

VOTO

Nesta fase processual, são examinados recursos de reconsideração interpostos pelos Srs. Francisco Augusto Desideri, na condição de Chefe de Divisão de Construção do extinto DNER, e Gerardo de Freitas Fernandes, então Chefe do Serviço Engenharia Rodoviária/15 do extinto DNER, bem como pela DM Construtora de Obras Ltda., em face do Acórdão 1.566/2018-Plenário, que apreciou tomada de contas especial constituída em atendimento ao Acórdão 2.948/2011-Plenário, em virtude de indício de superfaturamento apurado no Contrato PG 141/99, cujo objeto era a realização de serviços emergenciais na Rodovia BR-010-MA.

2. O mencionado Acórdão 2.948/2011-Plenário apreciou relatório de auditoria realizada no 15º Distrito Rodoviário Federal do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (15º DRF/DNER), atual Superintendência do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte no Estado do Maranhão (Dnit/MA), para verificação de contratos e processos de contratação direta de obras de restauração e conservação rodoviária. Naquela fiscalização, foi identificada a existência de indícios de superfaturamento em diversos contratos e o referido aresto determinou a instauração de tomadas de contas especiais, em processos individuais, para cada uma das avenças então tidas como superfaturadas.

3. Nestes autos, cuida-se especificamente do Contrato PG 141/99, firmado no valor de R\$ 3.295.368,38, que foi originário de processo de dispensa de licitação, em face da suposta emergência.

4. Insta salientar que o processo que culminou com a celebração do referido contrato seguiu um procedimento pouco usual. Primeiramente, a própria empresa contratada, DM Construtora de Obras Ltda., teria apresentado a sua proposta ao então DNER, que a aprovou pelo valor total de R\$ 2.671.984,67. Entretanto, logo em seguida, houve modificação dessa 1ª proposta para o valor final total de R\$ 3.295.368,38 (com o acréscimo de 23,3%), a qual foi aprovada sem o crivo de nova avaliação técnica sobre a compatibilidade do preço total do contrato em relação aos parâmetros do Sistema Siro.

5. A análise efetuada pela então Secretaria de Fiscalização de Obras e Patrimônio da União (Secob) apontou a existência de superfaturamento no valor de R\$ 434.364,87, em uma amostra de apenas 30,04% do valor do contrato.

6. O débito apurado foi imputado pelo Acórdão recorrido ao Sr. Gerardo de Freitas Fernandes, responsável pela elaboração do orçamento de serviços e pelo parecer de aprovação da proposta da DM; ao Sr. Francisco Augusto Pereira Desideri, responsável pela aceitação e tramitação da proposta da DM; e à empresa DM Construtora de Obras, empreiteira contratada.

7. Irresignados com o referido desfecho processual, os responsáveis interpuseram os recursos de reconsideração ora em apreciação.

8. A instrução da Serur concluiu, em pareceres uníssomos, pelo provimento dos recursos dos dois responsáveis do extinto DNER. Em suma, a unidade técnica considerou que houve violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa em relação ao Sr. Francisco Augusto Pereira Desideri, considerando-se o longo lapso temporal decorrido entre o fato gerador e a sua citação. Ademais, o Sr. Francisco Augusto Pereira Desideri teria praticado somente atos de mero expediente, com vista a dar andamento ao processo.

9. Com base nessas considerações, o **Parquet**, anuiu à proposta de exclusão da responsabilidade do Sr. Francisco Augusto Pereira Desideri formulada pela Serur.

10. A unidade instrutiva também formulou proposta pelo provimento ao recurso interposto pelo Sr. Gerardo de Freitas Fernandes, considerando que o recorrente teria participado somente da aprovação da primeira proposta encaminhada pela empresa, e não da segunda proposta que efetivamente originou a contratação, após a alteração efetuada no projeto inicial das obras.

11. O Ministério Público de Contas divergiu desse encaminhamento, asseverando que o Sr. Gerardo de Freitas Fernandes analisou e aprovou a primeira proposta da empresa que esta continha basicamente os mesmos preços unitários nos itens nos quais foi constatado o sobrepreço na segunda proposta. O Parecer de lavra do MP/TCU observou que, caso o recorrente tivesse sinalizado a ocorrência de preços unitários acima dos preços de referência constantes do Sicro na ocasião da análise que efetuou sobre o primeiro orçamento, certamente esses valores teriam sido reformulados e corrigidos durante a elaboração da segunda proposta que foi encaminhada pela empresa.

12. Assim, o parecer de lavra do MP/TCU dissentiu pontualmente do encaminhamento da Serur, propondo que fosse negado provimento ao apelo do Sr. Gerardo de Freitas Fernandes.

13. Por fim, tanto a unidade técnica quanto o MP/TCU concluíram que os argumentos recursais apresentados não foram suficientes para afastar a condenação da empreiteira ao pagamento do débito.

II

14. Após essa indispensável contextualização dos autos, passo a me manifestar sobre as razões recursais e sobre as propostas de encaminhamento formuladas pelas instâncias instrutivas.

15. Preliminarmente, por estarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992, entendo pertinente conhecer dos recursos de reconsideração e passo a examinar o mérito dos apelos.

16. Antecipo que acompanharei a proposta de dar provimento aos recursos opostos pelos Srs. Francisco Augusto Pereira Desideri e Gerardo de Freitas Fernandes. Porém, o faço com fundamentos distintos dos utilizados pela Serur, pois considero que o dano apurado no presente feito não subsiste. Assim, em adição ao encaminhamento da unidade técnica, também cabe afastar a condenação da DM ao pagamento do débito.

17. **Data maxima venia**, entendo de forma diversa à unidade técnica e ao Ministério Público de Contas, que consideraram ter havido prejuízo à ampla defesa do Sr. Francisco Augusto Pereira Desideri em virtude do período transcorrido entre os fatos impugnados e a correspondente citação.

18. Com efeito, o art. 5º, § 4º, da IN/TCU 56/2007, vigente quando da determinação para instauração da presente tomada de contas especial, autorizava o arquivamento de processos dessa natureza quando transcorrido o interregno de mais de dez anos entre os fatos geradores do dano e a citação dos responsáveis, sendo sua aplicação estendida aos processos em curso neste Tribunal, por força do que dispõe o art. 10 da referida norma.

19. Todavia, a própria redação constante do parágrafo quarto do dispositivo citado põe a salvo determinação deste Tribunal em contrário, de modo que o arquivamento dos processos com base nesse dispositivo se dá enquanto não exercido juízo diverso por parte deste Tribunal.

20. A referida norma veio reconhecer a possibilidade de arquivamento de processos de tomada de contas especial nos quais o transcurso de tempo superior a dez anos entre o fato gerador e a citação dos responsáveis importassem em obstáculos intransponíveis ao exercício do seu direito à ampla

defesa. Entendo que, no caso de processos já instaurados, em tramitação neste Tribunal, como na presente situação, as partes devem demonstrar o real prejuízo para suas defesas, aduzindo os elementos objetivos que conduzam a tal conclusão. A simples consideração de requisito temporal (mais de dez anos) referido na IN/TCU 56/2007 não é suficiente para o afastamento da responsabilidade pelo débito apurado.

21. Portanto, o alegado prejuízo à defesa deveria ser objetivamente demonstrado pelos responsáveis, pois, assim, genericamente argumentando, não pode ser admitido, uma vez que constam dos autos todos os elementos necessários à apuração do real custo das obras, como planilhas de cálculo do sobrepreço e a íntegra da documentação relativa à contratação impugnada (despachos, pareceres técnicos e jurídicos, proposta da empresa, planilhas orçamentárias elaboradas pelo DNER e pela construtora, contrato, extratos de publicação no DOU, atos de designação diversos, medições, notas fiscais e composições de custo unitário do orçamento base da contratação e as elaboradas pela contratada). É de particular importância ao caso, a existência das composições de custo de referência, obtidas dos sistemas Sicro-1 e Sicro-2 pela então Secob.

22. Não procede a alegação de que seria difícil a produção de provas e a apresentação de documentos, pois considero que a íntegra da documentação da contratação se encontra autuada neste feito.

23. Outrossim, a decisão que autorizou a constituição desta TCE e determinou a citação dos responsáveis é datada de novembro de 2011, ao passo que as medições do contrato prosseguiram até novembro de 1999, havendo um interregno de aproximadamente 12 anos entre os fatos geradores do débito e a decisão que determinou a citação dos responsáveis.

24. Assim, verifico não existir os alegados prejuízos ao exercício da ampla defesa e do contraditório, em particular do Sr. Gerardo de Freitas Fernandes, que foi ouvido em audiência no ano de 2002 pelos mesmos fatos, ao tempo em que a DM Construtora obteve a cópia do feito originador desta TCE em 19/8/2002.

25. Em face do efeito devolutivo pleno dos recursos de reconsideração, solicitei que minha assessoria especializada realizasse exame do cálculo do superfaturamento apurado pelo TCU nos estágios processuais anteriores. Tal procedimento identificou algumas inconsistências nas composições utilizadas como referência pela Secob. Para melhor compreensão dos fatos, reproduzo a seguir a planilha de consolidação do sobrepreço elaborada pela referida unidade técnica especializada (peça 4, fl. 56):

Código	Discriminação	Unid.	Quant.	Referência - SICRO Ajustado Data-base: mar/99			DM Data-base: mar/99		Sobrepreço (R\$)
				Compo- sição	Preço (R\$)		Preço (R\$)		
					Unitário	Total	Unitário	Total	
1.0	TERRAPLENAGEM								
1.1	Desmat. enc. Ingr. veg. rasteira e árv. p. porte	m²	3.000,00	---			0,17	510,00	
1.2	Escavação e carga material 1ª categoria	m³	185.312,00	01.100.01	0,64	118.599,68	1,96	363.211,52	244.611,84
1.3	Compactação aterros 100% Proctor Normal	m³	98.870,00	01.511.00	1,31	129.519,70	1,23	121.610,10	-7.909,60
1.4	Momento de transporte p/ DT >= 3,00 km	m³.km	555.936,00	09.002.06	0,28	155.662,08	0,62	344.680,32	189.018,24
1.5	Expurgo de jazida	m³	15.400,00	01.999.02	0,80	12.320,00	1,12	17.248,00	4.928,00
2.0	DRENAGEM								
2.1	Sarjeta concreto moldada "in loco" STC 05	m	1.280,00	04.900.05	12,92	16.537,60	26,36	33.740,80	17.203,20
2.2	Meio-fio de concreto tipo MFC 03	m	800,00	04.910.03	8,21	6.568,00	13,10	10.480,00	3.912,00
2.3	Descida d'água calha de concreto DAR 01	m	460,00	04.940.01	53,55	24.633,00	63,62	29.265,20	4.632,20
2.4	Entrada d'água EDA 02	m³	2,80	---			167,09	467,85	
2.5	Dissipador DES 02	m³	18,80	---			167,09	3.141,29	
2.6	Boca bueiro duplo tubular metálico D=1,80m	un	2,00	---			5.475,64	10.951,28	
2.7	Corpo de bueiro tubular metálico corrugado, D = 1,80 m revestido em epóxi, com espessura 6,3 mm, implantado em sistema não destrutivo ¹	m	230,00	---			3.418,87	786.340,10	
2.8	Demolição manual parc. disposit. concreto	m³	98,40	04.999.02	8,78	863,95	75,99	7.477,42	6.613,46
2.9	Corpo de bueiro tubular metálico corrugado, D = 4,20 m revestido em epóxi, chapa com espessura 6,3 mm, implantado em sistema não destrutivo	m	222,00	---			5.028,80	1.116.393,60	
2.10	Extremidade de bueiro duplo tubular metálico com diâmetro de 4,20 m	un	2,00	---			12.754,00	25.508,00	
3.0	PAVIMENTAÇÃO								
3.1	Regularização do subleito	m²	2.240,00	02.000.00	0,29	649,60	0,39	873,60	224,00
3.2	Sub-base de solo estab. granulom. s/ mistura	m³	616,00	02.200.00	3,22	1.983,52	19,36	11.925,76	9.942,24
3.3	Base de solo estabilizado granulometricamente com mistura de 30% de peso em areia	m³	394,00	---			19,56	7.706,64	
3.4	Imprimação	m²	1.920,00	02.300.00	0,08	153,60	0,90	1.728,00	1.574,40
3.5	Pintura de ligação	m²	1.920,00	02.400.00	0,08	153,60	0,38	729,60	576,00
3.6	AAUQ	t	135,00	02.521.00	21,67	2.925,45	139,58	18.843,30	15.917,85
4.0	OBRAS COMPLEMENTARES								
4.1	Grama em placas - enleivamento	m²	11.200,00	05.100.00	7,74	86.688,00	3,50	39.200,00	-47.488,00
4.2	Hidrossemeadura com espécies nativas em talude de solo	m²	54.400,00	---			1,54	83.776,00	
4.3	Pintura faixa horizontal tinta alquídica 1 ano	vb	1,00	---			4.900,00	4.900,00	
5.0	SERVIÇOS DIVERSOS								
5.1	Implantação sistema de sinalização da obra	vb	1,00	---			12.460,00	12.460,00	
5.2	Operação e manut. sistema sinalização obra	mês	2,00	---			13.300,00	26.600,00	
5.3	Detalhamento do projeto e assistência técnica e topografia	vb	1,00	---			124.600,00	124.600,00	
5.4	Mobilização	vb	1,00	---			91.000,00	91.000,00	
VALOR CONTRATADO							R\$	3.295.368,38	

CÁLCULO DO SOBREPREGO

Valor total analisado	30,04%	R\$	990.062,34
Valor total de referência		R\$	557.257,78
SOBREPREGO	77,67%	R\$	432.804,55

26. Observo que nos serviços "3.4 Imprimação", "3.5 Pintura de ligação" e "3.6 AAUQ" a unidade técnica não computou nos custos de referência o valor dos materiais betuminosos, conforme composições de custo unitário de referência utilizadas pela Secob, reproduzidas a seguir (peça 20):

M.T./DNRR SISTEMA DE CUSTOS RODOVIARIOS - SICRO D.G./GEC-DOI

31 MAI 99 OBRAS DE CONSERVACAO RODOVIARIA - CONTRATADA

PAG. 9 CUSTOS UNITARIOS DE SERVICOS 2 - REGIAO NORDESTE

MES DE REFERENCIA MAR/99

SERVICO - 02.300.00 - IMPRIMACAO PRODUCAO DA EQUIPE - 500,00 M2

CODIGO	EQUIPAMENTO	QUANTIDADE	UTILIZACAO		C. OPERACIONAL		CUSTO HORARIO	
			PROD.	IMPR.	PROD.	IMPR.		
E.1.23	CALDEIRA DE ASFALTO 600 L	1,00	0,80	0,20	3,25	2,42	3,08	
E.0.07	TRATOR DE PNEUS 80 A 115 HP	1,00	1,00	0,00	17,58	6,19	17,58	
E.1.07	VASSOURA MECANICA REBOCAVEL	1,00	0,20	0,80	2,66	2,29	2,36	
E.1.10	TANQUE ESTOCAGEM ASFALTO 20.000 L	1,00	1,00	0,00	0,96	0,74	0,96	
CUSTO HORARIO DO EQUIPAMENTO							R1	23,99
CODIGO		MAO-DE-OBRA	QUANTIDADE	SALARIO-HORA		CUSTO HORARIO		
P.5.01		ENCARREGADO DE TURMA	0,50	4,27		2,13		
P.8.01		OPERARIO	2,00	2,00		4,00		
CUSTO HORARIO DE MAO-DE-OBRA							R1	6,13
FERRAMENTAS (5 %)								0,31
CUSTO HORARIO TOTAL								30,43
CUSTO UNITARIO DE EXECUCAO							R1	0,06
CODIGO		MATERIAL	UNIDADE	PRECO UNITARIO	CONSUMO	CUSTO UNITARIO		
M.1.03		ASFALTO DILUIDO CM-30	T	0,00	0,0010	0,00		
CUSTO DE MAT. / UNID.DE SERVICIO							R1	0,00
CUSTO UNITARIO DIRETO TOTAL								0,06
BONIFICACAO (40,5 %)								0,02
PRECO UNITARIO TOTAL							R1	0,09

31 MAI 99 OBRAS DE CONSERVACAO RODOVIARIA - CONTRATADA

PAG. 10 CUSTOS UNITARIOS DE SERVICOS 2 - REGIAO NORDESTE

MES DE REFERENCIA MAR/99

SERVICO - 02.400.00 - PINTURA DE LIGACAO PRODUCAO DA EQUIPE - 500,00 M2

CODIGO	EQUIPAMENTO	QUANTIDADE	UTILIZACAO		C. OPERACIONAL		CUSTO HORARIO	
			PROD.	IMPR.	PROD.	IMPR.		
E.1.23	CALDEIRA DE ASFALTO 600 L	1,00	0,80	0,20	3,25	2,42	3,08	
E.0.07	TRATOR DE PNEUS 80 A 115 HP	1,00	1,00	0,00	17,58	6,19	17,58	
E.1.07	VASSOURA MECANICA REBOCAVEL	1,00	0,20	0,80	2,66	2,29	2,36	
E.1.10	TANQUE ESTOCAGEM ASFALTO 20.000 L	1,00	1,00	0,00	0,96	0,74	0,96	
CUSTO HORARIO DO EQUIPAMENTO							R1	23,99
CODIGO		MAO-DE-OBRA	QUANTIDADE	SALARIO-HORA		CUSTO HORARIO		
P.5.01		ENCARREGADO DE TURMA	0,50	4,27		2,13		
P.8.01		OPERARIO	2,00	2,00		4,00		
CUSTO HORARIO DE MAO-DE-OBRA							R1	6,13
FERRAMENTAS (5 %)								0,31
CUSTO HORARIO TOTAL								30,43
CUSTO UNITARIO DE EXECUCAO							R1	0,06
CODIGO		MATERIAL	UNIDADE	PRECO UNITARIO	CONSUMO	CUSTO UNITARIO		
M.1.04		EMULSAO ASFALTICA RR-1C	T	0,00	0,0007	0,00		
CUSTO DE MAT. / UNID.DE SERVICIO							R1	0,00
CUSTO UNITARIO DIRETO TOTAL								0,06
BONIFICACAO (40,5 %)								0,02
PRECO UNITARIO TOTAL							R1	0,09

31 MAI 99 CUSTOS UNITARIOS DE SERVICOS 2 - REGIAO NORDESTE

PAG. 21 MES DE REFERENCIA MAR/99

SERVICO - 02.521.00 - MISTURA AREIA-ASFALTO USINADA A QUENTE PRODUCAO DA EQUIPE - 20,00 M3

CODIGO	EQUIPAMENTO	QUANTIDADE	UTILIZACAO		C. OPERACIONAL		CUSTO HORARIO	
			PROD.	IMPR.	PROD.	IMPR.		
E.1.13	USINA DE ASFALTO A QUENTE 40/60T/H	1,00	1,00	0,00	94,98	47,66	94,98	
E.0.16	CARRREGADOR FRONTAL DE PNEUS 1,33 M3	1,00	0,23	0,77	27,40	13,40	16,62	
E.5.07	GRUPO GERADOR - 86 KVA	1,00	1,00	0,00	14,36	1,71	14,36	
E.1.10	TANQUE ESTOCAGEM ASFALTO 20.000 L	1,00	1,00	0,00	0,96	0,74	0,96	
CUSTO HORARIO DO EQUIPAMENTO							R1	126,92
CODIGO		MAO-DE-OBRA	QUANTIDADE	SALARIO-HORA		CUSTO HORARIO		
P.5.01		ENCARREGADO DE TURMA	1,00	4,27		4,27		
P.7.01		AJUDANTE	1,00	2,00		2,00		
P.8.01		OPERARIO	3,00	2,00		6,00		
CUSTO HORARIO DE MAO-DE-OBRA							R1	12,27
FERRAMENTAS (5 %)								0,61
CUSTO HORARIO TOTAL								139,80
CUSTO UNITARIO DE EXECUCAO							R1	6,99
CODIGO		MATERIAL	UNIDADE	PRECO UNITARIO	CONSUMO	CUSTO UNITARIO		
M.1.01		CIMENTO ASFALTICO CAP 20	T	0,00	0,1400	0,00		
M.9.05		FILLER	KG		21,6000			
L.7.05		AREIA	M3	3,00	1,2000	3,61		
M.9.90		OLEO COMBUSTIVEL 1A	KG	0,19	19,2000	3,72		
CUSTO DE MAT. / UNID.DE SERVICIO							R1	8,43
CUSTO UNITARIO DIRETO TOTAL								15,42
BONIFICACAO (40,5 %)								6,24
PRECO UNITARIO TOTAL							R1	21,66

27. A exclusão dos materiais asfálticos das composições de custo foi justificada da seguinte forma pela Secob (peça 1, fl. 11): “*Os produtos betuminosos e seus respectivos fretes não fizeram parte das análises, pois, a época das contratações, eram pagos pelo valor da nota fiscal de aquisição*”.

28. Entretanto, até 1997, ainda à época do extinto DNER, a aquisição dos produtos asfálticos era realizada de 3 formas, a saber:

- a) o licitante poderia incluir a aquisição do material asfáltico com BDI incluso em sua proposta de preços. Este preço tornava-se o preço contratual, sendo reajustado pelo índice de pavimentação, em função da periodicidade do contrato;
- b) o licitante não incluía os custos de aquisição de produtos asfálticos em sua proposta de preços. O pagamento era realizado pelo preço à vista da nota fiscal, acrescido do BDI de 15,0%, não incidindo qualquer outra forma de reajustamento;
- c) o preço unitário era definido em função da tabela do antigo Departamento Nacional de Combustível ou da Petrobras, em substituição ao preço da nota fiscal. O BDI utilizado era o de 15,0%, não incidindo qualquer outra forma de reajustamento.

29. De 1997 a 2003, os custos de aquisição de produtos asfálticos nas obras do Dnit passaram a ser incluídos no orçamento dos licitantes, com atribuição do mesmo BDI aplicado aos demais itens da proposta.

30. Posteriormente, em 10 de julho de 2003, o Dnite a Petrobras firmaram o Contrato TT-045/2003-00, que tinha por objeto o fornecimento de cimento asfáltico de petróleo e asfalto diluído de petróleo pelas refinarias. Dessa forma, à empreiteira responsável pelas obras cabia apenas a indicação do distribuidor de asfalto responsável pelo carregamento do produto na refinaria e o seu armazenamento em perfeitas condições até sua utilização final, tornando desnecessária a inclusão da aquisição de produtos asfálticos como item do orçamento.

31. Portanto, como as composições de custo da construtora DM incluíram os custos de fornecimento dos betumes (peça 7, fls. 28, 29 e 30), entendo que os valores dos produtos asfálticos devem ser incorporados nas composições de referência do TCU, o que reduziria sensivelmente o sobrepreço observado nos subitens 3.4, 3.5 e 3.6 da planilha. Ademais, é verossímil a alegação produzida na etapa preliminar desta TCE de que a massa asfáltica deveria ser adquirida pronta, dado o pequeno volume aplicado na obra, o que não justificaria o custo de instalação de uma usina de asfalto específica para o contrato em análise.

32. Nesse sentido, pode ser observado na composição inserta à peça 7, fl. 30, que a construtora considerou em sua composição a aquisição de massa pronta, bem como o seu respectivo transporte.

33. Os transportes de insumos e misturas também não foram considerados nas composições de referência. A título de exemplo, apresento a composição de referência do serviço “3.2 Sub-base de solo estabilizado granulometricamente s/ mistura” (peça 20, fl. 11):

CUSTO UNITÁRIO DE REFERÊNCIA - SICRO					Data-base: Março/1999	
Restauração Rodoviária					Região Nordeste	
02 200 00 Sub-base solo estabilizado granul. sem mistura					Produção ajustada: 100,80 m3	
A - Equipamento						
		Quantidade	Utilização		Custo operacional	
			Operativa	Improdutiva	Operativo	Improdutivo
E.0.06	MOTONIVELADORA(105 A 130 HP)	1,00	0,65	0,35	44,30	22,73
E.4.07	CAMINHAO TANQUE 10000 L	1,00	0,93	0,07	32,99	11,80
E.1.05	ROLO COMPACT DE PNEUS AUTOPROP 21T	1,00	1,00	0,00	31,84	14,06
E.1.01	GRADE DE DISCO 24X24	1,00	0,35	0,65	0,92	0,67
E.0.07	TRATOR DE PNEUS 80 A 115 HP	1,00	0,35	0,65	18,89	7,24
						Custo horário de equipamentos
						112,17
B - Mão-de-obra						
		Quantidade			Salário-Hora	Custo Horário
P.5.01	ENCARREGADO DE TURMA	0,50			4,27	2,14
P.8.01	OPERARIO	3,00			2,00	6,00
						-
						-
						-
						Custo horário da mão-de-obra
						8,14
						Adicional M.O. - Ferramentas: (0,00%)
						0,00
						Custo Horário de execução
						120,31
						Custo Unitário de Execução
						1,19
C - Material						
		Unidade	Preço Unitário	Consumo		Custo Unitário
L.0.03	DESMATAMENTO DE JAZIDA	M3	0,05	0,6700		0,03
L.0.04	EXPURGO DE JAZIDA	M3	0,60	0,2000		0,12
L.0.05	ESCAVAÇÃO E CARGA MATERIAL JAZIDA	M3	0,89	1,2000		1,07
						-
						-
						-
						Custo total de material
						1,22
D - Transporte						
L.0.31	MATERIAL PARA SUB-BASE	DMT.	0,00	Custo	0,00	2,2800
						Custo Unitário
						0,00

34. Se considerado o custo e a distância de transporte informados na composição da empreiteira (peça 7, fl. 27), seria incorporado ao custo de referência o valor de R\$ 10,38/m³, elevando o preço de referência (com BDI de 33,18%) para R\$ 17,05/m³, praticamente eliminando o sobrepreço apontado no item.

35. A respeito do primeiro item da planilha contratual, o item “1.2 Escavação e carga de material de primeira categoria”, em que se apontou o sobrepreço unitário mais representativo, verifico que a composição de referência utilizada tanto pelos responsáveis do DNER quanto pela Secob não se mostra a mais adequada para a avaliação do serviço, pois não considera o equipamento para realizar a carga do material escavado. Segue a composição utilizada como parâmetro para o cálculo do débito (peça 20, fl. 3):

39. Mesmo com os ajustes ora realizados nos serviços, reconheço que não houve a elisão total do débito, mas fiquei com uma dúvida acima do razoável acerca da ocorrência ou não de uma contratação antieconômica. Não pretendo realizar uma análise pormenorizada de todos os serviços da amostra examinada, mas, rememoro que apenas 30% da planilha orçamentária da obra foi examinada.

40. Ainda que a jurisprudência recente desta Casa esteja convergindo pela possibilidade de imputar sobrepreço com base em uma amostra reduzida de itens examinados do contrato, a exemplo dos Acórdãos Plenários 1.194/2018 e 2.438/2015, considero que tal procedimento deve ser aplicado com cautela, somente em casos nos quais os itens não avaliados não se encontram devidamente detalhados em composições de custo unitário ou quando as condutas dos responsáveis são de maior reprovabilidade. Além disso, é importante observar a materialidade do sobrepreço apontado na parcela examinada do contrato, bem como a representatividade da amostra em relação ao valor total do ajuste.

41. Nesse ponto, considerando que houve expressiva redução do sobrepreço da amostra examinada, avalio que o valor remanescente não permite concluir que realmente ocorreu dano no Contrato PG 141/99. Em particular, observo que há indícios de que a amostra não examinada contém serviços com descontos em relação ao valor de mercado, conforme observei no parecer de lavra do responsável Sr. Gerardo de Freitas Fernandes, que analisou a primeira proposta ofertada pela construtora DM (peça 8, fl. 8):

“O preço unitário do SICRO/DNER relativo a janeiro/99 para corpo de bueiro tubular metálico tipo multiplate (Código 04.300.00 - Conservação) é de R\$ 9,84/Kg. No caso do BTM D = 1,80m (Tunnel Liner) o preço orçado pela proponente é de R\$ 8,4208/Kg instalado.”

42. Os itens 2.7 e 2.10, relativos aos bueiros metálicos do tipo **tunnel liner**, são os dois serviços de maior materialidade na proposta da DM, que conjuntamente respondem por mais da metade do valor do contrato. No relatório do Sicro de março de 1999, verifiquei a existência da seguinte composição para os serviços de conservação contratada, em que se observa que o custo por kg do serviço seria de R\$ 8,85 (sem BDI):

SERVICO - 04.310.00 - CORPO DE BUEIRO TUBULAR TIPO TUNNEL LINER D=1,60M						MES DE REFERENCIA MAR/99
						PRODUCAO DA EQUIPE - 30,00 KG
CODIGO	MAO-DE-OBRA	QUANTIDADE	SALARIO-HORA	CUSTO HORARIO		
P.5.01	ENCARREGADO DE TURMA	1,00	4,27		4,27	
P.7.01	AJUDANTE	10,00	2,00		20,00	
				CUSTO HORARIO DE MAO-DE-OBRA	R! 24,27	
				FERRAMENTAS (5 %)	1,21	
				CUSTO HORARIO TOTAL	R! 25,48	
				CUSTO UNITARIO DE EXECUCAO	R! 0,85	
CODIGO	MATERIAL	UNIDADE	PRECO UNITARIO	CONSUMO	CUSTO UNITARIO	
M.3.37	ESTRUTURA TUNNEL LINER D=1,60 M	KG	7,97	1,0000	7,97	
L.7.10	ARGAMASSA CIMENTO-SOLO 1:10	M3	37,71	0,0008	0,03	
				CUSTO DE MAT. / UNID.DE SERVICO	R! 8,00	
				CUSTO UNITARIO DIRETO TOTAL	8,85	
				BONIFICACAO (40,5 %)	3,58	
				PRECO UNITARIO TOTAL	R! 12,43	

43. Considerando que tais serviços não compuseram a amostra examinada pela unidade técnica, o possível desconto observado nestes itens sanearia o sobrepreço residual apurado na amostra examinada. Também é verossímil a informação prestada pelo Sr. Gerardo acerca do preço da brita na região (peça 8, fls. 7/8), que vem a corroborar com a possibilidade de elisão do dano:

“Os demais itens de menor relevância em quantidades e valores, apresentam alguns preços unitários acima dos preços unitários recomendados pelo SICRO/DNER, entretanto, cabe destacar que as quantidades a executar são relativamente pequenas, as distâncias de

transportes são grandes, como é o caso da brita, cuja única fonte é uma pedreira localizada a 182,3Km do RIO PERDIDOS e cujo preço de aquisição é de R\$ 32,00/m³.”

44. Assim, julgo que os recursos de reconsideração ora em apreciação devam ser integralmente providos, no sentido de tornar insubsistentes os itens do acórdão recorrido que julgaram irregulares as contas dos responsáveis e lhes condenaram solidariamente ao pagamento do débito.

Ante o exposto, voto por que seja adotado o acórdão que submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 27 de novembro de 2019.

BENJAMIN ZYMLER
Relator