923/2004, 517/2003, 2.084/2004, 2.631/2007, 1.564/2003-P, 136/2008, 583/2003, 1.199/2004, 539/2005, 1.928/2004, 278/2008, 1.019/2007, 1.650/2006, 355/2007, 1.622/2006 e 642/2009.

67. **Data maxima venia**, os precedentes do TCU trazidos pela defesa da Camter, que, no entender da defendente, reconheceriam inconsistências no Sicro, estão citados fora do contexto. A Decisão 1.088/2001 apenas admitiu preços acima dos constantes no citado sistema referencial em face das particularidades da obra. Já o Acórdão 2.013/2004-Plenário, observando que o certame havia sido processado com 33% de desconto em relação ao Sicro, determinou que fosse utilizada a média das propostas das licitantes para efeitos de celebração de aditivos. Nesse julgado, se alguma inconsistência foi apontada no Sicro, foi uma suposta superestimativa dos valores referenciais, o que demonstro o conservadorismo no seu emprego como parâmetro de avaliação pelo TCU. Por fim, no Acórdão 11.432/2022-2ª Câmara, a tese do voto revisor, que apontava inconsistências no Sicro, foi derrotada.

68. Procede a afirmação de que o uso de tabelas de custo não pode ocorrer de forma indiscriminada, sem observância das particularidades da obra. Porém, eventuais ajustes considerados necessários pelos interessados em contestar os valores dispostos em tais tabelas somente são possíveis de serem aceitos mediante justificativas técnicas adequadas e fundamentadas que respaldem a adoção de outros valores, superiores aos apontados nos referidos sistemas, seja pelas peculiaridades da obra ou

de seu projeto, seja diante de outras razões técnicas não consideradas no contexto de execução. Não bastam justificativas genéricas, como as que ora se apresentam.

69. Conforme jurisprudência do TCU, os sistemas referenciais oficiais da Administração, como todo documento público, gozam de presunção de veracidade e de legitimidade, ou seja, refletem os preços de mercado, razão pela qual podem e devem ser considerados para a análise de adequação de preços e apuração de eventual superfaturamento. Compete aos responsáveis comprovarem alegações em contrário a partir de elementos fáticos que demonstrem a inadequação ou a necessidade de adequação dos preços extraídos de sistemas de referência.

70. Nesse aspecto, diversos argumentos apresentados pelos responsáveis em etapas processuais anteriores foram acolhidos e considerados no último comparativo de preços realizado pelo Tribunal, conforme se depreende da leitura do detalhado voto condutor do Acórdão 1.329/2009-Plenário, de relatoria do eminente Ministro Augusto Nardes. Dentre outros ajustes realizados pelo relator, foram efetuadas as seguintes adaptações nas composições de referência do Sicro:

- i) utilização dos preços de areia e brita de origem comercial na composição do concreto estrutural com  $F_{ck}=35$  MPa;
- ii) no serviço de fresagem contínua a frio de revestimento com espessura até 15 cm, foi incluído o transporte de material fresado para bota-fora a uma distância de 9,7 km;
- iii) cômputo do adicional de mão de obra de 15,51% nas composições de custo unitário, referente ao transporte, alimentação e equipamentos de proteção individual dos funcionários;
- iv) alterações das distâncias e das velocidades de transporte nos serviços de terraplanagem;
- v) como a obra em exame se trata de uma duplicação e restauração de rodovia, localizada em área urbana, foram adotadas composições referenciais do Sicro de restauração rodoviária, que utilizam fator de eficiência de 0,75, em vez da utilização de composições de construção rodoviária, em que o fator de eficiência é maior (0,83), em virtude da inexistência de tráfego;
- vi) utilização do denominado “fator chuva”, cuja aplicabilidade será melhor aprofundada em tópico específico deste voto, cuja influência causa redução no fator de eficiência dos equipamentos e, conseqüentemente, na produção horária das patrulhas mecânicas; e
- vii) inclusão de custos de transporte de insumos para vários serviços.

71. Assim, fica demonstrado que, ao contrário do alegado, a utilização do Sicro pelo Tribunal para avaliar os preços dos serviços contratados foi pautada pelo conservadorismo e considerou diversas particularidades da obra, inclusive o fato de que os serviços se referiam a uma duplicação/restauração de rodovia, e não a uma obra de construção rodoviária.

72. É totalmente desprovida de fundamento a alegação de que o Sicro não contempla os serviços de restauração rodoviária. Justo pelo contrário, o referido sistema possui centenas de composições de serviços específicos de restauração rodoviária. Conforme o Manual de Custos Rodoviários, as composições de custo unitário dos serviços de restauração têm sua produção horária e coeficientes operativos/improdutivos dos equipamentos calculados a partir de um fator de eficiência de 0,75, menor do que o fator de eficiência de 0,83, utilizado nos serviços de construção rodoviária, pois há interferência de outras frentes de serviço ou equipamentos na obra.

73. Além disso, a interferência do tráfego de terceiros impacta nas velocidades locais utilizadas nas composições de restauração, que são menores do que nos serviços de construção. Por exemplo, a velocidade para um caminhão basculante de 15 toneladas é de 40 km/h no transporte local dos serviços de restauração, enquanto nos serviços de construção de rodovias, o mesmo caminhão trafega a 45 km/h.

74. Outrossim, enfatizo que a utilização somente de composições de restauração rodoviária



pelo relator, no âmbito do Acórdão 1.329/2009-Plenário, produziu premissas muito conservadoras, pois, ainda que parte do objeto contratado seja restauração da via existente, outra parte se refere aos serviços de duplicação, os quais são caracterizados pela implantação de nova via, adjacente à existente, se assemelhando a uma típica obra de construção rodoviária.

## VII

75. Cabe também tecer alguns comentários sobre o denominado “fator chuva” que acabou sendo aceito pelo Acórdão 1.329/2009-Plenário e incorporado nas composições referenciais utilizadas para abalizar o superfaturamento em apuração.

76. Os autos contêm robustas evidências de que os serviços contratados não foram executados durante os períodos chuvosos. Cito a justificativa produzida pelo então Coordenador-Geral da 22ª Unit/RO-AC (peça 28, fl. 180):

*“A tomada de Decisão sobre a paralisação do Contrato UT-22.1.0.00.0001/2002-03/05, pela 22ª UNIT, apoia-se na inviabilidade técnica da execução de obras rodoviárias em períodos chuvosos, fato este que assola a região. Rondônia, em particular, é alvo desse fenômeno que no período de novembro a abril, impossibilita a prática de serviços que envolvam movimentação de terra e aplicação de massa asfáltica, até porque, caso se realize fatalmente estaremos desperdiçando recursos que poderiam ter um aproveitamento melhor se aplicados em épocas mais propícias.*

*Foi neste sentido, que a administração local decidiu pela paralisação da obra do contrato acima mencionado, com vistas no melhor aproveitamento da aplicabilidade e otimização dos recursos públicos no período de verão, que ocorre de julho a outubro de cada ano. Em razão do exposto somos favoráveis pela paralisação de obras que trata o presente processo”.*

77. Diante dos indícios de que as obras foram executadas em período seco, não caberia a incidência de nenhum fator de chuva.

78. Recentemente, no âmbito do Acórdão 2.514/2015-Plenário, de minha relatoria, o TCU acolheu a tese de que não é aceitável a inclusão do “fator chuva” nos orçamentos de obras rodoviárias, pois a precipitação de chuvas ordinárias não repercute de modo significativo sobre os custos dos empreendimentos, além de ser contrabalanceada por fatores não considerados pelo Sicro na formação do preço de referência, como fator de barganha, economia de escala, valor residual subestimado no cálculo das depreciações dos equipamentos, produtividades ultrapassadas, entre outros. Na ocasião, assinalei que *“desde a prolação do Acórdão 2.061/2006-Plenário, em 8/11/2006, o Tribunal passou a rejeitar a inclusão do ‘fator chuva’ nos orçamentos de obras rodoviárias”.* Esse entendimento baseou-se no fato de que a mera ocorrência de chuvas ordinárias não deveria repercutir sobre os custos consignados no Sicro, *“porque a influência das precipitações seria pouca sobre o total contratado e seria contrabalançada por outros fatores não considerados pelo sistema orçamentário (fator de barganha e fator de escala para compra dos insumos, valor residual subestimado no cálculo das depreciações dos equipamentos, produtividades ultrapassadas, etc.)”.*

79. Ainda que fosse admitida a incidência de tal fator, seu cálculo não deveria jamais ocorrer segundo a metodologia propugnada pela empreiteira, que acabou sendo acolhida pelo Acórdão 1.329/2009-Plenário, pois as chuvas não podem repercutir no fator de eficiência e, conseqüentemente, na produtividade das equipes mecânicas. As precipitações causam aumento apenas dos custos improdutivos dos equipamentos em virtude os períodos ociosos.

80. Segundo a definição do Manual de Custos Rodoviários do Dnit, o *“fator de eficiência de um equipamento é a relação entre tempo de produção efetiva e o tempo de produção nominal”.* Para cada hora do tempo total de trabalho do maquinário, é adotado tempo de produção efetivo de 50 minutos, sendo os outros 10 minutos destinados para alterações e manutenção do equipamento e deslocamentos entre as frentes de serviço. Isso resulta no fator de eficiência de 0,83 (ou seja, 50

minutos/60 minutos), para os serviços de construção rodoviária, e de 0,75 (45 minutos/60 minutos), para os serviços de restauração.

81. É um argumento refutado com frequência nos processos de controle externo pelo Tribunal a aplicação de um fator redutor (ou “fator chuva”) nos fatores de eficiência, para fins de compensação das horas paradas em virtude de clima adverso. Ao admitir tal fator redutor, na prática significa remunerar os períodos em que os equipamentos estão parados em virtude de chuvas pelos seus custos operativos, que consideram gastos com combustíveis, com manutenção e com operação dos equipamentos, o que foge à realidade, visto que as máquinas encontram-se paradas, aguardando melhores condições de trabalho. Nesse sentido, cito trecho do relatório que fundamentou o Acórdão 1.537/2010-Plenário, cuja relatoria foi conduzida pelo Ministro José Múcio Monteiro (destaques no original):

*“Em relação à ocorrência de chuvas recorreremos novamente ao volume 1 do manual do DNIT: ‘Os conceitos e o modelo matemático adotados no cálculo dos preços unitários consideram dois períodos de tempo diferentes na atuação dos equipamentos: a hora operativa e a hora improdutivo. Durante a hora operativa, o equipamento está operando normalmente, sujeito às restrições que são levadas em conta quando se aplica o fator eficiência. Na hora improdutivo, o equipamento está parado, com o motor desligado, aguardando que o equipamento que comanda a equipe permita-lhe operar. Em consequência desses conceitos, o custo horário operativo é calculado somando-se os custos horários de depreciação, operação, manutenção e mão de obra. O custo horário improdutivo é igual ao custo horário da mão de obra. Não se consideram os outros custos, pois se admite que estes ocorram somente ao longo da vida útil, expressa em horas operativas. (...) Na fase de orçamento, há ainda que considerar, na composição dos custos dos itens de serviço, a incidência dos tempos improdutivos devidos as condições climáticas, notadamente a ocorrência de chuvas. Pelo que foi exposto até aqui, com relação aos tempos improdutivos dos equipamentos, pode-se depreender que sua quantificação só é possível quando se estuda caso a caso, pois ela é inteiramente condicionada pela maneira como se pretende conduzir cada frente de serviço. Assim sendo, as Composições de Serviços contidas no SICRO2 incluem somente o tempo improdutivo correspondente ao dimensionamento das patrulhas. A outra parcela poderá ser acrescentada na fase do orçamento pelo Engenheiro de Custos, ao compor os custos dos itens de serviço, diante das condições particulares de cada obra.’ (grifo nosso)*

*Especificamente em relação aos serviços de terraplenagem, temos ainda:*

#### *2.1.2 Chuvas*

*As produções adotadas não contemplam a ocorrência de condições climáticas desfavoráveis, as quais influenciam, em função da frequência e intensidade, de modo específico, cada tipo de serviço. Na elaboração do Orçamento de um Projeto Final de Engenharia, há necessidade de, em função dos dias de chuva previstos dentro do prazo total desejado para a execução dos serviços, serem computadas as horas improdutivas calculadas.’ (grifo nosso)*

*Da leitura dos excertos fica claro que **o SICRO2 não considera, nas composições de custos dos diversos serviços, acréscimos devido às paralisações ocorridas pelas chuvas.** Em contrapartida, considera que no caso de ocorrência de chuvas que impossibilitem a produção da equipe, **há de se verificar apenas a verificação de horas improdutivas**, visto que como a máquina está parada, a produção é nula e a utilização produtiva não existe. Neste caso, devem*

*ser incluídas a previsão das horas improdutivas e a introdução dos respectivos custos no orçamento, por serviço.*

*Então, não há que se falar em fator climático que incida sobre o fator de eficiência, este último alterando a produção dos equipamentos – e em decorrência a produtividade da equipe – já que nas horas de chuvas consideradas (e horas subsequentes em que não há condições de trabalho) não há produção. Ai está o equívoco na interpretação da EGESA e de dois artigos apresentados (fls. 67/70 e 71/74, anexo 5). Lembramos que segundo o Manual de Custos Rodoviários, o custo horário improdutivo é igual ao custo horário da mão de obra. Logo, pela metodologia do DNIT, o único custo extra proveniente em função da chuva é o custo da mão de obra parada”.*

82. No mesmo sentido, cito os Acórdãos 859/2009, 1.922/2011, 278/2008 e 396/2011, todos do Plenário. Portanto, fica claro que as chuvas influenciam apenas no custo improdutivo da patrulha mecânica, e de maneira alguma no custo operativo (depreciação, operação, manutenção e mão de obra). Creio, assim, que o fator chuva de 0,69 utilizado pelo Acórdão 1.329/2009-Plenário reduziu significativamente o valor do sobrepreço, em favor dos responsáveis.

83. Entendo que neste estágio processual não seja o caso de se rever os cálculos de sobrepreço feitos nas etapas instrutivas anteriores, tornando-o mais gravosos aos responsáveis. Porém, faço todas essas considerações para, além de refutar os argumentos carreados pela empresa, demonstrar que os critérios utilizados pelo Acórdão 1.329/2009-Plenário foram extremamente benéficos aos responsáveis, resultando em valores de superfaturamento seguramente inferiores ao enriquecimento ilícito aferido pela contratada no ajuste.

## VII

84. Quanto à suposta quebra do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, tal ocorrência está cabalmente demonstrada nos autos, porém, ao contrário do argumento carreado pela defendente, foi a Administração contratante a parte lesada, e quem se enriqueceu ilicitamente às custas do erário foi a empresa contratada.

85. Sem embargo, a jurisprudência deste Tribunal está consolidada no sentido de que itens novos incluídos ou serviços cujos quantitativos foram acrescidos em contratos de obra pública devem se limitar aos preços unitários dos sistemas de referência, **in casu** o Sicro, mantida ainda a incidência do percentual de desconto ofertado na licitação. Nesse sentido, também está positivada a legislação atual sobre o assunto, em particular os arts. 14 e 17, §1º, do Decreto 7.983/2013.

86. Ademais, ainda que o art. 37, inciso XXI, da Constituição confira ao particular o direito à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, para que esse direito possa ser exercido, é preciso que os preços ofertados estejam de acordo com os parâmetros de mercado. Não há como conceber que o particular possa ser beneficiário desse direito subjetivo, tendo oferecido valores em desacordo com o critério da economicidade. Entender de forma contrária é admitir, de maneira implícita, a existência de um direito adquirido ao superfaturamento, o que, sem maiores digressões, soa despropositado.

87. É oportuno nesse momento rememorar alguns trechos da instrução da Secex-RO, inserta à peça 3, fls. 10/22, do TC 003.088/2005-4, que apresentou o seguinte quadro resumo do orçamento contratado em relação ao utilizado como referência para a licitação:

Natureza dos serviços	Orçamento-base	Contrato Inicial	Diferença (%)
Terraplanagem	R\$ 3.556.372,67	R\$ 4.155.497,75	16,85
Pavimentação	R\$ 20.935.780,67	R\$ 22.583.580,27	7,87
Drenagem e OAC	R\$ 4.547.079,20	R\$ 4.536.686,31	(0,23)
Sinalização e obras complementares	R\$ 7.446.993,55	R\$ 6.716.130,16	(9,81)

Projetos	R\$ 605.223,86	R\$ 514.440,32	(15,00)
Obras de arte especiais	R\$ 7.747.424,25	R\$ 7.113.928,72	(8,18)
Iluminação	R\$ 4.719.394,27	R\$ 2.579.578,92	(45,34)
<b>Total</b>	<b>R\$ 49.558.268,47</b>	<b>R\$ 48.199.842,45</b>	<b>-2,74%</b>

88. Após as alterações nos quantitativos contratados e inclusão de novos serviços, o contrato poderia ser resumido nos seguintes termos:

Natureza dos serviços	Orçamento-base	Contrato Inicial	Contrato após 5º TA	Variação (%)	Quant. de Serviços Novos
Terraplanagem	R\$ 3.556.372,67	R\$ 4.155.497,75	R\$ 5.711.543,29	60,60	5
Pavimentação	R\$ 20.935.780,67	R\$ 22.583.580,27	R\$ 32.502.685,20	55,25	1
Drenagem e OAC	R\$ 4.547.079,20	R\$ 4.536.686,31	R\$ 3.403.077,99	(25,16)	55
Sinalização e obras complementares	R\$ 7.446.993,55	R\$ 6.716.130,16	R\$ 7.299.678,45	(1,98)	17
Projetos	R\$ 605.223,86	R\$ 514.440,32	R\$ 514.440,32	(15,00)	0
Obras de arte especiais	R\$ 7.747.424,25	R\$ 7.113.928,72	R\$ 8.649.723,59	11,65	24
Iluminação	R\$ 4.719.394,27	R\$ 2.579.578,92	R\$ 1.976.335,72	(58,11)	15
<b>Total</b>	<b>R\$ 49.558.268,47</b>	<b>R\$ 48.199.842,45</b>	<b>R\$ 60.057.484,56</b>	<b>21,19</b>	<b>117</b>

89. A unidade técnica bem observou que os itens de terraplanagem e pavimentação, cujos serviços são executados no início da obra, estavam com preços superestimados enquanto as etapas finais, tais como iluminação e sinalização, foram cotados com descontos consideráveis. Tal prática é conhecida no jargão da engenharia como “jogo de cronograma”, e consiste na pernicioso estratégia de se superfaturar as etapas iniciais do empreendimento, compensando tais preços com a oferta de valores inexequíveis no fim da obra. Após a realização dos serviços com preços vantajosos, o contratado pode reduzir o ritmo de execução da obra, pleitear a celebração de aditivos ou, simplesmente, se desmobilizar da obra.

90. Depois da celebração do 4º e do 5º termos de aditamento, podem ser verificados elevados acréscimos exatamente nas duas etapas com preços mais vantajosos (terraplanagem e pavimentação), nos percentuais de 60,60% e 55,25%, respectivamente, ao passo que os serviços de iluminação – exatamente os que tinham preços com maiores descontos - sofreram supressão de 58,12%, o que é um forte indício da ocorrência de “jogo de planilha”.

## VIII

91. Também não merece prosperar a alegação de que o superfaturamento apurado equivaleria ao percentual de cerca 5% do valor global do contrato, o que significaria uma variação dos preços de mercado. Entendo que há uma confusão conceitual em tal alegação que deve de pronto ser esclarecida, pois os precedentes do TCU que utilizaram tal raciocínio o fizeram ao tratar de sobrepreço por preços excessivos, em particular, nas condições originalmente contratadas. Nesse sentido, cito o Acórdão 2.333/2011-Plenário. Outros tipos de dano, tal como o superfaturamento por serviços não-executados ou o superfaturamento por jogo de planilha, tal como o caso que ora se examina, não admitem a mesma tese.

92. Ênfato, ainda assim, que me parece mais acertada a linha adotada em recentes julgados



desta Corte de Contas, a exemplo dos Acórdãos 1.055/2012-Plenário e 3.095/2014-Plenário, que rejeitam veementemente a alegação de que deva ser admitido qualquer percentual de sobrepreço. Não existe percentual tolerável de sobrepreço global, de forma que somente é admissível contratar obras por valores superiores aos correspondentes obtidos nos sistemas referenciais de preço oficiais se presentes condições extraordinárias, devidamente justificadas no procedimento administrativo, o que não se verifica no presente caso.

93. Importa esclarecer ainda que a imprecisão existente em alguns orçamentos de obras não guarda relação com erro ou fraude. Vale dizer, não há percentual admissível para esses dois últimos. Ilustro tal entendimento com as recentes fraudes que tem sido descortinadas no âmbito da Operação Lava Jato, a qual já considero o maior escândalo de corrupção da história brasileira, em que é narrado o pagamento de propinas de 3% dos valores contratados no esquema. Nesse cenário, não se pode admitir um percentual de 5% de sobrepreço, em particular quando decorre da manipulação deliberada das planilhas orçamentárias da obra e da inclusão de novos serviços que não passaram pelo crivo de um processo licitatório.

94. Matematicamente, é factível a tese alvitada pelo manifestante de que a análise da planilha contratual, baseada em curva ABC, não esgota a possibilidade de existirem itens não auditados, cujo eventual subpreço elida os indícios de sobrepreço global apurados na amostra. Todavia, havendo uma amostra relevante analisada é remota a probabilidade de tal evento, pois os serviços não auditados deveriam guardar grandes descontos percentuais com os preços de mercado. E, pela natureza do dano em apuração - desequilíbrio econômico-financeiro do contrato contra a Administração por acréscimos de serviços com sobrepreço - deveria ser demonstrado que alguns serviços, hipoteticamente com elevado desconto, tivessem quantitativos acrescidos, de forma a neutralizar o desequilíbrio do contrato contra a Administração.

95. Ressalto, ainda, que a defesa da empresa não saiu do campo teórico, pois não demonstrou nenhum suposto serviço fora da amostra auditada que tenha sido analisado e que apresentasse elevado desconto, a ponto de elidir o débito verificado.

## IX

96. Com relação ao último argumento da empresa, ou seja, que a suposta ausência de dolo ou culpa impede a imposição de qualquer condenação, convém inicialmente enfatizar que a obrigação de ressarcimento ao erário prescinde de comprovação de dolo. É suficiente a identificação da conduta do responsável que caracterize sua culpa, seja por imprudência, imperícia ou negligência, e a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta culposa (**stricto sensu**) e a irregularidade que ocasionou o dano ao erário.

97. Já enfatizei também que o texto constitucional, em especial o art. 70, parágrafo único, e o inciso II do art. 71, não fez distinção entre agentes públicos ou particulares para fins de recomposição do débito, bastando que qualquer um deles tenha dado causa à irregularidade de que resulte prejuízo ao erário. Em verdade, tampouco é necessária a comprovação da coparticipação de agentes públicos na irregularidade para que seja fixada a responsabilidade da pessoa jurídica privada por danos cometidos aos cofres públicos, conforme decidiu o Tribunal nos Acórdãos 946/2013-Plenário, 1.680/2013-Plenário, 2.056/2013-Plenário, 2.448/2013-Plenário, 2.677/2013-Plenário e 7.778/2015-2ª Câmara, dentre outros. Sendo assim, o particular que tenha dado causa a um dano ao erário está sujeito à jurisdição desta Corte de Contas, independentemente de ter atuado em conjunto com algum gestor público.

98. A jurisdição do TCU sobre as empresas contratadas pela Administração também se encontra bem assentada na Lei 8.443/1992, sendo que o seu art. 5º, praticamente reproduzindo as disposições constitucionais, estabelece que:

*“Art. 5º A jurisdição do Tribunal abrange:*

*I - qualquer pessoa física, órgão ou entidade a que se refere o inciso I do art. 1º desta lei, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta assuma obrigações de natureza pecuniária;*

*II - aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário;”*

99. Ressalto que a inclusão do terceiro contratado no rol de responsáveis dos processos de contas visa, ainda, evitar o enriquecimento sem causa do particular em detrimento da Administração, nos termos dos princípios da boa-fé contratual e da probidade administrativa. A condenação ao ressarcimento do dano, do ponto de vista do Direito Civil, não pode ser considerada propriamente uma sanção.

100. Apesar de o agente privado contratado pela Administração não ter a incumbência direta de gerir os recursos públicos, ele participa do ato jurídico de formação da vontade contratual, especificamente com relação à definição do preço final do ajuste. Nessa perspectiva, é legítima a inclusão da Camter Construções e Empreendimentos S.A. como responsável solidária neste processo, na medida em que concorreu para a prática do dano apurado, ao deixar de ofertar preços compatíveis com os de mercado.

101. Não se pode olvidar que num contrato administrativo a vontade do contratado é relevante para a formação do vínculo. Apesar de ele se submeter ao poder estatal no que concerne às cláusulas de serviço e às disposições formais do ajuste, a vontade do contratado se faz plena na decisão de participar da licitação e na oferta da proposta de preço.

102. Dessa forma, o particular responde plenamente por essa manifestação voluntária tendente ao aperfeiçoamento do vínculo contratual, podendo a sua proposta ser desclassificada por sobrepreço ou por inexequibilidade. Mais ainda, firmada a avença, a vontade do contratado se integra à da Administração, motivo pelo qual ele também responde por eventual superfaturamento.

103. No que se refere aos aditivos, verifico, da mesma forma, que a vontade do particular também se junta à da Administração na formação do novo vínculo, motivo pelo qual ele também deve responder pelos prejuízos resultantes do instrumento jurídico, inclusive nas alterações de objeto por iniciativa da própria Administração (art. 65, inciso I, da Lei 8.666/1993).

104. No caso das modificações quantitativas (art. 65, inciso I, alínea “b”) e qualitativas (art. 65, inciso I, alínea “a”), ainda que o contratado seja obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, nos limites estipulados no art. 65, § 1º, o eventual prejuízo resultante da prática conhecida como “jogo de planilha” possui como concausa o eventual excesso do preço unitário proposto pelo agente particular quando da licitação. Por essa razão, o contratado também deve responder, juntamente, com os agentes da Administração, pelo dano cometido ao erário, na medida em que, se tivesse ofertado preços compatíveis com o mercado desde a celebração do ajuste, com observância do disposto no art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, a eventual alteração do objeto não seria capaz de gerar qualquer prejuízo à Administração.

105. Em síntese, o que gostaria de ressaltar é que a proposta de preço da empresa é ato voluntário e gera exatamente por isso a incidência do controle administrativo exercido por esta corte. Na estrita palavra do art. 16, §2º, alínea “b”, da Lei 8443/1992, o Tribunal, ao julgar irregulares as contas, “*fixará 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*”. Sendo assim, se a empresa “concorre” para a prática de superfaturamento, estará, por conseguinte, sujeita às consequências jurídicas impostas pelo regime jurídico-administrativo, dentre as quais se inclui o dever de ressarcir.

106. Seria incoerente afastar a condenação da construtora – que de fato foi a grande beneficiária pelo aditamento dos serviços com sobrepreço – e manter a condenação apenas dos demais agentes públicos envolvidos, que também deram causa ao dano ao erário, mas que dele supostamente não se beneficiaram.

107. A responsabilidade do terceiro contratante, nos termos do §2º do art. 16 da Lei 8.443/1992, decorre da chamada culpa contra a legalidade. Considerando que o art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993 se destina não apenas à Administração, mas também aos particulares que atuam em colaboração com o Estado, quando das contratações públicas, compreendo que o agente privado incorre em culpa presumida ao deixar de seguir a regra posta e ofertar preços acima dos parâmetros de mercado.

## X

108. Como relação à suposta ofensa ao instituto do ato jurídico perfeito aventada pela defendente, dispõe a Carta Magna que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, o que nos leva a perquirir se realmente uma decisão condenatória do TCU poderia obrigar o particular a ressarcir o erário em vista de superfaturamento por preços excessivos observado no contrato.

109. Ocorre que um contrato eivado por sobrepreço não é um ato jurídico perfeito, assim entendido como aquele já realizado, acabado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou, satisfazendo todos os requisitos formais para gerar a plenitude dos seus efeitos. O mesmo raciocínio é extensivo aos termos de aditamento que introduziram acréscimos nos serviços de custo superestimado.

110. Dentre outras causas elencadas no art. 166 do Código Civil, considera-se nulo o negócio jurídico quando for ilícito o seu objeto; o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito; não revestir a forma prescrita em lei; for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade; tiver por objetivo fraudar lei imperativa; e a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção. O objeto do negócio jurídico administrativo é a contratação segundo os preceitos da Lei 8.666/1993. Por isso, o contrato com sobrepreço afigura-se ilícito, na medida em que não se adequa à Lei.

111. Cabia à licitante cumprir a regra deduzida do art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, qual seja, ofertar preços compatíveis com os praticados pelo mercado. Nesse sentido, é oportuno colacionar diversos dispositivos legais que caracterizam como ilícita a contratação pela Administração Pública por preço superior ao de mercado, a começar pela própria lei 8.666/1993, no caso de fraude previsto no seu art. 96, inciso I.

112. A prática do jogo de planilha também pode ser enquadrada no disposto no art. 92 da Lei de Licitações e Contratos, que tipifica o ato de admitir, possibilitar ou dar causa a qualquer modificação contratual, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos celebrados com o Poder Público, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais.

113. Ademais, contratação por preço superior ao de mercado é tipificada como ato de improbidade administrativa, previsto na Lei 8.429/1992, também aplicável àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta:

*“Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.*

*(...)*

*Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:*

*(...)*

*V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;”*

114. O ressarcimento integral do dano e a perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio é cominação prevista pela Lei de Improbidade Administrativa (art. 12, incisos I, II e III) e, agora, na nova Lei Anticorrupção (Lei 12.486/2013, arts. 3º, 6º, §3º, 16, §3º, 19, inciso I, 21, parágrafo único).

115. A Lei Anticorrupção trouxe expressamente dentre as condutas ilícitas especificadas as seguintes (art. 5º, inciso IV), demonstrando que o aditamento de serviços com sobrepreço é também irregularidade passível de enquadramento naquela Lei:

*f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais;*  
*ou*

*g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;*

116. Continuando com tal abordagem, o art. 4º da Lei 4.717/1965, que regula a ação popular, considera nulos os atos ou contratos celebrados por entes públicos, nos quais ocorre a compra de bens por preço “superior ao corrente no mercado”, ou com “desobediência a normas legais” ou “regulamentares” (inciso V, alíneas “a” e “b”). Igualmente, a referida ação pode ser interposta contra o agente privado (art 6º) e a sentença proferida poderá decretar a invalidade do ato impugnado, condenando ao pagamento de perdas e danos os responsáveis pela sua prática e os beneficiários dele (art. 11).

117. Diante disso, observo que as disposições da Lei Orgânica do TCU, prevendo a condenação do terceiro que contrata com a Administração ao ressarcimento do prejuízo ao erário, estão devidamente harmonizadas com os princípios da unidade e coerência do ordenamento jurídico.

118. Concluo também que o contrato administrativo ou seus aditamentos com preços superiores aos de mercado estão eivados de vício e não podem ser tidos como um negócio jurídico perfeito, porquanto seu objeto está em dissonância com os preceitos da Lei 8.666/1993.

## XI

119. Portanto, alinho-me parcialmente ao exame procedido pela unidade técnica, o qual foi acolhido com pequenos ajustes pelo MP/TCU, e entendo que a empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A. e os Srs. José Ribamar da Cruz Oliveira, Mauro Ernesto Campos Lima, Luís Munhoz Prosel Júnior, Emanuel Leite Borges e Júlio Augusto Miranda Filho devem ter as contas julgas irregulares e serem condenados ao pagamento dos débitos apurados.



120. Considerando a gravidade das infrações cometidas pelos responsáveis, reputo adequada a aplicação individual de multas previstas no art. 57 da Lei Orgânica do TCU, as quais fixo individualmente nos montantes discriminados na tabela a seguir:

<b>Responsável</b>	<b>Valor da Multa</b>
José Ribamar da Cruz Oliveira	R\$ 40.000,00
Mauro Ernesto Campos Lima	R\$ 340.000,00
Luís Munhoz Prosel Júnior	R\$ 340.000,00
Emanuel Leite Borges	R\$ 300.000,00
Júlio Augusto Miranda Filho	R\$ 300.000,00
Camter Construções e Empreendimentos S.A.	R\$ 1.000.000,00

121. Esclareço que fixei o valor da multa de cada responsável em montante aproximadamente equivalente a 10% do valor atualizado do dano, com exceção da multa imposta à empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A., a qual foi fixada em cerca de 30% do valor atual do débito, em virtude da prática de manipulação da planilha orçamentária da obra, conforme apresentado nesta proposta de deliberação.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 29 de junho de 2016.

BENJAMIN ZYMLER  
Relator

## ACÓRDÃO Nº 1637/2016 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 000.630/2012-8.

1.1. Apenso: 003.088/2005-4

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

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Responsáveis: Camter Construções e Empreendimentos S.A. (05.500.018/0001-76); Emanuel Leite Borges (029.015.442-15); José Ribamar da Cruz Oliveira (076.076.283-04); Júlio Augusto Miranda Filho (826.270.968-34); Luís Munhoz Prosel Junior (459.516.676-15); Mauro Ernesto Campos Lima (160.271.757-53); Rogério Araújo de Miranda Lobo (606.659.556-34).

4. Órgãos/Entidades: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes; Superintendência Regional do Dnit Nos Estados de Rondônia e Acre - DNIT/MT.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

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

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Rondônia (Secex-RO).

8. Representação legal:

8.1. Gustavo Felipe Costa e Silva (105.657/OAB-MG), Elísio de Azevedo Freitas (18.596/OAB-DF), representando Luís Munhoz Prosel Junior.

8.2. Luiz Carlos Braga de Figueiredo (16010/OAB-DF) e outros, representando Júlio Augusto Miranda Filho.

8.3. Felipe Furtado Moraes (142.387/OAB-RJ) e outros, representando Mauro Ernesto Campos Lima.

8.4. Edgard Hermelino Leite Junior (OAB/SP 92.114 e OAB/PR 38.422), Maria Beatriz Picarelli Gonçalves Johansom Di Salvo e outros, representando Camter Construções e Empreendimentos S.A.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial, instaurada em atendimento ao Acórdão 3.103/2011-Plenário, com o objetivo de recompor o débito verificado no Contrato 22.1.0.00.0001/2002-DNIT, cujo objeto era a execução de serviços de duplicação e de restauração na Rodovia BR-364/RO, subtrecho Candeias do Jamari - Porto Velho,

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

9.1. declarar revel o Sr. Rogério Araújo de Miranda Lobo (606.659.556-34), nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, excluindo-o da relação processual;

9.2. julgar irregulares as contas da empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A. (05.500.018/0001-76) e dos Srs. José Ribamar da Cruz Oliveira (076.076.283-04), Emanuel Leite Borges (029.015.442-15), Júlio Augusto Miranda Filho (826.270.968-34), Mauro Ernesto Campos Lima (160.271.757-53) e Luís Munhoz Prosel Júnior (459.516.676-15), com fundamento no art. 16, inciso III, alínea “c” e § 2º, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, dessa lei, e condená-los, em solidariedade, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

9.2.1. responsáveis solidários: Emanuel Leite Borges, Júlio Augusto Miranda Filho, Mauro Ernesto Campos Lima, Luís Munhoz Prosel Júnior e Camter Construções e Empreendimentos S.A.:

Valor Original (R\$)	Data da Ocorrência
27.569,59	13/11/200

	9	
		13/11/200
559.449,41	9	
		13/11/200
306.575,30	9	
		13/11/200
19.462,45	9	
247.501,72		8/12/2009
15.712,26		8/12/2009
215.984,67		8/12/2009
13.420,18		8/12/2009
		30/12/200
24.499,05	9	
		30/12/200
240.343,51	9	
		30/12/200
145.568,89	9	

9.2.2. responsáveis solidários: José Ribamar da Cruz Oliveira, Mauro Ernesto Campos Lima, Luís Munhoz Prosel Júnior e empresa Camter Construções e Empreendimentos S.A.:

<b>Valor Original (R\$)</b>	<b>Data da Ocorrência</b>
3.567,99	13/11/2009
72.911,17	13/11/2009
39.954,94	13/11/2009
2.536,48	13/11/2009
32.256,07	8/12/2009
2.047,73	8/12/2009
28.148,56	8/12/2009
1.749,01	8/12/2009
3.192,88	30/12/2009
31.323,17	30/12/2009
18.971,51	30/12/2009

9.3. aplicar individualmente aos responsáveis abaixo indicados a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, nos valores a seguir discriminados, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, sob pena de cobrança judicial do valor atualizado monetariamente, na forma da legislação em vigor, desde a data do acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento:

<b>Responsável</b>	<b>Valor da Multa</b>
José Ribamar da Cruz Oliveira	R\$ 40.000,00
Luís Munhoz Prosel Júnior	R\$ 340.000,00
Mauro Ernesto Campos Lima	R\$ 340.000,00
Emanuel Leite Borges	R\$ 300.000,00
Júlio Augusto Miranda Filho	R\$ 300.000,00
Camter Construções e Empreendimentos S.A.	R\$ 1.000.000,00

9.4. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação, nos termos do art. 28, II, da Lei 8.443/1992;

9.5. autorizar, desde logo, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno do TCU, o pagamento das dívidas em até trinta e seis parcelas mensais e consecutivas, se solicitado pelo responsável, fixando o vencimento da primeira parcela em quinze dias, a contar do recebimento da notificação, e o das demais a cada trinta dias, devendo incidir sobre cada parcela os encargos legais devidos, na forma prevista na legislação em vigor, além de informar aos responsáveis que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 217, § 2º, do RITCU;

9.6. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Rondônia, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno, para adoção das medidas que entender cabíveis.

10. Ata nº 25/2016 – Plenário.

11. Data da Sessão: 29/6/2016 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1637-25/16-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes e Ana Arraes.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministro-Substituto presente: Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)  
RAIMUNDO CARREIRO

Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)  
BENJAMIN ZYMLER

Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)  
CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA  
Procuradora-Geral, em exercício