

**TC 024.990/2012-4**

**Tipo:** Tomada de Contas Especial

**Unidade jurisdicionada:** Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., vinculada ao Ministério da Infraestrutura

**Responsáveis:** José Américo Cajado de Azevedo (CPF 548.198.066-53); Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00); André Luiz de Oliveira (CPF 114.568.411-49) (falecido); Francisco Elísio Lacerda (CPF 036.082.658-05); José Francisco da Neves (CPF 062.833.301-34); Renato Luiz de Oliveira Lustosa (CPF 266.512.977-91); Fábio Levy Rocha (CPF 229.765.746-34); Rodolfo Sales de Araújo (CPF 714.368.634-49); André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00); Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91); SPA Engenharia Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78).

**Advogado/procurador:** Sílvia Regina Schmitt (OAB/DF 38.717) e outros (Valec - peça 8); José Anchieta da Silva, (OAB/MG 23.405) e outros (SPA - peças 102, 193 194, 195, 207 e 208); Cyrllston Martins Valentino e Karla Zardini Dourado Valentino (OAB/DF 23.287 e 28.574, respectivamente) (José Américo Cajado – Peça 116); Cardoso, Pessoa & Magalhães Advogados (OAB/DF 3.802) (espólio André Luiz – peça 143); Leonardo Lacerda Jubê (OAB/GO 26.903) (Francisco Elísio Lacerda-peça 125); Valdenor Teotônio da Silva (OAB/GO 43.162) e Ríller Ribeiro de Carvalho Queiroz (OAB/GO 1.736) (Peça 123); André Melo de Oliveira Careiro (OAB/DF 30.293) (substabelecimento Roberto Henrique Corrieri - peça 198); Leidson Farias (OAB/PB 699) e outros (Rodolfo Araújo – peça 215).

**Interessado em sustentação oral:** SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (peça 194)

**Proposta:** de mérito

## INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada em cumprimento ao subitem 9.1.1 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário (peça 3), rel. Valmir Campelo, que determinou a constituição de processo apartado para quantificar o débito e apurar os responsáveis em face do sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado, do superfaturamento por serviços medidos e não realizados de mourões de concreto e escoramentos de pontes, além da aprovação de preços novos para estacas escavadas e drenos de talvegue identificados no Contrato CT 25/2005,

referente ao Lote 5 da Ferrovia Norte-Sul (FNS), pactuado com a empresa SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda.

2. Registra-se que a construção da FNS vem sendo auditada pelo TCU há mais de dez anos e irregularidades de toda ordem foram identificadas, tais como: sobrepreço, superfaturamento, avanço desproporcional entre as etapas de serviços, gestão temerária, direcionamento nos procedimentos licitatórios, deficiência nos projetos de engenharia e falta de planejamento na execução das obras conforme se depreende, entre outros, dos seguintes acórdãos do Plenário do TCU: 2.843/2008, 462/2010, 2.115/2010, 1.922/2011, 1.923/2011, 3.061/2011, 1.910/2012 e 1.978/2012, rel. Valmir Campelo; 593/2009, 2.478/2010 e 2.433/2011, rel. Aroldo Cedraz; 1.103/2013 e 2.313/2015, rel. José Múcio Monteiro; 1.514/2015, rel. Bruno Dantas, 2.704/2018, rel. Vital do Rêgo; e 2.885/2018, rel. Augusto Sherman.

## HISTÓRICO

3. O Contrato CT 25/2005, entre a Valec e a SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda., foi celebrado em 23/12/2005 com objetivo de executar as obras de infraestrutura, superestrutura ferroviária e obras de arte especiais do Lote 5 da FNS, trecho compreendido entre Babaçulândia (Ribeirão do Coco – km 311,5) e o Córrego Gavião (km 414), no estado do Tocantins, com 102,5 km de extensão e valor inicial de R\$ 236.617.605,90 (ref. nov/2004). Após aditivos contratuais, o valor global do contrato alcançou R\$ 295.392.504,83 (peça 71), o que representou um aumento de 24,84%.

4. O Contrato CT 25/2005 encontra-se encerrado desde 2010. O termo de recebimento provisório foi emitido pela Valec em 29/10/2010 (peça 34) e o termo de recebimento definitivo, em 10/1/2011 (peça 54).

5. O TCU fiscalizou o referido contrato em três oportunidades, dentro da sistemática de fiscalização de obras (Fiscobras), respectivamente em 2007, 2008 e 2009, resultando nas seguintes deliberações:

### **Fiscobras 2007 (TC 007.060/2007-8) e Fiscobras 2008 (TC 018.509/2008-9) – Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo (peça 3):**

9.1. **determinar**, com base no art. 43 da Resolução-TCU nº 191/2006 e em harmonia com o disposto no item 9.4.4 do Acórdão 462/2010-Plenário, a constituição de processos apartados de **tomada de contas especial**, uma para cada contrato, de forma a quantificar o débito e apurar os responsáveis em face do superfaturamento decorrente de preços contratados acima dos de mercado, bem como das seguintes irregularidades não elididas após a apreciação das razões de justificativa apresentadas, a seguir reproduzidas:

9.1.1. **contrato CT 025/2005, pactuado com a construtora SPA Engenharia, Indústria e Comércio S.A.:**

9.1.1.1. sobrepreço identificado no serviço relativo às estacas escavadas (TC 018.509/2008-9);

9.1.1.2. execução dos serviços relativos aos mourões de concreto com espaçamento superior ao especificado, ocasionando liquidação e pagamento de serviços não realizados (TC 018.509/2008-9);

9.1.1.3. execução de mourões de seção triangular com preço de seção quadrangular (TC 018.509/2008-9);

9.1.1.4. supressão de revestimento vegetal das valetas de drenagem, com perda de qualidade e erosão dos taludes (TC 018.509/2008-9);

9.1.1.5. medição de serviços de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente e na Passagem sob a TO-424 km 312 + 992, itens 12.4.2 e 18.2.5, e na medição de concreto projetado 25 MPa, com fibras na passagem inferior em túnel NATM sob a TO-424, km 327 + 351, itens 16.1.7, 16.1.8 e 16.2.4 da planilha contratual no que se refere à diferença injustificada entre os R\$ 627.887,80, apontados pela equipe de auditoria, e os R\$ 441.505,66 estornados pela Valec (TC 007.060/2007-8);

9.1.1.6. sobrepreço no serviço relativo a dreno de talvegue, em face do valor contratado de R\$ 53,71/m<sup>3</sup>, superior aos justos R\$ 30,89/m<sup>3</sup>, de acordo com cálculos da Secex-TO (TC 007.060/2007-8);

9.1.1.7. superfaturamento decorrente da aprovação de preço novo para o serviço "5.6 – Dreno de Talvegue" (TC 007.060/2007-8); (grifos acrescidos)

**Fiscobras 2009 (TC 010.141/2009-6) – Acórdão 1.887/2014-TCU-Plenário, rel. Augusto Sherman Cavalcanti (peça 4)**

9.1. determinar, com fundamento no art. 47 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 252, do Regimento Interno do TCU, a remessa de cópia destes autos aos processos de tomada de contas especial já instaurados em relação aos contratos de construção da Ferrovia Norte-Sul citados abaixo, de forma a quantificar o débito e apurar os responsáveis em face das seguintes irregularidades:

9.1.1. **TC-024.990/2012-4, relativo ao Contrato CT 25/2005 (Lote 5)**, pactuado com a construtora SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda.:

9.1.1.1. **liquidação irregular da despesa em virtude da aplicação genérica de fatores de compactação entre cortes e aterros**, além do acréscimo considerável do movimento de terra executado em relação ao previsto do projeto executivo;

9.1.1.2. **superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado identificado nos serviços de estaca escavada**;

9.1.1.3. **superfaturamento decorrente de reajustamento irregular das obras de arte especiais**; (grifos acrescidos)

6. Por força dos referidos acórdãos, as irregularidades identificadas nos três processos citados foram agrupadas nos presentes autos com objetivos de quantificar o débito e identificar os responsáveis por prejuízos causados nas obras do Lote 5 da FNS, conforme os termos do item 9.1 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo.

7. Para fins de apuração dos fatos esta Unidade Técnica realizou diligência junto à Valec, por meio do Ofício 1026/2015-TCU/SeinfraHidroferrovia, de 26/11/2015 (peças 12), com a finalidade de obter documentos e informações, tais como cópia da aprovação do orçamento referencial da licitação, dos boletins de medição do contrato, das ordens bancárias relativas, dos projetos executivos atualizados e termos de recebimento provisório e definitivo da obra. Em resposta, a Valec apresentou informações às peças 14, 15 e 18, juntamente com arquivos digitalizados e incluídos aos autos.

8. Após as pertinentes análises dos documentos, a unidade técnica propôs os seguintes encaminhamentos:

a) **sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado** (item 9.1 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo): após a comparação dos preços praticados com o Sistema de Custos Referenciais de Obras (Sicro), nos termos do Acórdão 462/2010-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo, foi calculado um superfaturamento de R\$ 52.216.276,68 (ref. nov/2004) do total medido do Lote 5, no valor de R\$ 295.391.262,15, que equivale a 17,68% do contrato (peça 57). O débito foi apurado mediante a aplicação desse percentual sobre o valor de cada medição efetuada (peça 59), o que resultou no valor de R\$ 174.955.423,48, em 17/10/2017 (peça 58). Foi proposta a responsabilização dos Srs. José Francisco das Neves (ex-diretor-presidente da Valec), José Américo Cajado de Azevedo (ex-superintendente de construção da Valec), Ulisses Assad (ex-diretor de engenharia da Valec) e da empresa SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda., incluindo seus sócios, Srs. André Von Bentzeen Rodrigues e Bruno Von Bentzeen Rodrigues, em razão do abuso da personalidade jurídica da empresa envolvida em atos de corrupção (peça 75, p. 4-9);

b) **sobrepreço identificado no serviço relativo às estacas escavadas** (item 9.1.1.1 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo e item 9.1.1.2 do Acórdão 1.887/2014-TCU-Plenário, rel. Augusto Sherman Cavalcanti): essa irregularidade diz respeito ao superfaturamento do

serviço de estaca cravada incluído mediante termo aditivo. O preço contratado foi de R\$ 3.936,04/m e o referencial do TCU de R\$ 1,606,15/m, resultando no superfaturamento de R\$ 1.005.696,14 (ref. nov/2004 - peça 60), que corresponde a R\$ 2.919.078,16 atualizado para out/2017 (peça 61). Foi proposta a responsabilização dos Srs. José Francisco das Neves (ex-diretor-presidente da Valec), Ulisses Assad (ex-diretor de engenharia da Valec), dos sucessores de André Luiz de Oliveira (ex-superintendente de construção da Valec), da empresa SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e de seus sócios, Srs. André Von Bentzeen Rodrigues e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (peça 75, p. 9-10);

**c) execução dos serviços relativos aos mourões de concreto com espaçamento superior ao especificado, ocasionando liquidação e pagamento de serviços não realizados** (item 9.1.1.2 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo): a irregularidade diz respeito à execução de cerca com o espaçamento entre os mourões de concreto superior ao especificado nas normas técnicas. Foi apurado um superfaturamento de R\$ 315.525,90 (ref. nov/2004), que atualizado em 17/10/2017 chegou ao valor de R\$ 917.410,56 (peça 62). Foi proposta a responsabilização dos Srs. Fábio Levy Rocha (ex-coordenador de projetos da Valec), Renato Luiz de Oliveira Lustosa (ex-Gestor do contrato), da empresa SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e de seus sócios, Srs. André Von Bentzeen Rodrigues e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (peça 75, p. 10-11);

**d) execução de mourões de seção triangular com preço de seção quadrangular** (item 9.1.1.3 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo): a irregularidade diz respeito à execução da obra com mourões de seção triangular em desacordo com a orientação técnica que previa mourão de seção quadrangular. Foi apurado um superfaturamento de R\$ 1.155.616,00 (ref. nov/2004), que atualizado em 17/10/2017 chegou ao valor de R\$ 2.687.390,87 (peça 64). Foi proposta a responsabilização dos Srs. Francisco Elísio Lacerda (ex-diretor-presidente da Valec), Ulisses Assad (ex-diretor de engenharia da Valec), dos sucessores de André Luiz de Oliveira (ex-superintendente de construção da Valec), da empresa SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e de seus sócios, Srs. André Von Bentzeen Rodrigues e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (peça 75, p. 11-13);

**e) supressão de revestimento vegetal das valetas de drenagem, com perda de qualidade e erosão dos taludes** (item 9.1.1.4 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo): a irregularidade diz respeito à falta de revestimento vegetal de valetas comprometendo os serviços 5.1.1.1 e 5.1.1.2 da planilha orçamentária. Foi apurado um superfaturamento de R\$ 513.562,52 (ref. nov/2004), que atualizado em 17/10/2017 chegou ao valor de R\$ 1.559.293,55 (peça 66). Foi proposta a responsabilização dos Srs. Fábio Levy Rocha (ex-coordenador de projetos da Valec), Renato Luiz de Oliveira Lustosa (ex-Gestor do contrato), da empresa SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e de seus sócios, Srs. André Von Bentzeen Rodrigues e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (peça 75, p. 13-14);

**f) medição de serviços de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente e na Passagem sob a TO-424 km 312 + 992, itens 12.4.2 e 18.2.5, e na medição de concreto projetado 25 MPa, com fibras na passagem inferior em túnel NATM sob a TO-424, km 327 + 351, itens 16.1.7, 16.1.8 e 16.2.4 da planilha contratual no que se refere à diferença injustificada entre os R\$ 627.887,80, apontados pela equipe de auditoria, e os R\$ 441.505,66 estornados pela Valec** (item 9.1.1.5 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo): a irregularidade diz respeito à medição acima do quantitativo executado de serviços de escoramento de obras de arte. Após providências adotadas pela Valec, algumas irregularidades foram sanadas, porém restou o débito referente ao item 12.4.2, no valor de R\$ 115.329,70 (ref. nov/2004), que atualizado em 17/10/2017 chegou ao valor de R\$ 354.441,36 (peça 68). Foi proposta a responsabilização dos Srs. Rodolfo Sales de Araújo (fiscal da seção técnica da VEGA construção à época), Ulisses Assad (ex-diretor de engenharia da Valec), Fábio Levy Rocha (ex-coordenador de projetos da Valec), dos sucessores de André Luiz de Oliveira (ex-superintendente de construção da Valec), da empresa SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e de seus sócios, Srs. André Von Bentzeen Rodrigues e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (peça 75, p. 14-16);

**g) superfaturamento decorrente da aprovação de preço novo para o serviço “Dreno de Talvegue”** (itens 9.1.1.6 e 9.1.1.7 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo): essa irregularidade diz respeito ao superfaturamento decorrente da alteração do serviço relacionado a dreno de talvegue. O preço contratado de R\$ 53,71/m<sup>3</sup> resultou num superfaturamento de R\$ 279.844,61 (ref. nov/2004 - peça 60), que corresponde a R\$ 874.669,94 atualizado para out/2017 (peça 69). Foi proposta a responsabilização dos Srs. José Francisco das Neves (ex-diretor-presidente da Valec), Ulisses Assad (ex-diretor de engenharia da Valec), dos sucessores de André Luiz de Oliveira (ex-superintendente de construção da Valec), da empresa SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e de seus sócios, Srs. André Von Bentzeen Rodrigues e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (peça 75, p. 16-17);

**h) liquidação irregular da despesa em virtude da aplicação genérica de fatores de compactação entre cortes e aterros, além do acréscimo considerável do movimento de terra executado em relação ao previsto do projeto executivo** (item 9.1.1.1 do Acórdão 1.887/2014-TCU-Plenário, rel. Augusto Sherman Cavalcanti): a irregularidade diz respeito à utilização de fatores de homogeneização genéricos entre cortes e aterros. Entretanto tal irregularidade foi considerada prejudicada em decorrência do transcurso do prazo e da falta de documentação relativa ao levantamento topográfico do perfil primitivo do terreno (peça 75, p. 17-18).

**i) superfaturamento decorrente de reajustamento irregular das obras de arte especiais** (item 9.1.1.3 do Acórdão 1.887/2014-TCU-Plenário, rel. Augusto Sherman Cavalcanti); segundo a instrução, a irregularidade foi devidamente reparada mediante a formalização do décimo aditivo contratual, de 23/3/2009 (peça 53, p. 2-4), que determinou o expurgo do percentual de 0,5% na fórmula de reajustamento das obras de arte especiais (peça 75, p. 18).

9. Os fatos apurados constituem irregularidades graves, que justificam a instauração de TCE com vistas ao ressarcimento dos danos causados ao erário, conforme dispõem o art. 71, inciso II, da Constituição Federal; o art. 84 do Decreto-Lei 200/1967; o art. 8º da Lei 8.443/1992; o art. 148 do Decreto 93.872/1986; e o art. 3º da Instrução Normativa TCU 71/2012.

10. Após a manifestação da unidade técnica (peças 75-77), o processo foi encaminhado ao gabinete do Ministro Relator, que, por meio de despacho (peça 78), de 2/3/2018, determinou expedir as citações na forma proposta.

11. Em cumprimento ao despacho, foram promovidas as citações nos termos propostos pela unidade técnica e, após alguns pedidos de prorrogação de prazo, as alegações de defesa foram apresentadas conforme a tabela abaixo,

Tabela 1 - Relação das peças dos ofícios de citação e das alegações de defesa dos responsáveis por débitos apurados no Contrato CT 25/2005

<b>Responsável</b>	<b>Ofício de Citação</b>	<b>Alegações de Defesa</b>
SPA Engenharia Indústria e Comércio Ltda. (empresa contratada)	100/2018 (peça 91)	peças 200 e 201
Renato Luiz de Oliveira Lustosa (gestor do contrato)	104/2018 (peça 92)	peça 155
Fábio Levy Rocha (ex-coordenador de projetos da Valec)	103/2018 (peça 93)	peças 179 e 183
José Américo Cajado de Azevedo (ex-Superintendente de Construção da Valec)	102/2018 (peça 94)	peça 129
Rodolfo Sales de Araújo (fiscal da supervisora – VEGA construção)	101/2018 (peça 95)	peça 213

<b>Responsável</b>	<b>Ofício de Citação</b>	<b>Alegações de Defesa</b>
Ulisses Assad (ex-diretor de engenharia da Valec)	99/2018 (peça 96)	não apresentadas
Sucessores de André Luiz de Oliveira (ex-superintendente de construção da Valec)	109/2018 (peça 97)	peça 187
André Von Bentzeen Rodrigues (administrador da SPA)	108/2018 (peça 98)	peças 200 e 201
Bruno Von Bentzeen Rodrigues (administrador da SPA)	107/2018 (peça 99)	peças 200 e 201
Francisco Elisio Lacerda (ex-diretor presidente da Valec em exercício)	106/2018 (peça 100)	peça 173
José Francisco da Neves (ex-diretor-presidente da Valec)	105/2018 (peça 101)	não apresentadas

Fonte: TC 024.990/2012-4

12. Devidamente citados, os Srs. José Francisco das Neves e Ulisses Assad não atenderam às citações e deixaram de se manifestar quanto às irregularidades que lhes foram imputadas. Os demais responsáveis apresentaram suas alegações de defesa que serão analisadas no tópico a seguir.

### **EXAME TÉCNICO**

**Responsáveis: SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78), na condição de empresa contratada, André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00) e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), ambos na condição de administradores da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda.**

13. Em cumprimento ao despacho do Ministro Relator (peça 78), foi encaminhada a citação da empresa ao Sr. André Von Bentzeen Rodrigues, Diretor da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda., mediante o Ofício 100/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 7/3/2018 (peça 91). Após ter tomado conhecimento da citação em 2/4/2018 (peça 115), o responsável requereu duas prorrogações de prazo para apresentar sua resposta, inicialmente por sessenta dias (peça 127) e, posteriormente, por mais trinta dias (peça 168). O prazo foi concedido (peça 172) e as razões de justificativas foram apresentadas às peças 200 e 201.

14. Além da empresa, calcadas nas mesmas irregularidades, foram promovidas as citações pessoais dos Srs. André Von Bentzeen Rodrigues e Bruno Von Bentzeen Rodrigues, na condição de sócios administradores, mediante os ofícios 108/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia e 107/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, ambos de 7/3/2018 (peça 98 e 99, respectivamente). Após terem tomado conhecimento das citações em 2/4/2018 (peça 117 e 119), os responsáveis requereram prazo adicional para apresentar resposta (peça 164). O prazo foi concedido nos termos da delegação do Ministro Relator (peça 166) e as alegações de defesa apresentadas às peças 200 e 201, juntamente com a manifestação da empresa.

15. Os responsáveis foram citados em razão de débitos que somavam o valor de R\$ 184.299.586,43, atualizados até 17/10/2017, devido às ocorrências descritas no Ofício 100/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia (peça 91), como seguem:

a) Ocorrência: superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado (Fiscobras 2007 e 2008, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

a.1) na condição de empresa contratada, por celebrar o Contrato 25/2005 com preços excessivos frente ao mercado, e, conseqüentemente, beneficiar-se do superfaturamento, infringindo o disposto

no art. 3º e 70, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 174.955.423,48;

b) Ocorrência: superfaturamento identificado no serviço relativo às estacas escavadas (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário e Fiscobras 2009, Acórdão 1.887/2014-TCU Plenário)

b.1) na condição de empresa contratada, por celebrar o 5º Termo aditivo ao Contrato 25/2005, contendo serviços de estacas escavadas com preços excessivos frente ao mercado, e, conseqüentemente, beneficiar-se do superfaturamento no Contrato CT 25/2005, com infração ao disposto no art. 3º e 70, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado em 22/9/2017: R\$ 2.919.078,16;

c) Ocorrência: superfaturamento decorrente da execução dos serviços relativos aos mourões de cercas de concreto com espaçamento superior ao especificado (subitem 9.1.1.2 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

c.1) na qualidade de empresa contratada por benefícios auferidos nos pagamentos de serviços de cercas com espaçamentos em desacordo com as especificações 80-ES-000F-14-7002 da Valec, no Contrato CT. 25/2005, que resultou em superfaturamento, com infração ao disposto no art. 3º e 70, da Lei 8666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 917.410,56;

d) Ocorrência: Superfaturamento decorrente de execução de mourões de seção triangulares com preço de seção quadrangular (subitem 9.1.1.3 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

d.1) na qualidade de empresa contratada, por celebrar o 10º Termo aditivo ao Contrato 25/2005, contendo serviço de cerca com mourões de concreto triangulares com preços excessivos frente ao mercado, e, conseqüentemente, beneficiar-se do superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º e 70, da Lei 8666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 2.687.390,87;

e) Ocorrência: Superfaturamento decorrente supressão de revestimento vegetal das valetas de drenagem com perda de qualidade e erosão dos taludes (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU Plenário)

e.1) na condição de empresa contratada, por suprimir o serviço de revestimento vegetal das valetas de drenagem, fato que originou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e provocou a erosão dos taludes, contrariando a norma de Projeto de Drenagem e Obras de Arte Corrente da Valec 80-RL-357-19-8000, revisão 2, vigente à época, com infração ao disposto no art. 3ª e 70, da Lei 8666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 1.559.293,55;

f) Ocorrência: Superfaturamento decorrente da medição .de serviços de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente e na Passagem sob a TO-424 km 312 + 992, itens 12.4.2 e 18.2.5, e na medição de concreto projetado 25 MPa, com fibras na passagem inferior em túnel NATM sob a TO-424, km 327 + 351, itens 16.1.7, 16.1.8 e 16.2.4 da planilha contratual no que se refere à diferença injustificada entre os R\$ 627.887,80 apontadas pela equipe de auditoria, e os R\$ 441.505,66 estornados pela Valec (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

f.1) na condição de empresa contratada, por obter benefício na aprovação do 14º boletim de medição em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, com infração ao disposto no art. 3º e 70, da Lei 8666/1993, contrariando o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 386.319,87;

g) Ocorrência: Superfaturamento decorrente do sobrepreço no serviço relativo a dreno de talvegue em face do valor contratado e superfaturamento decorrente da aprovação de preço novo para o serviço "5.6 - Dreno de Talvegue" (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

g.1) na qualidade de empresa contratada, por celebrar o 1º e 3º termos aditivos ao Contrato 25/2005, com sobrepreço no serviço dreno de talvegue, que resultaram em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º e 70, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 874.669,94.

**Alegação preliminar:** Ausência do devido processo legal

16. Inicialmente, o representante apresenta um resumo dos fatos, ressalta as diversas prorrogações de prazo da obra e alega a inobservância do devido processo, argumentando que os responsáveis não foram notificados previamente à instauração da presente TCE.

17. Alega que, embora tenha sido oportunizada sua manifestação nos processos Fiscobras de 2007, 2008 e 2009, a empresa não foi ouvida previamente em relação ao superfaturamento do Lote 5 da FNS, o que configura cerceamento de defesa e, portanto, a nulidade do processo (peça 200, p. 6-7).

18. Advoga a necessidade de o TCU instaurar um processo administrativo específico para tratar do superfaturamento do Lote 5 antes de instaurar a TCE. Nesse sentido, assevera que a ausência de manifestação previa da construtora compromete o contraditório e a ampla defesa, resultando em nulidade insanável (peça 200, p. 7-8).

**Análise Técnica:**

19. Inicialmente cumpre esclarecer que a TCE é o processo adequado a tratar de irregularidades que causam prejuízos à Administração Pública com a função de promover o ressarcimento ao erário, nos termos do art. 2º da IN TCU 71/2012: “Tomada de Contas Especial é um processo administrativo devidamente formalizado, com rito próprio, para apurar responsabilidade por ocorrência de dano à administração pública federal, com apuração de fatos, quantificação do dano, identificação dos responsáveis e obter o respectivo ressarcimento.”

20. No presente processo, por meio das citações da empresa contratada e de seus sócios administradores, foi instaurado o contraditório e, após conceder o prazo requerido para o exercício da defesa, foram apresentadas as alegações de defesa questionando toda a matéria apontada pelo TCU, assim não se verifica qualquer prejuízo aos princípios basilares do exercício de defesa.

21. Cabe esclarecer que na fase interna da tomada de contas especial ainda não se tem propriamente processo caracterizado por lide, mas, sim, procedimento de apuração administrativa. Na fase inicial, embora haja a previsão de notificação para que o responsável traga aos autos documentos que entenda úteis para o esclarecimento da situação, a falta de sua realização não invalida os atos processuais adotados no âmbito da Corte de Contas.

22. Assim, no que se refere à ausência de notificação do responsável na fase interna da tomada de contas especial, a jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que a instauração do contraditório e da ampla defesa, para fins de condenação dos responsáveis por parte desta Corte de Contas, somente se dá na fase externa do processo de tomada de contas especiais, ou seja, por meio da regular citação, sendo irrelevante, para a configuração do contraditório, a ocorrência ou não de notificação anterior (Acórdãos 1.404/2014-TCU-Plenário, rel. Marcos Bemquerer; 1.991/2014-TCU-Plenário, rel. Marcos Bemquerer; 2.875/2014-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler; 4.578/2014-TCU-1ª Câmara, rel. Weder de Oliveira; 5.661/2014-TCU-1ª Câmara, rel. Bruno Dantas; 6.941/2015-TCU-1ª Câmara, rel. Benjamin Zymler; 874/2016-TCU-1ª Câmara, rel. Benjamin Zymler; 7.934/2018-TCU-2ª Câmara, rel. Ana Arraes; 15.122/2018-TCU-1ª Câmara, rel. Augusto Sherman; 2.752/2019-TCU-2ª Câmara, rel. André De Carvalho, dentre outros).

23. Ainda assim, a defesa relata que foi possibilitada sua manifestação nos processos de fiscalizações de obras do TCU, portanto o exercício de defesa pôde ser exercido em sua plenitude, tanto no processo fiscalização quanto na presente TCE.

24. Apesar de a contratada reclamar a necessidade de manifestação prévia e a nulidade processual, em suas alegações não são revelados elementos concretos dos prejuízos à defesa. Assim, a simples alegação de ofensa ao exercício da ampla defesa, sem demonstrar o efetivo prejuízo, não socorre os defendentes.

25. Resta que a defesa não demonstra qualquer ofensa à ampla defesa ou ao contraditório. Pelo contrário, informa que foi dada oportunidade de sua manifestação no decorrer dos processos de fiscalização (Fiscobras 2007-2009) e obteve prazo bastante dilatado, de noventa dias, para apresentar suas alegações, após o TCU deferir todas as prorrogações de prazo solicitadas, possibilitando assim o exercício pleno de defesa.

26. Portanto, ante a ausência da demonstração de prejuízo à ampla defesa e ao contraditório, devem ser afastados os argumentos de defesa, em especial quanto à nulidade processual.

**Alegação preliminar:** Prescrição quinquenal

27. Ainda em suas argumentações preliminares, o representante, citando os mandados de segurança 35.294 e 32.201/2017, a Lei 9.873/1999 e o Decreto 20.910/32, alega a ocorrência de prescrição quinquenal para requerer a extinção desta TCE (peça 200, p. 8-11).

**Análise Técnica:**

28. Em que pese a citação de dois julgados do Supremo Tribunal Federal (STF) na defesa da prescrição quinquenal para ações de ressarcimento ao erário, tratam-se de duas situações específicas que não traduzem orientação majoritária da Suprema Corte, haja vista os diversos precedentes orientados à imprescritibilidade do débito, por exemplo, MS 26.210, ARE 772852, AgR; RE 601707 AgR; AI 819135 AgR, em interpretação conforme o §5º do art. 37 da CRFB.

29. No que concerne à prescrição, faz-se necessário analisá-la sob dois aspectos: a prescrição das ações de ressarcimento ao erário e a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal. Para o primeiro caso, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário, nos termos da Súmula TCU 282, com ressalva para a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no §4º do art. 5º da IN-TCU 56/2007.

30. Relativamente à prescrição da pretensão punitiva, esta Corte examinou incidente de uniformização de jurisprudência por meio do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler, firmando entendimento de que a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, de dez anos, sendo contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada. O mesmo *decisum* deixou assente que o prazo prescricional se interrompe com o ato que ordena a citação, a audiência ou a oitiva da parte.

31. No presente caso, em 16/9/2008, foi determinada, por meio de despacho do Ministro Relator, a oitiva da SPA nos autos do Fiscobras 2008 (TC 018.509/2008- 9, peça 6, p. 35-46). Assim, o prazo prescricional foi interrompido em 2008, restando prescrita a pretensão punitiva do TCU em 16/9/2018, portanto, devem ser acatadas as alegações quanto à prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União.

**Alegações de defesa:** Inexistência de sobrepreço/superfaturamento

32. O representante alega a inexistência de sobrepreço ou superfaturamento, reconhece a importância do referencial de preços do Sicro, mas afirma que as composições de custos unitários dos

serviços devem se adequar à realidade de cada empreendimento, inclusive quanto ao BDI (peça 200, p. 12-13).

33. Continua suas argumentações discorrendo sobre a diferença entre o BDI calculado pela SPA, de 57,83%, e o do Sicro, de 23,90%, que foi adotado nos cálculos do superfaturamento.

34. Prossegue discorrendo sobre vários fatores que impactam os custos de uma obra de engenharia, tais como: “localização, característica da região, logística de transporte, disponibilidade de mão de obra qualificada e também não qualificada, política de salários regionais, entre outros”. Ainda cita problemas orçamentários da Valec e o aumento do prazo contratual, passando de doze meses para cinco anos, para concluir que tais ocorrências aumentaram os custos de execução do projeto (peça 200, p. 14).

35. Alega a escassez de informações orçamentárias específicas para o estado de Tocantins, destaca que o TCU utilizou dados referenciais do Pará nos cálculos do superfaturamento e cita o impacto das chuvas no custo dos serviços (peça 200, p. 16).

### **Análise Técnica:**

36. Inicialmente, cabe informar que a análise da ocorrência de superfaturamento decorrente de preços acima dos valores de mercado requer a comparação entre os preços contratados e os respectivos preços referenciais, sendo estes considerados valores justos a serem pagos pela Administração.

37. No presente caso, foi utilizada a metodologia já sedimentada neste Tribunal na análise de obras ferroviárias, a partir dos preços delineados no Acórdão 462/2010-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo, que validou o sistema de custos do Sicro.

38. Por questão de uniformização, os preços de referência passaram a ser utilizados em todas as auditorias do TCU nos diversos lotes da FNS, estando já assentado na jurisprudência da Casa o acerto da metodologia empregada pela unidade técnica especializada para a avaliação dos preços avençados e que culminou na constatação da ocorrência de prejuízos ao erário nos demais lotes da ferrovia fiscalizado em 2008.

39. Para o cálculo do superfaturamento do Contrato CT 25/2005, seguindo a metodologia reconhecida pelo TCU, foram adotados os preços do Sicro com as pertinentes adaptações nas composições dos serviços devido às particularidades das obras em comento, a exemplo dos custos de transporte. Dessa forma, as especificidades do projeto que impactam os custos referenciais foram contempladas nas análises de preço.

40. Cabe alertar, contudo, que alegações genéricas acerca de ocorrências que, potencialmente, poderiam representar custos extras à execução das obras não socorrem a contratada, pois, para contrapor preços referenciais aferidos pela Administração Pública Federal (APF), é imprescindível apresentação de documentos hábeis a comprovar as respectivas despesas e demonstrar, de forma auditável, o impacto nas contas, caso contrário os argumentos devem ser rejeitados de plano.

41. Quanto à alegação de aumento de custos decorrente de prorrogações do prazo contratual, verifica-se que a contratada, por seu turno, não cumpriu o cronograma pactuado desde a primeira medição. Portanto, se a SPA concorreu para atrasos na execução das obras, não pode reclamar majoração dos custos, ainda mais sem demonstrar os efetivos impactos financeiros.

42. Como exemplo, tem-se que no 1º Boletim de Medição consta apenas a despesa equivalente a 25% da mobilização, no valor de R\$ 2.215.933,20 (peça 22, p. 4). Porém, segundo o cronograma pactuado, nesse período deveriam estar concluídas todas as instalações do canteiro (peça 202, p. 29), o que corrobora, inequivocamente, o descumprimento do cronograma por responsabilidade exclusiva da empresa contratada, que deixou de executar obras essenciais à condução tempestiva do projeto.

43. O atraso do cronograma provocou outras distorções orçamentárias, dado que, mediante o 1º

Termo Aditivo, de 6/7/2006 (peça 72), várias estruturas do canteiro de obras foram retiradas da planilha, sem, contudo, promover o desconto da parcela correspondente à mobilização, que foi paga na sua integralidade. Ou seja, mesmo sem a execução das obras no canteiro, o item 1.1 “Mobilização, Instalação e Desmobilização”, que incluía despesas afetas àquelas instalações iniciais, não sofreu qualquer revisão para compensar a exclusão de tais estruturas.

44. Nessa realidade, a alteração dos prazos contratuais não pode ser atribuída exclusivamente à Valec, como defende a contratada.

45. As outras alegações, como a ocorrência de períodos de alta pluviosidade, as características da região, a logística de transporte, a disponibilidade de mão de obra, os salários regionais, entre outros, não se mostram adequadas para justificar atrasos na obra, pois são fatores que deveriam estar devidamente equacionados na proposta comercial da empresa. Assim, somente eventos imprevisíveis ou inevitáveis, e quando aferidos tempestivamente, poderiam ensejar a repactuação dos preços de mercado.

46. Ademais, argumentos desacompanhados de documentação comprobatória e sem a demonstração dos efetivos impactos econômicos não justificam revisões de valores dos serviços, razão porque não podem ser acatadas tais eventualidades descritas na defesa. Nesses termos, os argumentos devem ser rejeitados.

**Alegações de defesa:** Serviço de dormentes de concreto

47. Quanto ao serviço de dormentes de concreto, a SPA informa a falta de especificações técnicas para sua fabricação nas condições brasileiras e defende que houve dificuldade em se utilizar projetos importados, em razão das condições climáticas. Alega que foi necessário o desenvolvimento de projeto tecnológico no exterior, acarretando custos adicionais com deslocamento de técnicos para fora do país e a vinda de técnicos estrangeiros para a elaboração do projeto (peça 200, p. 16-17).

48. Cita diversos entraves no processo de fabricação, tais como, necessidade de fio de aço de protensão com entalhes especiais, dificuldades na aquisição de cimento de alta resistência (ARI), necessidade de adição de “finos à base de microssílica”, desenvolvimento de aditivo plastificante, dificuldades com licenciamentos necessários para instalar uma fábrica no local da obra (ao passo que defende a opção de produzir os dormentes em sua unidade instalada no estado do Maranhão), problemas decorrentes de indisponibilidade de insumos no mercado e necessidade de aquisição de geradores para suprir as constantes quedas no fornecimento de energia elétrica (peça 200, p. 17-19).

49. Argumenta ser necessário incluir itens auxiliares na composição de custos adotada pelo TCU, a exemplo de trator agrícola com carreta ferroviária para transportar os dormentes e de carregadeira sobre pneus para abastecimento da central de concreto, da inclusão de ferramentas específicas e da correção do consumo de cimento e microssílica (peça 200, p. 19-20).

50. Reivindica ainda a correção da distância média de transporte (DMT) do arame de protensão, argumentando que fora calculada a partir de Brasília quando deveria ter sido considerado o município de Juiz de Fora/MG, e a inclusão de item relativo a transporte rodoviário do cimento e da microssílica. Cita também a falta de controle dos preços do cimento e do aço (mercado monopolista), perdas e defeitos do processo de fabricação de dormentes e o custo financeiro decorrente da postergação do pagamento para fase de lançamento do dormente na via, fatores que não foram considerados nos cálculos do TCU (peça 200, p. 21).

**Análise Técnica:**

51. A empresa discorreu sobre as dificuldades enfrentadas para a fabricação de dormentes, como falta ou escassez de insumos (cimento, fio de protensão, etc.), dificuldades de projetos e necessidade de aprimoramento técnico. Ocorre que eventual falta de capacidade ou experiência da empresa em definir as características técnicas do projeto de dormentes e gerenciar compras de insumos não pode ser utilizada como justificativa para cobrar preços acima dos praticados no mercado.

52. Antes de iniciar a análise, cabe uma reflexão acerca das dificuldades relatadas pela SPA quanto às especificações técnicas do projeto de dormentes. Tal alegação traz a lume duas possibilidades: ou a empresa está a fazer uma defesa meramente formal e padronizada, porém desprovida de conteúdo material que a sustente, com intuito de protelar o deslinde do processo, ou está a argumentar a favor da fraude na contratação, uma vez que a expertise na produção de “dormentes de concreto” foi um dos requisitos de qualificação técnicas da contratada, sem a qual nem participar do certame poderia, nos termos da nota técnica relativa ao assunto no Edital 8/2004:

**Dormentes monoblocos de concreto armado e pretendidos, em vias com bitola superior a 1,00 metro.**

A experiência no fornecimento e aplicação de dormente de concreto parece de longe poder ser considerada irrelevante e impertinente em termos técnicos. O histórico de insucessos (ressaltamos, porém, que existem muito mais casos de sucesso do que fracasso) de certos projetos de dormente é fartamente divulgado pela literatura internacional, razão pela qual é necessário conhecer bem, tanto o fornecedor como seu produto antes da sua aplicação/aquisição. É preciso ter em conta que os custos para reposição de materiais ferroviários antes dos prazos preconizados de vida útil dos mesmos, costumam ser proibitivos, em especial se considerada a receita cessante para a realização dos trabalhos interrompendo o tráfego dos trens. Para exemplificação de insucessos, vide anexo trabalho do Mestre em Engenharia de Transportes, Eng. Pauto C. Barroso Magalhães.

...

**É obrigação do futuro contratado avaliar a capacidade técnica do fornecimento**, pois mesmo que o licitante venha a adquirir dormentes de empresas especializadas, **será responsável pelo cumprimento do projeto, dimensionamento, ensaios e testes diversos de laboratório etc. enfim, terá de se ter experiência para poder avaliar se o dormente de concreto atende as especificações técnicas requeridas pela via permanente descritas no projeto.**

Ressaltamos que não se pode tratar isoladamente do fornecimento de dormentes, posto que se procura experiência na obra como um todo, inclusive no manuseio e aplicação dos mesmos (lembrar que cada dormente de concreto pesa aproximadamente 400 kg e não suporta quedas).

**A exigência de capacitação para fornecimento/aplicação de dormente monobloco de concreto pretendido se justifica por exigir conhecimento técnico sobre o produto ofertado**, visto que o produto é específico para utilização em obras de superestrutura ferroviária, além de que o item possui relevante peso econômico-financeiro na obra. (peça 19, p. 11) (grifos acrescidos)

53. Especificamente quanto à escassez de insumos, a construtora não comprovou suas afirmações, tampouco demonstrou o quanto esse possível problema teria impactado nos custos dos dormentes. Adicionalmente, cabe registrar que a baixa produtividade prevista para a produção de dormentes, de 30 dormentes/h, também serve para compensar eventuais custos adicionais ora relatados. Sobre o assunto, convém transcrever trecho de análise realizada por ocasião do exame dos esclarecimentos prestados pela SPA no âmbito do Fiscobras 2010:

23. Quanto à escolha do Cimento tipo ARI, é notório sua larga utilização na fabricação de peças pré-moldadas com objetivo de aumentar a produção, pelo benefício de ganho de resistência mais rápido que o cimento convencional. Essa incorporação, embora represente custos maiores, racionaliza o uso das instalações e da mão de obra empregada, permitindo expressivo ganho de produtividade. A busca constante pelo aumento da produtividade é discricionariedade de cada empresa. Na elaboração da composição de custo, foi previsto o uso do Cimento Portland CP 32 com a produção horária bem conservadora de 30 dormentes. A mudança para o cimento CPV-ARI implicaria no aumento da produção horária, o que não se pode estabelecer sem que se conheça a seara de cada fábrica em particular.

24. Rememora-se que a estimativa de produção horária de dormente das composições da [nome da empresa], empregando CPV-ARI, para os lotes 6 e 9 da Ferrovia Norte Sul é de 40 e 35 dormentes por hora, respectivamente, nas duas versões de composições apresentadas em suas manifestações no processo TC 018.509/2008-9.

25. **A manutenção da produção horária relativamente baixa na composição paradigma tem a função de compensar e resguardar os efeitos da sazonalidade, problemas decorrentes de eventuais fornecimentos de produtos, além de outros fatores.** (TC 011.287/2010-1, peça 105, p. 29) (grifado nesta instrução)

54. Relativamente à localização da fábrica de dormentes, observa-se que a escolha de manter a fábrica em Porto Franco/MA foi uma decisão gerencial da empresa, que economizou com a construção de nova unidade, contratação de estudos ambientais para obtenção de licenças, dentre outras exigências, além de treinamento de pessoal e diversos outros custos necessários para iniciar as atividades em uma instalação no local da obra.

55. Nada obstante, a composição de preço unitário (CPU) de dormentes prevê custos para a instalação da fábrica. Assim, como a empresa economizou com as instalações, que tem representação significativa no custo direto do dormente (cerca de dez por cento), deve arcar com aqueles decorrentes de sua decisão de manter a fábrica em Porto Franco/MA, como, por exemplo, as despesas adicionais com transporte de insumos e dormentes.

56. No âmbito do TC 006.981/2011-9 (Fiscobras 2011), a própria SPA, ciente deste fato, declarou, ao apresentar manifestação relativa ao Lote 12 da FNS (Contrato 35/2007), que a localização da fábrica em Porto Franco/MA não acarretou custos adicionais à Valec, pois o custo do transporte foi integralmente assumido pela empresa (Relatório do Acórdão 3.183/2016-TCU-Plenário, rel. Bruno Dantas).

57. A construtora também alega a necessidade de incluir na CPU dos dormentes carregadeira de pneus e trator agrícola que não foram considerados pela equipe do TCU. Tal solicitação não pode ser acatada, vez que este assunto também já foi examinado por este Tribunal quando da análise dos esclarecimentos prestados pela SPA no TC 011.287/2010-1 (Fiscobras 2010), como segue:

Quando aos cortes de armadura entre os dormentes após a desprotensão e a estocagem, **a menção da empresa em manter a carregadeira de pneus e o trator agrícola na composição não se justifica por já estar previsto, para essas operações, o uso de cavalo mecânico com reboque de 29,5 t., caminhão carroceria com guindaste de 6 t. e uma empilhadeira para carga e descarga dos dormentes.** A eventual inclusão daqueles equipamentos, por óbvio deverá ser acompanhada de exclusão destes o que tornaria desvantajoso para a empresa, por serem os custos do conjunto de equipamentos da composição paradigma mais elevados. A Especificação Técnica para Dormentes Monobloco de Concreto Protendido 80-ES-000F-11-8006 prevê: “10.1.4 - As estocagens ou os carregamentos em veículos de transporte serão feitos por meio de ponte rolante, quando dentro do galpão, ou por empilhadeiras, quando em pátio externo”, ou seu manuseio de carga e descarga: “10.1.6 - O carregamento e o descarregamento poderão ainda ser feitos por meio de guindastes instalados em veículos de transporte.” (peça 105 do TC 011.287/2010-1, p. 29) (grifado nesta instrução)

58. Relativamente aos custos com transportes, verifica-se que a SPA alterou algumas DMTs em razão da localização de sua fábrica de dormentes. Porém, conforme já comentado, os custos adicionais decorrentes de sua decisão gerencial de manter a fábrica de dormentes no Estado do Maranhão devem ser integralmente absorvidos pela contratada.

59. Também não procede a alegação da empresa de inclusão de um percentual adicional para ferramentas, isso porque, na CPU, foi prevista uma fábrica de dormente de concreto, que deve englobar todo o ferramental e equipamentos específicos necessários à instalação e operação da fábrica.

60. No que concerne ao custo com transporte do arame de protensão, de mesmo modo, apresentou argumentos desacompanhados de documentação pertinente, pois a empresa não comprovou a origem de Minas Gerais, tampouco que não havia opção mais próxima.

61. De mesmo modo, a empreiteira não juntou documentação probatória apta à alteração da distância média de transporte da brita e da areia para executar o concreto. E não se pode esquecer que

na estrutura orçamentária do contrato há itens específicos de transporte de material de jazida, podendo implicar a duplicidade de pagamento se for incluído o deslocamento na composição de custo do serviço.

62. Em relação à quantidade de cimento Portland e microssilica, também não assiste razão à contratada, vez que a composição de custo unitário utilizada pelo TCU já foi validada e qualquer alteração deve ser justificada e promover algum ganho, seja em produtividade ou no preço, pois a jurisprudência desta Corte estabelece que, a menos que reste indubitavelmente comprovada a impossibilidade de utilização da metodologia de execução de melhor custo-benefício, o TCU adota como referencial de mercado, para fins de apuração de sobrepreço ou superfaturamento, o preço correspondente ao serviço cuja metodologia executiva seja mais econômica e tecnicamente viável. (Acórdão 1.923/2016-TCU-Plenário, Relator: Bruno Dantas).

63. Ademais, o Acórdão 2.930/2011-TCU-Plenário, que precedeu o Acórdão 1.712/2012-TCU-Plenário, ambos de relatoria do Ministro José Mucio, deu orientação à Valec para adquirir em separado dormentes, acessórios de fixação e aparelhos de mudanças de vias, pois são itens comuns em todas as obras ferroviárias e, em diversos contratos, os valores obtidos mediante licitação ultrapassaram, com larga margem, os preços pagos por algumas construtoras que optaram por compra-los de empresas especializadas do ramo.

64. Pelo exposto, conclui-se que a empresa não logrou êxito em comprovar a inadequação do preço referencial adotado, conseqüentemente, devem ser rejeitadas as alegações da empresa SPA quanto à CPU de dormente de concreto.

**Alegações de defesa:** Serviços de Drenagem (itens 09, 10, 22, 45, 46, 47,50 e 52 da planilha) - ausência do transporte de brita

65. Em relação aos serviços “colchão drenante”, “dreno de talvegue” e “dreno em geral”, a SPA reclama a inclusão do custo de transporte de insumos da pedreira à obra nos preços referenciais considerados pelo TCU (peça 200, p. 22).

**Análise Técnica:**

66. A ausência de item de transporte de brita entre a pedreira e as frentes de trabalho nas composições dos serviços de drenagem não representa impropriedade como alega a contratada, mas é decorrente da metodologia de orçamentação adotada no contrato, que destaca o transporte do material em item específico da planilha de serviços.

67. Segundo a estrutura da planilha contratada, os serviços de transporte de material drenante são remunerados em itens específicos. Particularmente quanto aos serviços de drenagem, existem dois serviços complementares, um relacionado a aquisição do material e seu transporte até 3 km e outro, medido em m<sup>3</sup>\*km, para remunerar o transporte adicional de trechos que excedem àquela distância pré-estabelecida.

68. A exemplo, para item **5.3 “drenos longitudinais profundos”**, constam na planilha os itens 5.3.3 e 5.3.4 (peça 19, p. 120), o primeiro para aquisição e transporte até 3 km e outro somente para o transporte do material a distâncias maiores que este limite; para o serviço do item **5.4 “colchão drenante”**, a planilha traz os itens 5.4.2 e 5.4.3 (peça 19, p. 120), respectivamente “Material drenante (inc. transp. até 3km)” e “Material drenante (transp. além 3km)”; e para o item **5.5 “Drenos de plataforma entre as linhas do pátio”**, constam os serviços 5.5.3 “Material drenante (inc. transp. até 3km)” e 5.5.4 “Material drenante (transp. além 3km)”.

69. Nesse sentido, o pedido para incluir o transporte do material rochoso na CPU dos referidos serviços importa a duplicidade de pagamento, pois o deslocamento já é remunerado em item específico da planilha. Portanto não há amparo técnico para reivindicar tais custos sem compensar os valores pagos com serviço de transporte da planilha medida (peça 55).

70. Assim, qualquer reivindicação relacionada ao transporte do material rochoso deveria ter sido arguida à época da obra, mais especificamente na medição dos serviços, sendo descabida qualquer modificação nesse momento processual, especialmente pela impossibilidade de se proceder à aferição das distâncias de transporte percorridas.

71. Para exemplificar a magnitude do impacto financeiro da proposta da SPA, basta observar o impacto do transporte na composição do serviço de 5.4.3 “Colchão drenante com rachão”. O custo para a execução do serviço foi de R\$ 29,47 (custo do material, mão de obra e equipamentos) e o custo de transporte de R\$ 39,97, portanto o deslocamento representa um aumento de 135% no valor total do serviço (peça 201, p. 2).

72. Ademais, causa estranheza o fato de a empresa apresentar em suas alegações de defesa custo de transporte acima do valor de sua própria proposta comercial. À época da licitação, a SPA ofertou o transporte de brita a R\$ 0,26/m<sup>3</sup>\*km (peça 20, p. 129) e agora, sem justificar as alterações, defende um custo unitário de 0,53/ton\*km, o que torna a argumentação incoerente.

73. Outrossim, considerando a impossibilidade de se conferir as DMTs supostamente realizadas somente com base nas afirmações da contratada, não há como acatar o pedido de inclusão de item de transporte nas CPUs questionadas. Nesse sentido os argumentos devem ser rejeitados.

**Alegações de defesa:** Escavação, Carga e Transporte de Material de Terraplanagem (Itens 2, 3, 17, 27 e 40 da planilha)

74. Em relação aos serviços de terraplanagem, a contratada defende a necessidade de ajustes em razão de diferenças das distâncias de transporte adotadas nas composições do Sicro e da Valec.

75. Alega a necessidade de segregar as etapas de escavação e carga do transporte e diz que realizou o cálculo da média ponderada dos valores dos serviços de terraplanagem do Sicro, resultando nos valores apresentados na tabela a seguir (peça 200, p. 23-24).

Tabela 2 - Valores dos serviços de terraplanagem apresentados pela empresa construtora em nas alegações de defesa

<b>Material/Serviço</b>	<b>Escavação, carga e descarga</b>	<b>Transporte até 2.000m</b>	<b>Transporte além de 2.000m</b>
material de 1ª cat.	R\$ 2,11/m <sup>3</sup>	R\$ 3,32/m <sup>3</sup> *km	R\$ 5,56/m <sup>3</sup> *km
material de 2ª. cat.	R\$ 3,87/m <sup>3</sup>	R\$ 1,94/m <sup>3</sup> *km	R\$ 3,32/m <sup>3</sup> *km
material de 3ª cat.	R\$ 17,28/m <sup>3</sup>	R\$ 6,22/m <sup>3</sup> *km (para 600m)	R\$ 5,27/m <sup>3</sup> *km (além de 600m)

Fonte: Expediente de defesa da empresa SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (peça 200)

**Análise Técnica:**

76. Inicialmente, deve-se registrar que há relevantes diferenças entre a formulação das composições dos serviços de terraplanagem adotadas no Sicro e na Valec.

77. O Sicro monta as equipes mecânicas agregando as etapas de escavação, carga, descarga e transporte do material num único serviço e apresenta preços referenciais de acordo com determinadas faixas de deslocamento do material.

78. Nos orçamentos da Valec, o transporte do material é medido em item específico, e remunerado conforme a distância efetivamente percorrida, enquanto as etapas de escavação, carga, descarga e espalhamento do material são agrupadas em outro item da planilha de serviços.

79. Nesse contexto, o orçamento da licitação (peça 19), assim como a proposta da SPA (peça 20), contém item específico para medir o transporte do material, ou seja, ele é remunerado à parte das etapas de escavação e carga de materiais de 1ª, 2ª e 3ª categorias.

80. Desse modo, para a realização dos serviços de terraplanagem de material de 1ª categoria, constam na planilha orçamentária contratada os itens 3.1.1 “Escavação, carga, descarga e espalhamento”, 3.1.2 “transporte até 2.000m” e 3.1.3 “transporte além de 2.000m” (peça 20, p. 25-27), metodologia também aplicada aos materiais de 2ª e 3ª categorias.

81. Diante dessas diferenças, para possibilitar a comparação de preços, devem ser realizados ajustes nas composições de preços unitários do sistema Sicro, em especial, a segregação do transporte do material das outras etapas dos serviços de terraplanagem e a inclusão do serviço de espalhamento do material.

82. Além disso, cumpre destacar que, nessa fase processual, não há como avaliar a pertinência das alegações relacionadas ao transporte do material escavado porque não há como comprovar as distâncias que a empresa diz terem sido realizadas. Portanto, qualquer questionamento a esse respeito só poderia ter sido travado durante a vigência do ajuste.

83. O valor do superfaturamento de serviços de terraplanagem foi calculado a partir do cotejo entre o preço contratado (composições à peça 20) e o preço referencial do Sicro com os devidos ajustes, especificamente a exclusão do transporte e a inclusão da tarefa de espalhamento do material, com vistas a se adequar à estrutura orçamentária da Valec, conforme os preços elaborados pelo TCU (peça 56).

84. Já os preços da SPA foram elaborados sem a etapa de espalhamento do material, sob alegação da necessidade de se adequar à metodologia de orçamentação do Sicro, e sem considerar uma equipe mecânica adequada, pois resulta de uma média ponderada dos preços de composições do Sicro, excluindo o custo dos caminhões basculantes, considerando os volumes de terraplanagem para cada faixa de DMT que a SPA alega terem sido realizadas na obra (peça 201, p. 55-56), como segue.

Tabela 3 - Comparação de valores dos serviços de terraplanagem do contrato, do referencial adotado pelo TCU e os apresentados pela empresa construtora em nas alegações de defesa

<b>Serviço</b>	<b>SPA contrato</b>	<b>TCU- Sicro</b>	<b>SPA alegações defesa</b>
Escavação, carga e descarga em material de 1ª categoria	R\$4,51/m <sup>3</sup> (peça 20, p. 25)	R\$3,70/m <sup>3</sup> (peça 56, p. 20-21)	R\$2,11/m <sup>3</sup> (peça 201, p. 55)
Escavação, carga e descarga em material de 2ª categoria	R\$4,62/m <sup>3</sup> (peça 20, p. 28)	R\$5,15/m <sup>3</sup> (peça 56, p. 79-80)	R\$3,87/m <sup>3</sup> (peça 201, p. 55)
Escavação, carga e descarga em material de 3ª categoria	R\$33,05/m <sup>3</sup> (peça 22, p. 5)	R\$24,88/m <sup>3</sup> (peça 56, p. 46-47)	R\$17,28/m <sup>3</sup> (peça 201, p. 56)

Fonte: TC 024.990/2012-4 peças 20, 56 e 200

85. Nesse sentido, os argumentos de defesa não se prestam a justificar os preços contratados pois apresentam composições de preços distintas. E também não são adequadas a contrapor as composições elaboradas pelo TCU porque não englobam as operações previstas nos serviços referenciais. Assim, qualquer comparação de preços, como pretende a alegante, é impossível em razão de as composições dos serviços serem incompatíveis entre si.

86. A exemplo, o preço calculado pelo TCU para o serviço de “Escavação, carga, descarga e espalhamento de material de 1ª categoria”, de R\$ 3,7/m<sup>3</sup>, incluí na equipe mecânica do Sicro uma motoniveladora a mais para o espalhamento do material e 15,51% de encargos sociais, porém são retirados os tempos de ida e volta do trajeto do caminhão. Já os preços apresentados na defesa da SPA não incluem os serviços de espalhamento do material e foram calculados utilizando uma média de diversas CPU do Sicro.

87. E ainda importa ressaltar que, de acordo com os documentos apresentados na proposta vencedora, os serviços de escavação, carga, descarga e espalhamento do material de primeira e segunda categoria seriam realizados por uma escavadeira hidráulica e um motoscaper (peça 20, p. 25 e 28), portanto sem utilização de caminhões na composição para o deslocamento do material. Assim, pelo que se depreende, as movimentações de terra previstas são bastante reduzidas ou o transporte do material foi remunerado por outro item da planilha.

88. Nesse cenário, a SPA causou mais confusão à análise de preços, pois não justificou a adequação dos preços contratados, tampouco apresentou cálculos consistentes para contestar os preços elaborados pelo TCU. Deste modo, os argumentos devem ser rejeitados.

**Alegações de defesa:** Demais serviços de Terraplanagem e Pavimentação (itens 7, 19, 33, 34, 35, 38, 51 e 57 da planilha)

89. Em relação à escavação de solos moles (item 19 da planilha de sobrepreço – peça 56), a SPA argumenta que o serviço executado é “completamente” distinto do adotado pelo TCU. E para compor o preço do serviço, defende a utilização do serviço Sicro 2 S 01 300 01 “Escav. Carga e transp. de solos moles DMT 0 a 200m”, ao qual acrescenta uma motoniveladora para a tarefa de espalhamento do material e retira o caminhão basculante, segregando a etapa do transporte conforme a metodologia da Valec (peça 200, p. 24-25).

90. Para o serviço “execução de sub-base” (item 38 da planilha), defende a utilização do serviço Sicro S 02 200 00 “Sub-base solo estabilizado granulom. s/ mistura”, retirando-se o caminhão basculante e incluindo o transporte de material até 3 km. E para o item 57, “base de brita graduada”, altera a composição auxiliar relacionada à usinagem de brita graduada, inclui item de transporte e modifica o consumo de brita (peça 200, p. 25).

**Análise Técnica:**

91. Em relação aos solos moles (item 19 da planilha de superfaturamento), cumpre registrar que, conforme composição de custo unitário da licitação, o serviço foi montado com equipe mecânica composta por escavadeira hidráulica (100% de utilização), trator de esteira (25% de utilização), e dois ajudantes, no valor de R\$ 6,39/m<sup>3</sup> (peça 20, p. 36).

92. Já na composição apresentada em sede de defesa, a SPA incluiu duas motoniveladoras, um trator de esteira (utilização de 42%), adicional de encargos financeiro e mão de obra composta por meio encarregado de turma e dois serventes, que resultam no valor de R\$ 7,93/m<sup>3</sup> (peça 201, p. 15).

93. Portanto, ao tentar justificar a ausência de sobrepreço no de 3.5.1.1 “escavação, carga e descarga de solos moles”, a SPA apresenta um serviço bastante distinto daquele contratado, o que impossibilita a comparação de preços e também não comprova a adequação do valor praticado.

94. Registra-se que, por diversas vezes, a construtora apresenta uma composição de custos na contratação e, posteriormente, quando instada a se manifestar sobre os valores de sua proposta, apresenta custos completamente distintos.

95. É comum, em sede de alegações de defesa, a empresa incluir outros equipamentos e itens não previstos na equipe mecânica das CPU contratadas, com objetivo de inflar o preço do serviço, para, posteriormente, afirmar que não houve superfaturamento.

96. O sobrepreço em serviços de escavação de solos moles já foi enfrentado em outro processo de TCE da FNS, TC 036.732/2011-7, que concluiu por acolher o preço contratado devido à ausência de parâmetros para avaliar o preço justo do serviço executado:

293. A ausência de sondagens de solo nos trechos executados pela Valec foi tema do julgado pelo Tribunal, em 2012, prolatado pelo Acórdão 2.939/2012-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Sherman, como condição para que os serviços de terraplanagem tivessem continuidade

somente após sondagens para caracterização do solo do trecho e após a conclusão dos respectivos projetos executivos.

294. Devido à ausência de projetos executivos e a deficiência de controle de fiscalização na obra relatada pela AUDIN, não há parâmetros que possa asseverar o emprego dos preceitos do Sicro 2 para avaliar o preço justo para o serviço. Assim, deixa-se de reexaminar o item para acolher o preço contratado, em R\$ 4,44/m<sup>3</sup>. O valor encontra-se 18,09% acima do preço referencial calculado para escavação, carga, descarga e espalhamento do material de 1ª categoria (R\$ 3,76/ m<sup>3</sup>) e 7,25% acima do preço cotado pela empresa (R\$ 4,14/ m<sup>3</sup>). (TC 036.732/2011-7, peça 82, p. 38)

97. No presente caso, também se verificam as mesmas dificuldades quanto à adequação do valor referencial do serviço que fora realizado. A CPU adotada no cálculo do superfaturamento foi elaborada com base em serviço de escavação de solo de 1ª categoria (peça 56, p. 49), portanto incompatível com escavação de solos moles como alegado pela contratada. Nesse sentido, propõe-se acolher o preço contratado e, conseqüentemente, excluir o sobrepreço desse serviço do cálculo do débito apurado.

98. Em relação ao serviço “Execução de revestimento primário ou sub-base (inclusive transporte até 3 km)”, item 38 da planilha de superfaturamento, a empresa também traz uma composição de custos diferente daquela informada na época da contratação (peça 20, p. 45). Portanto novamente a empresa não busca justificar o preço contratado, mas sim criticar o preço referencial adotado.

99. Porém, deve-se reconhecer que o referencial utilizado pelo TCU pode não ser o mais adequado, vez que o serviço selecionado trata de recomposição da sub-base para obras de conservação da via (3 S 01 401 00 “Recomposição de revestimento primário” - peça 56, p. 76) enquanto deveria utilizar uma composição compatível com a fase de construção da via. Assim, assiste razão à contratada quanto à impropriedade do serviço referencial.

100. A SPA apresentou em sua defesa nova planilha de custos tomando por base o serviço Sicro 2 S 02 200 00 “Sub-base solo estabilizado granul. s/ mistura” acertadamente. Porém, sem explicar as razões, diminuiu a produtividade de 163m<sup>3</sup>/h para 152m<sup>3</sup>/h e aumentou o número de servente de três para cinco. Além de realizar ajustes nas atividades auxiliares e incluir o transporte do material, resultando no valor de R\$ 12,06/m<sup>3</sup>. Contudo, ainda assim abaixo de valor contratual de R\$ 16,60/m<sup>3</sup>.

101. Deve-se acolher a alegação da contratada quanto à adoção do serviço referencial Sicro 2 S 02 200 00, porém os ajustes realizados pela contratada devem ser revistos. Para compor o novo preço referencial, são necessárias as seguintes adequações: a exclusão do caminhão basculante e inclusão de item relacionado à aquisição e transporte até 3km do material de jazida (Sicro 1 A 01 120 01 “Escavação e carga de material de jazida”), o que resulta no valor de R\$ 10,55/m<sup>3</sup> (CPU 38 - peça 217, p. 61). Desse modo, ainda subsiste um sobrepreço de R\$ 6,05/m<sup>3</sup> e o superfaturamento de R\$ 407.043,70.

102. E quanto ao serviço auxiliar “usinagem de brita graduada” (que compõe o item 57 da planilha de superfaturamento), o consumo da brita realmente está equivocado na composição do TCU, pois segundo o Sicro 1 A 01 395 01 “Usinagem de brita graduada” é necessário 1,6 m<sup>3</sup> de brita produzida (1 A 01 200 01 - Brita produzida em central de britagem de 80 m<sup>3</sup>/h) para execução do serviço e não 0,525m<sup>3</sup> como consta na composição (peça 56, p. 83). Realizado o ajuste, o preço variou de R\$ 14,97/m<sup>3</sup> para R\$ 36,22/m<sup>3</sup>.

103. Entretanto, na composição do serviço principal, “Base de brita graduada” (item 57 da planilha de superfaturamento), o quantitativo do material também está equivocado, pois segundo o Sicro 2 S 02 230 00 “Base de brita graduada” é necessário 1m<sup>3</sup> de brita usinada para a realização do serviço e não os 2,4m<sup>3</sup> como consta na composição do TCU (peça 56, p. 82). Realizados os ajustes, o preço final variou de R\$ 50,40m<sup>3</sup> para R\$ 50,50m<sup>3</sup> (CPU 57 - peça 217, p. 81).

104. Como se percebe, o preço final do serviço teve pequena variação, uma vez que as quantidades alteradas na composição final do serviço e na atividade auxiliar se compensaram. Contudo

ainda subsiste o débito uma vez que o preço contratado foi de R\$ 75,00 (peça 56, p.1). Desse modo, verifica-se um sobrepreço de R\$ 24,50/m<sup>3</sup> e o superfaturamento de R\$ 151.055,73.

105. Já a inclusão do transporte na composição de custos dos serviços não pode ser acatada em razão de a planilha orçamentária da obra incluir itens específicos para o transporte de materiais, sendo, portanto, medido em separado do serviço principal.

106. Pelo exposto, propõe-se acatar parcialmente às alegações da empresa SPA, reformulando as CPUs questionadas e revisando o valor do superfaturamento, de R\$ 52.216.276,68 (peça 57) para R\$ 49.471.072,31 (ref. nov/2004 - peça 217, p 1).

**Alegações de defesa:** Brita para Lastro (Itens 5 e 12 da planilha)

107. Em relação ao fornecimento de brita para lastro, afirma que a composição de custos utilizada pelo TCU carece de ajustes, tais como considerar a furação, a detonação, a carga e transporte dos blocos até o britador, a movimentação para estocagem do material, a carga de brita em caminhões, o transporte e descarga da brita nos locais de estocagem (pulmões) e novamente a carga de brita para a distribuição ao longo da via. Além disso, ressalta a necessidade de considerar um volume adicional de 15% de brita devido ao adensamento do material e de 5% para compensar as perdas nos pulmões (peça 200, p. 25-26).

108. Prossegue a argumentação questionando a retirada de itens relacionados à limpeza da camada vegetal e ao expurgo das jazidas da composição auxiliar de detonação de rochas (serviço 5-aux1); a utilização de caminhão basculante com caçamba normal no serviço auxiliar de transporte “5-aux4”; a inclusão de uma carregadeira de pneus para carga da brita produzida na jazida e a necessidade de transporte suplementar (acima dos três quilômetros).

109. Informa que, para o cálculo do transporte de brita, foram utilizadas as composições Sicro 1A0000208 e 1 A0000108 e considerado o deslocamento médio de trechos percorridos em rodovias e em estradas não pavimentadas (peça 200, p. 27).

110. Conclui o item relatando que acresceu 20% aos custos do serviço devido às perdas de adensamento e estocagem da brita para conferir regularidade ao preço contratual (peça 200, p. 27).

**Análise Técnica:**

111. As alegações da SPA não merecem prosperar. As composições de preços elaboradas pelo TCU seguiram a metodologia adotada pelo Sicro, que, como já dito, é considerado um referencial válido para balizar os preços praticados nas obras da FNS.

112. Quanto ao transporte de material rochoso, seja internamente nas jazidas, das jazidas aos pulmões e destes às frentes de trabalho, seus custos não podem integrar o preço do item “Brita para lastro” porque na planilha de serviços contratada existe item específico para remunerá-lo, tal como o item 8.1.2.1 “transporte de brita para lastro” (peça 19, p. 121). Nesse sentido, a inclusão do transporte nas composições de custos dos serviços acarretaria duplicidade de pagamento.

113. Ademais, as movimentações intermediárias do material rochoso, em especial as operações de cargas e descargas nos depósitos (pulmões), fazem parte da estratégia de execução da obra, não sendo justificativas para o aumento dos custos da obra. Além disso, como já mencionado em outras análises, não há como aferir, neste momento processual, qualquer divergência quanto às distâncias de transporte.

114. Assim, as ocorrências relacionadas às distâncias de transporte só poderiam ser arguidas em fase de obra, pois não é possível incluir despesas não auditáveis na composição de custos de serviço somente alicerçados em argumentações genéricas da interessada, vez que, para alterar preços referenciais, as despesas devem ser devidamente comprovadas.

115. Quanto ao percentual adicional de 15% no consumo de brita, não assiste razão à empresa. Na composição de preço do serviço brita para lastro (fornecimento, inclusive transporte até 3 km), está

sendo considerada perda por adensamento no percentual de 11,11% (peça 56, p. 26), conforme orientação constante no Manual de Custos de Infraestrutura de Transportes, Volume 5 – Custos Unitários de Referência para Obras Ferroviárias – Sicro 3 (p. 200).

116. Igualmente, não procede a alegação da SPA relativa à ocorrência de perdas por contaminação do lastro. Via de regra, as perdas em depósito não são remuneradas. Deve a contratada adotar as cautelas devidas para impedir esse tipo de ocorrência, uma vez que não há previsão normativa para esse tipo de indenização.

117. Além disso, os pulmões são depósitos de brita planejados pela empresa para possibilitar a execução dos serviços de forma mais eficiente e, assim, não podem ser utilizados como argumento para justificar aumento nos custos e causando maior onerosidade à obra.

118. Para composição do preço unitário do item 5 “brita para lastro” (fornecimento, inclusive transporte até 3 km – peça 56, p. 26), foram consideradas duas composições de preços auxiliares: uma referente ao serviço 1 A 00 963 00 “peças de desgaste do britador 80m<sup>3</sup>/h” e outra denominada “CPU 5 aux 4”, relacionada à “Rocha para britagem com perfuração sobre esteira”. A SPA solicita a inclusão das atividades auxiliares de limpeza de camada vegetal em jazida e de expurgo de jazida que foram retirados pela equipe do TCU da segunda composição auxiliar.

119. Na planilha adotada como paradigma, foram criadas duas outras composições auxiliares para os serviços acima mencionados e pleiteados pela contratada (peça 56, p. 28-29). Todavia, tais serviços não estão sendo considerados no cálculo da CPU da brita para lastro. Observa-se, na tabela do Sicro, que essas atividades estão relacionadas como auxiliares do já citado serviço Rocha p/ britagem c/ perfur. sobre esteira, o qual, na planilha paradigma, entra como composição auxiliar do item 5 – brita para lastro (fornecimento, inclusive transporte até 3 km).

120. Quanto aos serviços de limpeza da camada vegetal em jazida e expurgo de jazida as alegações são pertinentes, pois não há tais serviços na planilha orçamentária contratada para a remuneração dessas tarefas. Com os ajustes pertinentes, o custo referencial do serviço “lastro de brita” deve ser revisto para R\$ 30,98, ou seja, um sobrepreço unitário de 12,75% (CPU 5 – peça 217, p. 13).

121. Contudo não pode ser acatado o pedido para alteração do equipamento de transporte da brita de E404 “caminhão basculante” para E405 “caminhão basculante para rocha”, pois a SPA, na composição do serviço à época da licitação, utilizou um caminhão com capacidade de 23 toneladas (“caminhão basculante LK-2325/42 truck Merc. Benz-23 ton.” – peça 20, p. 129). Porém, agora, em sede de defesa, vem defender a troca do equipamento por um caminhão com capacidade de 13 ton. (E405 “Caminhão Basculante - p/ rocha 8 m<sup>3</sup> - 13 t”), impondo condições menos vantajosas na prestação do serviço e majorando os custos indevidamente.

122. Pelas razões expostas, propõe-se acatar parcialmente as alegações da SPA Engenharia quanto às alterações no preço unitário do serviço “Brita para lastro” com vista a incluir os serviços auxiliares de limpeza de camada vegetal e expurgo da jazida na CPU 5 – “Brita para lastro”.

**Alegações de defesa:** Concreto Estrutural (Itens 14, 20, 39 e 53 da planilha)

123. Em relação às composições para concreto fck=10 Mpa e fck=15 Mpa (itens 14 e 39 da planilha), alega que a equipe técnica do TCU descaracterizou as composições do Sicro e defende a utilização das composições 2 S 02 322 50 (concreto estrut. Fck= 10 Mpa) e 2 S 03 324 50 (concreto estrut. Fck= 15 Mpa), alterando a brita comercial por brita produzida em britador e as DMTs.

124. Contesta a utilização da betoneira de 750 litros argumentando que a betoneira menor, de 320 litros, é mais adaptada à execução de sarjeta, valetas e bueiros, pois são serviços que requerem constantes deslocamentos do equipamento ao longo do trecho para produzir pequenos volumes de concreto, conforme a demanda nas frentes de trabalho.

125. E conclui afirmando que, com a alteração da brita e a adequação das DMTs, os preços contratados não apresentam sobrepreço (peça 200, p. 28).

**Análise Técnica:**

126. Em que pese toda argumentação alterando a composição referencial, a DMT e o equipamento principal em suas alegações de defesa (peça 201, p. 7), a SPA apresenta um preço de R\$ 276,22/m<sup>3</sup> para execução de concreto fck=10. Ocorre que este preço é menor que o valor contratual de R\$ 288,24/m<sup>3</sup> (peça 20, p. 103) e que o valor referencial utilizado no cálculo do superfaturamento, de R\$ 285,05/m<sup>3</sup> (peça 56, p. 38). Portanto a defesa corrobora e ainda majora o superfaturamento.

127. Isso leva à conclusão de que as composições elaboradas pelo TCU projetaram um superfaturamento de forma bastante conservadora, em benefício dos responsáveis.

128. Em relação ao concreto fck=15 Mpa, a SPA apresenta em sua defesa o preço de R\$ 292,26/m<sup>3</sup> (peça 201, p. 36), ante o valor contratual de R\$ 357,71/m<sup>3</sup> (peça 20, p. 104) e o calculado pelo TCU de 262,68/m<sup>3</sup> (peça 56, p. 78). Nesse caso, apesar de o valor sugerido pela construtora estar um pouco acima do valor referencial considerado no superfaturamento, encontra-se consideravelmente abaixo do valor contratado.

129. Ocorre, contudo, que as composições do Sicro consideradas pela SPA foram alteradas sem as devidas justificativas. Como exemplo, na composição Sicro 2 S 02 322 50 (concreto estrut. Fck= 10 Mpa) foi incluído um encarregado de turma na mão de obra e acrescentado aditivo plastiment BV-40 aos materiais, entretanto tais itens não constavam da composição apresentada na época da licitação (peça 20, p. 103).

130. E para elaboração do preço do concreto estrut. Fck=15 Mpa, foram incluídos um encarregado de turma e aditivo plástico à composição Sicro 2 S 03 324 50, itens que não constam da composição originária e para os quais não foram apresentadas as devidas justificativas. Cumpre ressaltar que tais itens não constavam da composição apresentada na época da licitação (peça 20, p. 104), portanto não podem ser considerados somente para diminuir o montante devido.

131. Assim, considerando as falhas apresentadas nos preços elaborados em sede de defesa pela contratada, que incluíram itens não previstos nas composições do Sicro, e considerando que a empresa não justificou os valores contratuais dos serviços de concreto fck=10 Mpa e fck=15 Mpa, as alegações devem ser rejeitadas e, em benefício dos responsáveis permanecem inalterados os valores calculados pelo TCU.

132. Pelas razões apresentadas, devem ser rejeitadas as alegações de defesa da SPA Engenharia.

**Alegações de defesa:** Tubos de Concreto (Itens 28, 45 e 49)

133. Em relação ao serviço de “tubo poroso de 0,2 metros”, diz que foi mantida a composição do TCU com a inclusão de item de transporte de tubo do canteiro ao local da obra. Assevera que os tubos classe “F” são utilizados somente em obras ferroviárias e não estão contemplados no Sicro (peça 200, p. 28-29).

134. Quanto ao fornecimento e assentamento de tubo de D=1,2m classe CA-3 (item 28 da planilha), diz que o TCU utilizou a composição correta, mas que devem ser realizados os seguintes ajustes: incluir o serviço de auxiliar de confecção do tubo (Sicro 1 A 01 770 01), um caminhão guindaste e argamassa para assentamento do tubo. Afirma que o mesmo procedimento foi utilizado para o item 49 da planilha (fornecimento e assentamento de tubo de D=1,2m classe F-4).

135. Conclui afirmando que, com as alterações propostas, os preços contratados desses serviços não apresentam sobrepreço (peça 200, p. 29).

**Análise Técnica:**

136. Em relação ao serviço de tubos de concreto perfurado D=0,20m (item 45 da planilha de superfaturamento), não pode ser acatada a solicitação de inclusão do transporte dos tubos do canteiro de obras até a frente de trabalho, pois a composição do serviço trata apenas da confecção das estruturas.

137. Além disso, pleitear a adição de transporte ao serviço de execução de tubo de 20 centímetros de diâmetro se revela inapropriado na medida que a composição de preço apresentada na licitação não contempla tal item, como pode se verificar na proposta da contratada (peça 20, p. 75).

138. Ademais, em sede de defesa dos preços contratuais, a SPA apresenta uma planilha cotando o serviço de execução de tubos perfurados D=0,20m por R\$ 14,72/m (peça 201, p. 41), ou seja, 16% abaixo do valor contratual, de R\$ 17,53/m (peça 20, p. 75). Assim, a empresa acaba por corroborar a existência do superfaturamento.

139. Nesse sentido, a contratada não justificou a adequação de seu preço contratual e não trouxe elementos suficientes para alterar o preço referencial utilizado no cálculo do superfaturamento, motivos pelos quais as alegações não devem prosperar.

140. Em relação ao tubo=1,2m classe CA-3 (item 28 da planilha de superfaturamento), o valor contratual foi de R\$ 587,41/m (peça 20, p. 98) e o valor do TCU de R\$ 648,77/m (peça 56, p. 61), assim o preço contratual deve ser considerado regular.

141. E em relação ao tubo=1,2m classe F (item 49 da planilha de superfaturamento), tem-se que o preço contratual foi composto por uma escavadeira hidráulica, quatro serventes e um pedreiro, além de argamassa e do tubo de concreto, resultado no preço total de R\$ 1.105,93/m (peça 20, p. 100).

142. Contudo, tomando por base somente o item “tubo de concreto”, orçado em R\$ 651,00/m, constata-se que no preço não foram discriminados os insumos utilizados na sua execução, mesmo sendo o item mais oneroso, aproximadamente 93%, dos custos diretos da CPU, no valor de R\$ 700,71 (peça 20, p. 100).

143. Já a planilha de custo referencial, elaborada a partir dos custos referencial dos serviços Sicro 2 S 04 100 04 “Corpo de BSTC D=1,20 m” e 1 A 01 770 01 “confecção de tubos de concreto armado D=1,20m”, resultou no valor total de R\$ 628,73/m (peça 56, p. 13).

144. Ocorre que, na composição elaborada pelo TCU a partir do Sicro, o valor referencial do item “confecção do tubo de D=1,20m” foi de R\$ 344,71/m. Ou seja, quando se compara os valores dos insumos envolvidos, o preço contratual se revela bastante acima do mercado, um sobrepreço de aproximadamente 89%.

145. Entretanto, em sua defesa, a SPA faz várias alterações na composição do serviço referencial e, sem apresentar justificativas para tais mudanças, apresenta o valor de R\$ 1.302,12/m (peça 201, p. 45). Não podendo ser considerado com valor referencial de mercado.

146. A composição de preço apresentada pela defesa modifica o tipo de concreto, de 18fck para 20fck, bem como sua quantidade e preço, resultando no valor de R\$ 159,94/m<sup>3</sup>, consideravelmente acima do valor de R\$ 102,44/m<sup>3</sup>, calculado com dados do Sicro (1 A 01 770 01- Centro Oeste). Além disso, aumenta o consumo de aço de 45kg para 125kg por metro de tubo, também sem justificativas, resultando no valor de R\$ 688,10 (peça 201, p. 46), ante R\$ 224,82 do preço referencial.

147. Nesse sentido, a contratada não justificou a adequação de seu preço contratual, pois apresenta valor incompatível com a composição contratual informada à época da licitação e não trouxe elementos suficientes para alterar o preço referencial do TCU, vez que não esclareceu as modificações efetuadas nas composições referenciais do Sicro, motivos pelos quais as alegações não devem prosperar.

148. Pelas razões expostas, propõe-se rejeitar as alegações da SPA Engenharia quanto às alterações dos preços unitários dos serviços de confecção de tubos ora analisados.

**Alegações de defesa:** Revestimento vegetal (Itens 15 e 32 da planilha)

149. Em relação ao serviço de revestimento vegetal com hidrossemeadura (item 32 da planilha), a SPA informa que o serviço cotado pelo TCU se limitava à distribuição de sementes, que não havia previsão para irrigação, replantio ou manutenção do plantio, conforme previsto em especificação de serviços da Valec.

150. Defende a necessidade de incluir dois caminhões tanques e dois ajudantes, em tempo integral, para fornecer condições hídricas aptas à germinação e desenvolvimento vegetativo. Também informou que haveria a necessidade de aumentar em 10% o volume de semente no plantio, por se tratar de um terreno bastante arenoso (peça 200, p. 29-30).

151. No caso de revestimento com tela vegetal, contesta a utilização da manta geotêxtil na composição do TCU, argumentando que o insumo não corresponde ao serviço executado. E, por fim, assegura que a nova composição apresentada comprova a adequação dos preços contratados (peça 200, p. 30).

### **Análise Técnica:**

152. Como já destacado nesta instrução, o Sicro é um sistema de custos oficial que apresenta em suas composições todos os itens para execução dos serviços, e ainda assim com margem que possibilita às empresas realizarem as tarefas com maior produtividade e apresentarem preços inferiores sem comprometer a qualidade. Por certo que as composições podem ser adaptadas de acordo com a realidade de cada obra, contudo, eventuais adaptações devem ser fundamentadas por documentos comprobatórios que demonstrem a sua necessidade e a sua pertinência no caso concreto.

153. A SPA reclama da falta de previsão, na composição de custo unitário, de itens para irrigação, replantio e manutenção sem apresentar, porém, qualquer documentação que pudesse demonstrar a efetiva prestação dos serviços reivindicados. Ademais o plantio deve ser realizado em época que as condições climáticas sejam favoráveis, desnecessitando de irrigação. Portanto depende de um correto planejamento para realizar o plantio.

154. O serviço do item 32 “Revestimento vegetal de talude (hidrossemeadura)” (peça 20, p. 114) previa em sua composição somente o material utilizado, discriminado “hidrossemeadura”, com o valor total de R\$ 1,26/m<sup>2</sup>.

155. Já a planilha de estimativa de preço elaborada pelo TCU (peça 56, p. 64) baseou-se na composição do serviço do Sicro 2 S 05 102 00 “Hidrossemeadura”, com a inclusão de item de transporte. A composição de custos contém equipe mecânica formada por caminhão carroceria e equipamento para a hidrossemeadura, inclui os encargos sociais, a mão-de-obra composta por um encarregado e quatro serventes, além de todo o material necessário e seus respectivos transportes, ao valor de R\$ 1,06/m<sup>2</sup>.

156. Assim, comprova-se a falta de razão ao inconformismo da SPA, pois mesmo considerando o serviço completo de hidrossemeadura, incluindo todos os itens necessários e suficientes para a adequada realização do revestimento vegetal dos taludes, inclusive com composição mais completa que aquela apresentada na licitação, o preço referencial restou abaixo do preço contratado.

157. Especificamente quanto à hidrossemeadura, convém destacar análise já realizada pela Seinfra em outra ocasião contrapondo às argumentações da SPA:

197. Conquanto as questões elencadas pela SPA enumerando as dificuldades encontradas no plantio sejam descritas nas condições mais adversas e extremas que se possam encontrar em campo, há que se considerar as situações fáticas da média em campo. Essa é a previsão contida na composição trazida pelo Sicro 2.

198. Antes, porém, da adoção do serviço de Hidrossemeadura é preciso avaliar as condições do solo, as perdas, replantio, enfim, a adequação desse tipo de serviço. A escolha deve recair após ponderar a possibilidade de outras soluções mais viáveis e permanentes, a exemplo do plantio de gramas em leiva, em mudas, ou com emprego de acessórios auxiliares na fixação da vegetação.

199. A hidrossemeadura, portanto deve ser aplicada quando houver as condições mínimas viáveis para a sua adoção. Caso essas condições não sejam atendidas, outras soluções deverão ser tomadas em substituição. Nesse caso, o contrato prevê serviços de preparação da superfície para a posterior execução, como é o caso do item 7.2.2 – preparação de taludes com solo coesivo (inclusive Transporte de 3 km). No item 7.7 - espalhamento e conformação de material de limpeza (expurgo) em saia de aterro, área de empréstimo, corte, etc. Portanto, existem previsões de serviços anteriores que poderão ser utilizados anteriormente à hidrossemeadura.

200. Quanto à necessidade de caminhões pipas para a manutenção do plantio, não há essa previsão na composição de preços. O próprio equipamento aspersor de sementes deve fornecer água e fixador suficiente nas mínimas condições de germinação e manutenção por um determinado período previamente avaliado em projeto.

201. Excepcionalmente, se as condições de pega das sementes já germinadas necessitarem de intervenção urgente para evitar maiores perdas, nada obsta a fiscalização autorizar expressamente a intervenção de caminhões pipas, pelos quais há no contrato a remuneração em separado para esse e outros tipos de equipamentos.

202. Igual modo, as frentes de serviços a serem semeadas devem ser autorizadas expressamente pela fiscalização, obedecendo-se as condições climáticas em períodos mais favoráveis, o que requer a “expertise” da empresa e da fiscalização. Observa-se que as operações de hidrossemeadura deverão ser integradas com os demais serviços de terraplenagem e drenagem superficial. Isso dificultaria possíveis danos ao solo por carregamento de solo e nutrientes.

203. Nesse aspecto, a composição adotada prevê a incorporação de adubos, inseticidas, calcário e adubo orgânico para auxílio no desenvolvimento das plantas. As dosagens desses ingredientes estão previstas na composição do Sicro 2 S 05 102 00.

204. A composição referencial utilizada foi a CPU 46 (peça 62, p. 65), Sicro 2 S 05 102 00 – hidrossemeadura, obtendo-se o preço de R\$ 0,97/m<sup>2</sup>. Considerando o preço da proposta da SPA ter sido de R\$ 2,06/m<sup>2</sup>, há sobrepreço no item de R\$ 1,09/m<sup>2</sup>, representando um total de R\$ 1.080.688,22. (Relatório do Acórdão 1.884/2014-TCU-Plenário, Min. Rel Augusto Sherman)

158. No que diz respeito ao item 15 “Hidrossemeadura utilizando tela vegetal”, assiste razão à contratada, vez que a composição utilizada pelo TCU (peça 56, p. 39) não é a indicada para retratar o serviço de revestimento com tela vegetal, uma vez que a manta geotêxtil é insumo utilizado em estruturas de drenagem, não sendo material indicado para executar revestimento vegetal.

159. Nesse caso foi elaborado novo preço referencial utilizando-se como base composições de custo unitário da Valec - 2.007 (CPU 15 - peça 217, p. 26), utilizando os preços do Sicro para equipamentos, mão de obra, adubo e sementes e preços da SPA para o Mulch orgânico e a tela vegetal, que totalizou o valor de 8,40/m<sup>2</sup>. Portanto, após os ajustes pertinentes, o valor contratual, de R\$ 9,98/m<sup>2</sup>, supera o preço de mercado, porém com débito de R\$ 799,751,10.

160. Por outro lado, necessário registrar que, embora não haja composição referencial no Sicro para esse serviço, a composição utilizada baseou-se em documento oficial da Valec, empresa pública especializada em obras ferroviárias.

161. Pelo exposto, propõe-se acatar parcialmente às alegações da empresa SPA, reformulando o valor referencial do serviço “Hidrossemeadura utilizando tela vegetal” (item 15 da planilha de superfaturamento) e revisando o prejuízo de R\$ 1.389.825,35 (peça 56, p. 1) para R\$ 799,751,10 (ref. nov/2004).

**Alegações de defesa:** Desmatamento, destocamento e limpeza do terreno (item 25 da planilha)

162. A SPA discorda do percentual de árvores com diâmetros superiores a 15cm e 30cm previsto no Sicro, afirma que o percentual é maior às margens do Rio Tocantins. Contudo, diz que manteve o percentual utilizado pela equipe do TCU para destocamento acima de 15 cm e desconsidera as árvores com diâmetro maior que 30 cm (peça 200, p. 30).

163. Argumenta que o Sicro não prevê o corte, transporte e empilhamento da madeira conforme as normas da Valec. Para desempenhar toda a tarefa, alega a necessidade de incluir seis motosserras, uma carregadeira de pneus para o transporte das toras cortadas até o limite da faixa de domínio da ferrovia e oito serventes para operar os equipamentos e empilhar as toras. E afirma não haver superfaturamento (peça 200, p. 30-31).

**Análise Técnica:**

164. Ao analisar a oitiva da SPA no âmbito do TC 011.287/2010-1 (Fiscobras 2010), a Unidade Técnica deste Tribunal recorreu a estudo intitulado “Comparação de modelos matemáticos para estimativa do volume, biomassa e estoque de carbono da vegetação lenhosa de um cerrado *sensu stricto* em Brasília, DF”, publicado no periódico *Scientia Florestalis*, n. 71, de agosto de 2006, disponível em <https://www.ipef.br/publicacoes/scientia/nr71/cap07.pdf>, que concluiu que 81,6% da vegetação observada na região examinada (cerrado no Distrito Federal) apresentava diâmetro menor ou igual a 0,129 m. O mesmo estudo verificou uma incidência de 1,91 árvore com diâmetro entre 0,13 e 0,289 m por hectare e apenas 0,07 unidade por hectare de árvores com diâmetro superior a 0,289 m.

165. Corroborando o uso dos dados acima, as figuras a seguir comprovam o nível de degradação ambiental existente na região do Lote 5 da FNS, tanto à época do contrato como da obra e nos dias atuais.

Figura 1 - Região do Lote 5 da FNS em 30/12/2005 (esquerda) e 30/12/2016 (Direita)



Fonte: Imagens Google Earth, Acesso em 6/3/2020

166. Portanto, verifica-se que vegetação com diâmetro superior a 15 cm é, de fato, pouco significativa no cerrado, não existindo necessidade de alteração da composição de preço unitário por este motivo. Caso entendesse necessária a alteração da CPU em razão do diâmetro da vegetação, a SPA Engenharia deveria ter apresentado elementos aptos a confrontar essa premissa adotada pela equipe do TCU a partir de estudo técnico publicado em periódico do Instituto de Pesquisas e Estudos Florestais.

167. No que tange à argumentação de que a composição paradigma não abrange todas as atividades necessárias para o serviço, a saber, não abrange corte, transporte e empilhamento dos troncos

em pedaços, observa-se que a especificação de serviço vigente à época (Norma DNER-ES 278/97 Terraplenagem – Serviços preliminares) assim especificava as atividades mencionadas pela SPA:

Para os efeitos desta Norma, são adotadas as definições de 3.1 a 3.7.

3.1 Serviços preliminares – todas as operações de preparação das áreas destinadas à implantação do corpo estradal, áreas de empréstimo e ocorrências de material, pela remoção de material vegetal e outros, tais como: árvores, arbustos, tocos, raízes, matacões, além de qualquer outro considerado prejudicial.

3.2 Desmatamento – corte e remoção de toda vegetação de qualquer densidade.

3.3 Destocamento e limpeza – operações de escavação e remoção total dos tocos e raízes e da camada de solo orgânico, na profundidade necessária até o nível do terreno considerado apto para terraplenagem.

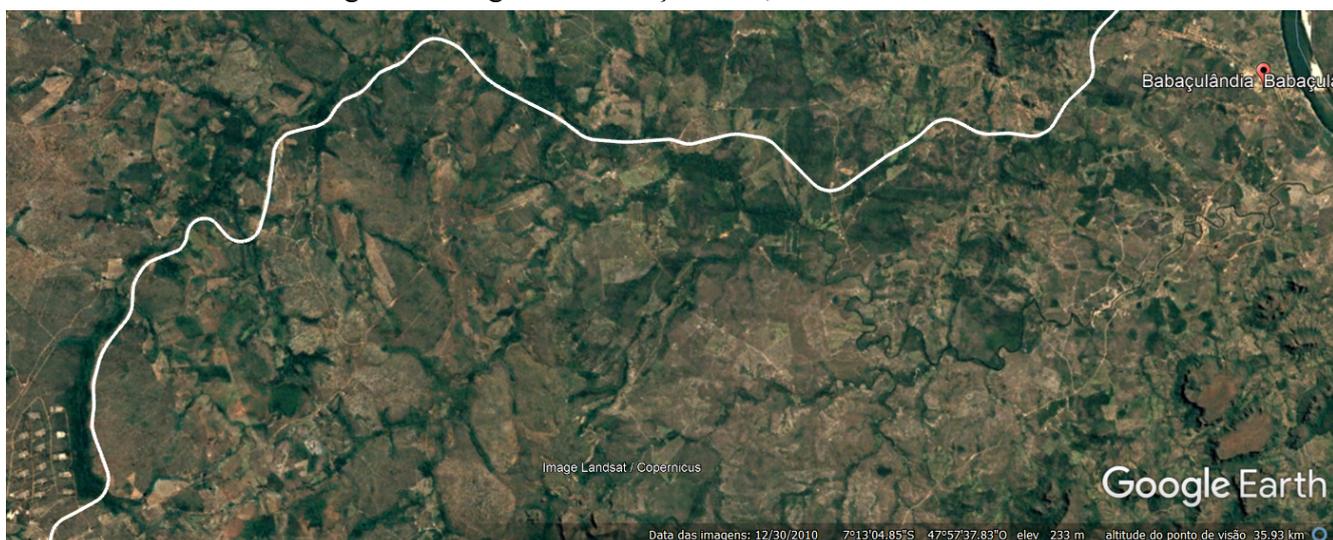
(...)

Figura 2 - Região de Babaçulândia, TO em 30/12/2005



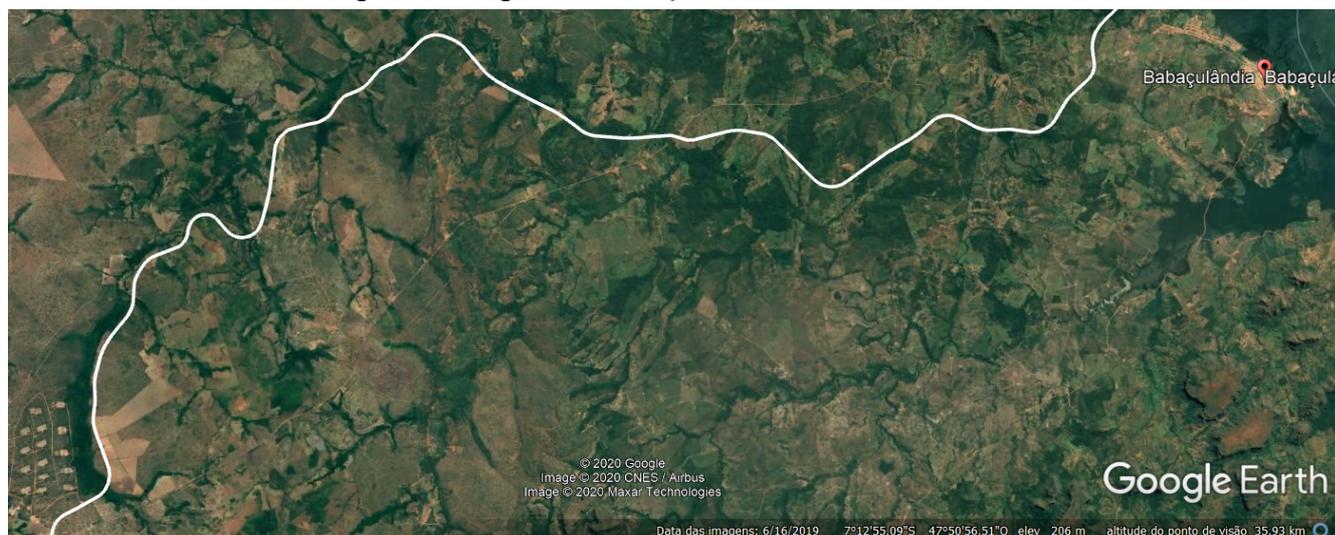
Fonte: Imagens Google Earth, Acesso em 6/3/2020

Figura 3 - Região de Babaçulândia, TO em 30/12/2010



Fonte: Imagens Google Earth, Acesso em 6/3/2020

Figura 4 - Região de Babaçulândia, TO em 16/6/2019



Fonte: Imagens Google Earth, Acesso em 6/3/2020

168. Observa-se que os serviços preliminares, definidos na referida norma como desmatamento e destocamento e limpeza, devem deixar a área preparada para as obras de construção da estrada e, no presente caso, da ferrovia.

169. Nesses serviços está incluída a remoção completa da vegetação, inclusive de tocos. Considerando que a tabela Sicro foi elaborada na vigência da referida norma, não se faz necessário fazer qualquer ajuste na composição paradigma utilizada para apuração do sobrepreço/superfaturamento. Ademais, a empresa não comprovou por meio de documentação apropriada a realização de qualquer serviço não previsto na composição do Sicro.

170. Mais uma vez destaca-se que a SPA não apresentou qualquer documento para fundamentar suas argumentações. Nesse sentido, propõe-se rejeitar as alegações de defesa da empresa contratada.

**Alegações de defesa:** Cercas (item 16 da planilha)

171. Em relação ao serviço de “cerca de concreto”, alega a necessidade de se realizar os seguintes ajustes na composição do TCU: alterar a profundidade de escavação para os esticadores (de 60cm para 1,1m), os suportes (de 70cm para 50cm) e as escoras (50cm); acrescentar um fio de arame (de quatro para cinco fios de arame); aumentar em 45% o quantitativo de material escavado previsto no Sicro e desconsideração do corte inclinado a 45°. E conclui afirmando que, com as alterações de produtividade propostas, o preço contratado desse serviço não apresenta sobrepreço (peça 200, p. 31-32).

**Análise Técnica:**

172. Apesar de a SPA alegar maior volume de escavação e que considerável parte do serviço fora realizado com inclinação de 45°, não há evidências dessas ocorrências e adversidades. Pelo contrário, sabe-se que o maior espaçamento entre os mourões tem o condão de reduzir o volume de escavação.

173. Comparando a composição elaborada pelo TCU (peça 56, p. 40-45) com a apresentada pela SPA (peça 20, p. 111), conclui-se que não assiste razão a empreiteira, pois o preço referencial considerou diversos itens não previstos na composição originária, tais como a roçada do terreno, o transporte de materiais e encarregado de turma, portanto, mais completa.

174. Além disso, a CPU 16 (peça 56, p. 40) utiliza os mesmos dez serventes registrados na composição contratada, porém com menor produtividade. A composição indica executar 15m/h ante os 20m/h registrado na composição da SPA (peça 20, p. 111). Assim, não há como acatar a alegação da necessidade de contemplar maior volume de escavação na composição do TCU.

175. Ademais, em relação às condições da escavação, verifica-se que na composição originária do serviço (preço contratado) não há previsão de escoras, estruturas que necessitariam de escavação inclinada. Resta ainda a falta de comprovação da instalação de escoras.

176. O pedido para incluir fio de arame adicional em razão de a cerca ter sido executada com cinco fios também é descabido. A composição do TCU contém insumo necessário para execução de cercas com essa característica (M321 – “arame farpado nº 16”, na quantidade de 5,1m por metro linear de cerca – peça 56, p. 40). Ademais, diga-se de passagem, a empresa deixou de comprovar a execução da cerca nos padrões técnicos recomendados.

177. Verifica-se, por fim, que a SPA apresenta a mesma composição de custos do TCU, porém com ajustes não justificados. Por exemplo, a inclusão de percentual 5% sobre o valor da mão de obra relativo a ferramentas e a redução da produtividade referencial, de 15m/h para 10m/h, o que elevou o valor para R\$ 22,50 (peça 201, p. 9). Nota-se que, ainda assim, resulta num valor abaixo do preço contratual, de R\$ 24,25 (peça 55, p. 5).

178. Como verificado, a SPA não justificou o preço contratual do serviço “Cerca empregando mourões de concreto triangulares” (item 7.1.5 da planilha de medição do contrato – peça 55, p. 5), tampouco apresentou argumentos pertinentes a contestar o valor calculado pelo TCU. Portanto, as alegações devem ser rejeitadas.

**Alegações de defesa:** Transportes em geral (Itens 10, 18, 42, 44, da planilha)

179. Em relação aos serviços que exigem transporte de materiais ao longo da via, relata dificuldades com a presença de mata-burros, colchetes, porteiros nas vias de acesso e aterro com altas rampas, que exigem maiores cuidados com a segurança dos motoristas e, com isso, a diminuição da velocidade média de deslocamento, gerando aumento dos custos (peça 200, p. 32).

180. Prossegue afirmando que as distâncias consideradas pelo TCU são calculadas linearmente e não representam as efetivamente percorridas; que há necessidade de construção de desvios, pontes e viadutos com impactos nos custos de transporte. Defende que se considere uma redução na velocidade média do transporte local, de 35 para 30 km/h, e contesta a ocorrência de superfaturamento (peça 200, p. 32-33).

**Análise Técnica:**

181. Mais uma vez, registra-se que o TCU tem posicionamento pacífico quanto à viabilidade de utilização dos preços estabelecidos no Sicro como paradigma para fins de apuração de sobrepreço e superfaturamento, conforme os acórdãos 2.843/2008-TCU-Plenário, 462/2010-TCU-Plenário, 1.922/2011-TCU-Plenário e 1.923/2011-TCU-Plenário, todos do rel. Valmir Campelo, e 1884/2014-TCU-Plenário, rel. Augusto Sherman.

182. Igualmente, já foi destacado que os preços referenciais podem ser ajustados de acordo com as peculiaridades do serviço, desde que demonstrada documentalmente e com justificativas técnicas pertinentes. A empresa solicita a redução de 5km/h para as velocidades de transportes dentro do perímetro da obra sem demonstrar como chegou a essa velocidade para abatimento. Não apresentou qualquer estudo ou documentação a fim de demonstrar, por exemplo, porque deve ser reduzido 5 km/h na velocidade e não 3 km/h ou 10 km/h.

183. Ademais, nas composições paradigmas do referencial Sicro são previstas as médias de velocidades de tráfego de veículos de serviços de acordo com o leito estradal. E ainda estão previstos equipamentos (motoniveladora) para a manutenção dos caminhos de serviços, não havendo nenhuma razão plausível para se acolher argumentos genéricos trazidos pela empresa. Nesse sentido, propõe-se rejeitar as alegações de defesa da empresa SPA.

**Alegações de defesa:** Itens de Superestrutura Ferroviária (Itens 6, 11, 13, 21, 23, 24, 26, 30, 36, 37, 43, 48 e 56 da planilha)

184. No que diz respeito aos serviços relacionados à superestrutura, destaca inicialmente a falta de experiência do Dnit na construção de obras ferroviárias de grande porte e sustenta que não há parâmetros para balizar adequadamente os preços de projetos dessa natureza.

185. Afirma que as composições do TCU deveriam tratar isoladamente o fornecimento de materiais e a execução dos serviços, alerta sobre a falta de referencial de alguns materiais e problemas nas distâncias de transporte (peça 200, p. 33).

186. Destaca a falta de mercado de locação de equipamentos específicos para obras dessa natureza e a necessidade de ferramental específico para justificar o acréscimo de 10% sobre o custo da mão-de-obra (peça 200, p. 34).

187. No item relativo à “montagem da grade”, defende a necessidade de incluir uma carregadeira sobre pneus para movimentação e posicionamento dos trilhos. E adota a mesma produtividade do serviço de montagem de grade para o serviço de nivelamento, argumentando que os dois serviços são realizados simultaneamente (peça 200, p. 34).

188. Para o serviço de “socaria e nivelamento”, inclui na composição de custos dois operadores e um assistente técnico para cada máquina, além de um “técnico de estrada”, profissional responsável por elaborar a planilha das cotas finais para alimentar os sistemas dos equipamentos, além de corrigir os salários dos operadores argumentando que são incompatíveis com o de operador de terraplanagem (peça 200, p. 34).

189. Alega a necessidade de caminhão basculante reforçado para o transporte de brita em substituição do caminhão utilizados pelo TCU e requer ainda a alteração do número de caminhões para abastecimento e distribuição de agregados estocados nos depósitos (peça 200, p. 34).

190. Na execução das soldas dos trilhos, alega que não foi considerado o equipamento utilizado para abastecer a máquina de lançamento e defende a inclusão de uma carregadeira de pneus na composição de custos do serviço de solda elétrica (peça 200, p. 34).

191. Para os serviços de solda de trilhos, TR-68 e TR-57, propõe a diminuição das produtividades em razão da necessidade de correção manual do alinhamento de trilhos usados e das distâncias de deslocamento entre os pontos de soldagem (peça 200, p. 35).

192. Também defende a diminuição da produtividade do serviço de nivelamento, alinhamento e socaria, argumentando que a última etapa do nivelamento exige maior precisão para o correto posicionamento vertical e horizontal dos trilhos, o que diminui a produtividade. Por fim, afirma que, com as alterações de produtividade propostas, os preços contratados não apresentam sobrepreço (peça 200, p. 35).

### **Análise Técnica:**

193. De forma geral, para contestar o valor de diversos serviços previstos para a execução da superestrutura da via férrea, a empresa alega dificuldades de toda ordem para requerer a inclusão de equipamentos, o aumento do quantitativo e do salário aplicado à mão de obra, a diminuição da produtividade de serviços, a inclusão de ferramentas, a majoração de distâncias de transporte, com objetivo de questionar as composições de custos elaboradas pelo TCU no cálculo do superfaturamento.

194. Ocorre que a SPA alterou os valores das composições referenciais sem apresentar explicações técnicas ou comprovar os custos efetivamente incorridos. Assim, essas alterações feitas pela SPA não podem ser aceitas, pois a utilização do Sicro como paradigma de preços unitários para obras ferroviárias já está pacificada neste Tribunal. Portanto, alegações de ocorrências hipotéticas ou a ausência de demonstrativo da efetiva necessidade da despesa, bem como a memória de cálculo dos custos envolvidos, impossibilitam qualquer análise técnica.

195. Outrossim, a construtora ataca os preços dos insumos e as respectivas DMTs, mas não apresenta comprovação dos valores praticados ou sua origem.

196. Em relação ao ferramental específico, a construtora solicitou a remuneração de percentual adicional de 10% sobre o custo da mão de obra. Entretanto, sem indicar quais foram os equipamentos empregados e seus respectivos custos, as despesas não podem ser consideradas na composição unitária do serviço. Tratam-se de alegações genéricas que buscam simplesmente majorar o valor referencial e diminuir o superfaturamento.

197. Para a fase de montagem de grade, a empresa solicita a inclusão de uma carregadeira de pneus. Porém, verifica-se que este equipamento já está sendo considerado na CPU elaborada pela equipe do TCU (peça 56, p. 31). Além disso, a empresa não justificou adequadamente a inclusão de uma unidade adicional apenas para realizar a movimentação e posicionamento das barras de trilhos soldados, tampouco comprovou sua efetiva utilização.

198. Quanto a adotar as mesmas produtividades para as operações de montagem de grade e nivelamento, não restou comprovada a interdependência das operações. E a planilha orçamentária contratada considerou a execução desses serviços em operações distintas, item 8.2.1.1 “montagem de grade” e 8.2.1.3 “Nivelamento, levante, alinhamento e socaria de linha”, evidenciando a independência das operações. Portanto, as alegações não se sustentam.

199. A SPA também alega a necessidade de correção dos salários dos operadores dos equipamentos de nivelamento e reguladora de lastro, pois não seriam condizentes com os operadores de terraplenagem, premissa adotada pela equipe do TCU. Contudo, para verificar a alegação, foi realizada consulta ao Sicro 3, que abrange o modal ferroviário, e se constatou que o trabalhador de terraplenagem apresenta salário exatamente igual ao encarregado de superestrutura ferroviária. Dessa forma, a argumentação da empresa responsável não procede, uma vez que os salários das duas categorias são plenamente compatíveis, conforme os parâmetros adotados pelo Dnit.

200. Para os serviços de nivelamento, levante e socaria de linha, a empresa propõe alterações nas composições unitárias do TCU com aumento da quantidade de equipamento de topografia e da produção da equipe, porém não apresenta as justificas técnicas para comprovar a real necessidade do equipamento excedente e da mão de obra excedente. Sabe-se, entretanto, que os modernos aparelhos topográficos necessitam cada vez menos de recursos humanos para sua operacionalização.

201. Em relação ao tipo e quantidade de caminhões basculantes utilizados para o transporte de brita, não há reparos a se fazer em composições do TCU que adotaram caminhão basculante de 10m<sup>3</sup> e 15 ton. (peça 56, p. 52).

202. A proposta de alteração do tipo de caminhão basculante, de E404 “caminhão basculante” (peça 56, p. 52) para E405 “caminhão basculante para rocha” (peça 200, p. 68), não pode ser acatada, pois a troca de equipamento por outro com capacidade de 13 ton. (E405 “Caminhão Basculante - p/ rocha 8 m<sup>3</sup> - 13 t”) impõe condições menos vantajosas à execução do serviço e majora os custos indevidamente. Ademais, à época da licitação, a SPA projetou a utilização de caminhão com capacidade de 23 toneladas (“caminhão basculante LK-2325/42 truck Merc. Benz-23 ton.” – peça 20, p. 129) para o transporte da brita.

203. Quanto aos demais serviços questionados, como solda de trilhos, nivelamento e socaria, para os quais defende a inclusão/alteração de equipamentos, diminuição de produtividade, ressalta-se que a contratada não apresentou justificativas para embasar suas alegações, bem como não apresentou memórias de cálculo para comprovar os custos incorridos. Nesses termos, cumpre rejeitar *in totum* os argumentos trazidos pela ora responsável, ao passo que se mantêm inalterados os preços elaborados pelo TCU, conforme orientação do Acórdão 462/2010, rel. Valmir Campelo.

**Alegações de defesa:** Superfaturamento do serviço de "dreno de talveque" (incluído por meio do primeiro termo aditivo ao Contrato CT 25/2005)

204. Em relação ao serviço “dreno de talvegue”, alega que foi incluído para dar o correto tratamento ambiental às nascentes presentes no traçado da via férrea e que o novo serviço é distinto do dreno profundo e cego presente na planilha originária (item 5.3), vez que emprega material de maior granulometria para permitir a fluxo d’água (peça 200, p. 36-37).

205. Prossegue argumentando acerca das diferenças entre o dreno de talvegue e o profundo, diz que este possui a função de drenar o terreno para impedir umidade na base da via e aquele de desviar nascente ou curso d’água para outra destinação, ou seja, para o reaproveitamento dos recursos hídricos, justificando, assim, a utilização de materiais com granulometrias diferentes e a inclusão de novo serviço ao contrato (peça 200, p. 37-38).

206. Quanto à composição de preço adotada pelo TCU (CPU 50), diz faltar o custo com o transporte dos insumos e que, ao fazer os devidos ajustes, o preço da SPA fica 31,4% abaixo do adotado pelo TCU, e, portanto, sem sobrepreço (peça 200, p. 38).

#### **Análise Técnica:**

207. Em que pese o requerimento da contratada para incluir o transporte do material filtrante na composição de preço referencial, como já analisado anteriormente, trata-se de argumento sem fundamento em razão da previsão de item específico para remuneração dos custos de transporte de material na planilha orçamentária contratada (item 5.7 da planilha medida – peça 55).

208. Para a execução das estruturas de drenagem (item 5 da planilha contratual), há previsão de quatro serviços exclusivos para remunerar o transporte de material drenante (itens 5.3.4, 5.4.3 e 5.5.4 e 5.7), nos quais consta somente a cotação do transporte, realizado por caminhão basculante de 23 toneladas de capacidade, ao valor de R\$ 0,43m<sup>3</sup>/km, desconsiderando o BDI (peça 20, p. 77, 83 e 87). Portanto, não há justificativas para incluir o transporte do material no preço do serviço de dreno de talvegue.

209. Ademais, conforme composição apresentada no primeiro aditivo ao contrato, o serviço não incluía item de transporte (peça 72, p. 20), corroborando a premissa aqui defendida. Aliás, deve-se ressaltar que o custo com transporte, como requerido pela SPA em suas alegações de defesa, supera o valor do serviço (peça 201, p. 49), perfazendo aproximadamente 56% do custo total.

210. Quanto às diferenças entre o dreno profundo e de talvegue, não há problema em serem reconhecidas. É compreensivo que sejam utilizados materiais rochosos de maiores dimensões nos drenos de talvegue. Contudo, a metodologia utilizada pelo TCU na elaboração da CPU-50 (peça 56, p. 14) deve ser preservada, pois foi utilizada a composição de custo elaborada pela contratada com os preços de insumos adotados pelo Sicro.

211. E em relação aos preços, cumpre ressaltar que os agregados de maior granulometria, em geral, são menos onerosos, portanto a utilização de pedra de mão deve, na realidade, trazer economia ao serviço e não maiores custos, como faz crer a defesa. Desta forma, a composição elaborada pelo TCU (peça 56, 14), ao considerar o preço de todo o material rochoso como sendo brita produzida em central de britagem, adotou postura conservadora, em benefício da construtora.

212. Assim, em suas alegações, a SPA busca majorar o preço do serviço “dreno de talvegue” com a inclusão indevida de item de transporte do material drenante, que resulta no valor de R\$ 78,33/m<sup>3</sup> (peça 201, p. 49). Com isso, a responsável não justificou o valor contratual, de R\$ 53,71/m<sup>3</sup>, bem como não descaracterizou o preço referencial do TCU, de R\$ 31,77/m<sup>3</sup> (peça 59, p. 14).

213. Nesses termos, os argumentos devem ser rejeitados e permanece inalterado o cálculo do superfaturamento.

#### **Alegações de defesa:** Serviços de estacas escavadas

214. Quanto aos serviços de fundação, alega não ser correto utilizar preços de outros contratos da mesma ferrovia ou preço referencial da solução técnica inicialmente definida no contrato (escavação de tubulão) como parâmetro de análise do preço da “cravação de estaca escavada”.

215. Argumenta que o tratamento correto seria comparar os preços globais dos serviços de fundação das diferentes soluções técnicas, com “Tubulão” (solução do contrato) e com estaca escavada (solução alterada), para apuração de eventual sobrepreço. E conclui que a mudança do tipo de fundação gerou uma vantagem de 21,22% no preço da ponte sobre o Rio Corrente (peça 200, p. 39-40).

216. Rechaça a comparação de preços entre estacas de 250mm ou 900mm com as efetivamente executadas, de 1400mm, alegando que são necessários outros equipamentos para execução do serviço, enquanto as menores podem ser realizadas com hélice helicoidal, as de diâmetros acima de 900mm necessitam o emprego de perfuratriz e guindaste de grande porte, conseqüentemente mais onerosos (peça 200, p. 40).

217. Prossegue suas argumentações contestando a utilização de parâmetros de preço de revistas especializadas, afirma que tais pesquisas são realizadas em grandes centros e para execução sob condições mais favoráveis, e, portanto, não refletem a realidade desse projeto (peça 200, p. 40).

218. Defende os preços contratados assegurando que neles estão reproduzidos todos os custos para executar os serviços nas condições peculiares do projeto, tais como a mobilização/desmobilização, o transporte interno em vias não pavimentadas e às margens de cursos d’água e inclui equipamentos auxiliares (compressor de ar, guindaste auxiliar, grupo gerador, tubo guia, caminhão betoneira, tanques de estocagem, e ferramental para arrasamento da cabeça das estacas).

219. Ainda cita problemas de produtividade, alegando que só foi possível a realização de uma estaca por vez, gerando considerável ociosidade da perfuratriz. E para corroborar seus argumentos, informa que a Valec reconheceu a regularidade dos preços contratados (peça 200, p. 42).

### **Análise Técnica:**

220. No tocante aos argumentos de que preços praticados em outros contratos da mesma licitação ou publicados em revistas especializadas (a exemplo da Revista Construção Mercado da Editora Pini) não podem balizar o valor dos serviços de estaca escavada para fins de cálculo do superfaturamento, não há como ser acatado. Isso porque esses referenciais permitem a comparabilidade dos preços praticados no presente contrato com paradigmas já testados e aprovados em outros contratos ou validados em estudos técnicos.

221. Nesse sentido, tais preços gozam de maior confiabilidade que os valores oferecidos pela contratada sem terem sido submetidos a avaliações, sem dados comprobatórios ou memoriais de cálculo que os sustentem. Por outro lado, o preço referencial do TCU foi obtido por meio de uma composição de custos validada e com a identificação das despesas afetas ao serviço (peça 49, p. 5-7).

222. A ideia de que se deveria comparar os valores globais envolvidos nas obras de fundação empregando diferentes soluções não possui respaldo técnico, vez que não há parâmetros de comparação, tratam-se de preços igualmente distintos, não sendo possível justificar a adequação do preço de uma estrutura em razão do preço da outra.

223. Além dessa impropriedade dos argumentos de defesa, não se pode esquecer que a planilha orçamentária licitada já apresentava sobrepreço na origem, portanto, ao utilizar os valores contratuais para balizar os preços da nova solução introduzida por aditivo, estaria sendo perpetuando o sobrepreço, ainda mais quando se altera de uma solução mais dispendiosa para uma mais econômica.

224. Quanto à comparação de preços da estaca executada, de 1,400m de diâmetro, com estacas de menores diâmetros, também não merece prosperar, visto que o valor referencial foi obtido a partir de composição elaborada para o tipo de estaca efetivamente executada, conforme documentos às páginas 5 a 7 da peça 49.

225. Por fim, a alegação que nos preços contratados estão inclusos todos os custos de execução dos serviços, atestado pela Valec, tais como a mobilização/desmobilização, o transporte interno em vias não pavimentadas e às margens de cursos d'água, os equipamentos auxiliares e ainda contemplam os problemas de produtividade, também não socorre a contratada. Tais custos sequer foram discriminados e, portanto, não podem ser aferidos. Assim, restam somente elementos argumentativos desprovidos da necessária comprovação.

226. Ainda assim, causa estranheza a inclusão de custos com mobilização/desmobilização. Pois, se cobrados os custos de mobilização específico desse serviço novo, haveria a necessidade de estornar a parcela de mobilização e desmobilização pagos contratualmente relativa à parcela correspondente aos equipamentos previstos para execução da fundação com “tubulão” que foram sacados do contrato, o que decididamente também não ficou comprovado.

227. Nesses termos, a SPA não logrou demonstrar a necessidade dos equipamentos incluídos em sua planilha, tampouco demonstrou a efetiva aplicação desses recursos ou a memória de cálculo para justificar o valor do serviço.

228. Pelas razões expostas, as argumentações da SPA Engenharia não podem ser acatadas.

**Alegações de defesa:** Superfaturamento decorrente de medição de serviço de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente e na Passagem sob a TO-424

229. Quanto ao superfaturamento decorrente dos volumes de serviços de escoramento, alega que os técnicos que poderiam esclarecer as irregularidades não trabalham atualmente na empresa. Porém transfere a responsabilidade à Valec, afirmando que caberia à contratante realizar o estorno dos valores medidos a maior (peça 200, p. 43).

230. E, para descartar o débito, argumenta que o escoramento na Passagem Inferior sob a TO-424 gerou um crédito à contratada por ter executado volume maior que o medido (peça 200, p. 43).

**Análise Técnica:**

231. Conforme diz a SPA, a responsabilidade do superfaturamento do serviço de escoramento de ponte também recai sobre os funcionários da Valec que atestaram o serviço, trata-se de responsabilidade solidária.

232. Entretanto, não há como afastar a responsabilidade da contratada pois a empresa foi a principal beneficiada da medição e pagamento de serviço que não foram efetivamente realizados, recebendo valores sem a devida contraprestação, ou seja, configurando o enriquecimento sem causa.

233. Ademais, ressalta-se que o preposto da empresa assinou a medição atestando a realização do quantitativo a maior, ato que permitiu o superfaturamento do contrato (peça 27, p. 226).

234. Por outro lado, não restou demonstrada a compensação de volumes medidos a menor na Passagem Inferior sob a TO-424. As alegações apenas descrevem que os técnicos do TCU constataram que o volume medido estava aquém do executado nesse trecho, o que desautoriza concluir ausência de superfaturamento de todo o serviço realizado sem apresentar a competente memória de cálculo das compensações realizadas.

235. Isto posto, sem comprovar a correição do quantitativo medido e pago, os argumentos apresentados não são capazes de afastar o superfaturamento decorrente de quantitativo de escoramento medido a maior, e as alegações devem ser rejeitadas.

**Alegações de defesa:** Superfaturamento decorrente da execução de serviços relativos aos mourões de cerca com espaçamento superior ao especificado em normativos

236. Em relação ao superfaturamento decorrente da execução da cerca com espaçamento entre os mourões maior que a recomendação de projeto, alega que, após ser notificada, em 28/11/2008, fez as

adequações necessárias para corrigir o serviço e, com isso, não causou qualquer prejuízo ao erário (peça 200, p. 44).

**Análise Técnica:**

237. Em que pese a argumentação da SPA alegando que o espaçamento entre os mourões foi devidamente corrigido, não há nos autos qualquer elemento comprovando tal afirmação. Resta, assim, que a responsável deixou de comprovar a correta execução do serviço, razão porque a justificativa não pode ser acatada.

**Alegações de defesa:** Superfaturamento decorrente da execução de mourões de cerca triangular com preço de quadrangular

238. Em relação ao superfaturamento decorrente do preço dos mourões, alega que as composições do TCU devem considerar o volume de escavação previsto nas normas da Valec (esticador de 1,1m, suporte 0,5m e escora 0,5m) e, nesse sentido, defende aumento de 45% do volume de escavação de terra sobre o quantitativo previsto no Sicro. Requer também a adição de um fio de arame a composição de custos, pois afirma que a cerca foi executada com cinco fios (peça 200, p. 44).

239. E conclui relatando que as dificuldades enfrentadas com o aumento de escavação, parte realizada a 45° de inclinação, diminuíram a produtividade do serviço e, conseqüentemente, aumentaram o custo do referencial apresentado pelo TCU. Assim, assegura que foram elididas as desconformidades do item e afastado o sobrepreço do serviço (peça 200, p. 45).

**Análise Técnica:**

240. Cumpre registrar que a análise dos argumentos relativos ao serviço “Cerca com mourão de base triangular” (item 7.1.5 da planilha contratual e item 16 da planilha do superfaturamento) já foi realizada nos itens 0 a 0 desta instrução. A empresa, em sua peça de defesa, insere os mesmos argumentos para contestar o preço referencial em dois itens separados, item “IV.1.11. Cercas (Item 16 da planilha)”, conforme p. 31-32 da peça 200, e item “IV.2.2. Superfaturamento decorrente da execução de mourões de cerca triangular com preço de quadrangular”, conforme p. 44-45 da peça 200.

241. Contudo, novamente, tratam-se de alegações genéricas que não podem ser consideradas numa análise técnica sobre o preço pago à contraprestação de um serviço já executado. Tratam-se de questionamentos relativos ao aumento de volume ou de transporte de material, itens que só poderiam ser adequadamente debatidos no decorrer da obra. Porém, nesta fase processual, são totalmente descabidos por não serem auditáveis e, portanto, sem a possibilidade de comprovação.

242. Sendo assim, certo é que, para ter seu pleito atendido, a despesa deve estar discriminada na composição de preço apresentada na época da licitação, de forma clara e transparente, não cabendo trazer elementos que alterem o valor referencial validado sem apresentar evidências concretas das alegações e se torna imprescindível indicar a memória de cálculo para se chegar ao quantitativo defendido.

243. Nesses termos, como já analisado nos itens 0 a 0 deste expediente, a SPA não demonstrou a adequação do preço contratual do serviço “Cerca empregando mourões de concreto triangulares” (item 7.1.5 da planilha de medição do contrato – peça 55, p. 5), tampouco trouxe argumentos pertinentes à contestação do valor calculado pelo TCU. Portanto, as alegações devem ser rejeitadas.

**Alegações de defesa:** Superfaturamento decorrente de supressão de revestimento vegetal das valetas de drenagem com perda de qualidade e erosão de taludes

244. Segundo a defesa, caberia à Valec o detalhamento do serviço a ser executado e à SPA sua realização conforme orientações da contratante. Nesse sentido, afirma que o serviço de revestimento das valetas não foi realizado porque não estava previsto nos projetos, para tanto cita os esclarecimentos do Coordenador de Projetos Valec quando de sua oitiva. E, por fim, diz que a empresa não pode ser responsabilizada por não realizar um serviço não previsto em contrato (peça 200, p. 45).

### Análise Técnica:

245. Inicialmente deve ser rechaçado o argumento de que o serviço de revestimento vegetal das estruturas de drenagem não foi executado por falta de previsão no projeto, pois consta na planilha orçamentária licitada o item 5.1.2.1 “vegetal” (peça 19, p. 120) com previsão de realizar o revestimento vegetal em 131.586 m<sup>2</sup>.

246. Fato é que, mesmo sem previsão contratual, o serviço se presta a dar estabilidade a taludes dos cortes e escavações necessários à realização das obras, sob o risco de se perder os trabalhos já executados sem o revestimento adequado. Ou seja, mesmo se houvesse falha decorrente da ausência de previsão de revestimento, o que não é realidade nessa obra, ainda assim caberia à contratada relatar tal falha à contratante com vistas a incluir o serviço antes da execução das valetas, de acordo com a norma de Projeto de Drenagem e Obras de Arte Corrente da Valec 80-RL-357-19-8000, revisão 2, sob pena de perder os trabalhos executados.

247. Cumpre ressaltar que a irregularidade já havia sido objeto de audiência de gestores da Valec e as justificativas rejeitadas pelo TCU, conforme registrado em instrução antecedente:

61. O Relatório de Auditoria 86/2008 (TC 018.509/2008-9) apontou a inexecução das valetas de proteção de cortes e aterros revestidas com camada vegetal. **Até a medição 31, de junho de 2008, a Valec já havia pago R\$ 513.562,52 de escavação de valetas de crista de corte e pé de aterro, itens 5.1.1.1 e 5.1.1.2 da planilha (peça 25, p. 7), mas o revestimento das mesmas não foi realizado tempestivamente (peça 45, p. 48 e peça 46, p. 1). Por essa razão, tais valetas, foram totalmente destruídas pelas chuvas, gerando erosões e danificando os taludes.**

62. Dessa forma, **o Ministro Relator autorizou a audiência dos responsáveis apontados na auditoria, ...**

63. **As audiências foram realizadas, porém os argumentos não foram acatados pela unidade técnica do Tribunal.** Entretanto, a instrução que embasou o Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário propugnou pela não responsabilização naquele momento, pois em vista da ocorrência de prejuízo ao erário, conforme dispôs o item 9.4.4 do Acórdão 462/2010-TCU-Plenário, seriam avaliadas na fase do processo de tomada de contas especial do contrato CT 25/2005 (SPA).

64. Ressalta-se que além dos gestores da Valec responsáveis pela medição, a empresa contratada, a SPA Engenharia, e seus administradores devem responder solidariamente pelos danos causados pela supressão do revestimento vegetal das valetas, com infração ao art. 70, da Lei 8666/1993 e à norma de Projeto de Drenagem e Obras de Arte Corrente da Valec 80-RL-357-19-8000, revisão 2, vigente à época.

65. **O débito inicial de R\$ 513.562,52 (nov/2004)**, atualizado pelo sistema “Débito” do Tribunal, a partir da liquidação das faturas resultaram em R\$ 1.559.293,55 (atualizado para 17/10/2017) (peça 66). (peça 75, p. 13)

248. Assim, não merecem acolhimento os argumentos trazidos pela construtora.

### Alegações de defesa: A regularidade do BDI contratual

249. Quanto ao BDI utilizado no cálculo do superfaturamento, diz que o TCU não pode “limitar o BDI contratual (57,83%) àquele indicado no SICRO (23,90%), vale reiterar que não há fundamento jurídico ou técnico para tanto”, argumenta que não existe normativo estabelecendo um valor de BDI, pois as despesas indiretas variam de acordo com a composição da planilha orçamentária dos serviços licitados, as peculiaridades da obra e a estrutura da empresa (peça 200, p. 46).

250. Alega que o TCU já reconheceu as dificuldades de se definir um BDI fixo. Nesse sentido cita o Acórdão 1.595/2006-TCU-Plenário, rel. Guilherme Palmeira, o Manual de Custos Rodoviários do Dnit, a Decisão 1.017/2001-TCU-Plenário, rel. Iram Saraiva, e outros trabalhos técnicos, com objetivo de evidenciar a variação do BDI de acordo com o caso concreto, e afirma a impossibilidade um modelo rígido e pré-definido (peça 200, p. 47-48).

251. Assevera que o Sicro é específico para obras rodoviária e não se aplica a empreendimentos ferroviários. Cita o Acórdão 424/2008-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler, que tratou do BDI de obras de linha de transmissão de energia elétrica, e o Acórdão 1.551/2008-TCU-Plenário, rel. Augusto Nardes, que reconheceu legítimo um BDI contratual de 40%, com objetivo de desqualificar a utilização do BDI do Sicro (peça 200, p. 48-50).

252. Defende o BDI aplicado em obras de construção de metrô, variando entre 40 e 50%, como referencial mais adequado para o caso, afirmando que são empreendimentos de “mesma complexidade técnica, prazo de execução e porte” (peça 200, p. 50-51).

253. Entre os itens que compõem o BDI, destaca o Lucro, a Administração Central e a Administração Local, para contestar o cálculo do débito com o referencial do Dnit, como segue:

1) Em relação à parcela de **Lucro**, alega a falta de previsão legal para limitar a remuneração da contratada aos parâmetros do Sicro. Nesse sentido, cita os acórdãos 155/2006-TCU-Plenário, rel. Augusto Nardes; 325/2007-TCU-Plenário, rel. Guilherme Palmeira; 1.591/2008-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler; e 3.044/2008-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo, além de trechos de literatura especializada, para justificar lucros da ordem de 10 a 15%, argumentando que obras de metrô seriam mais compatíveis com a natureza do empreendimento em análise (peça 200, p. 51-54);

2) Em relação à **Administração Central**, alega que as despesas desse item são diretamente relacionadas à estrutura e ao porte da contratada e que o valor referencial do Sicro, de 1,5%, é insuficiente para remunerar seus custos. Cita os acórdãos 2.158/2008-TCU-Plenário, rel. Augusto Nardes; 2.641/20017-TCU-Plenário, rel. Marcos Bemquerer; e 325/2007-TU-Pelnário, rel. Guilherme Palmeira e trechos de literatura especializada para defender a alíquota contratual de 5%, dizendo que a “remuneração desta rubrica depende do porte da empresa, de sua estrutura organizacional, de sua política de negócios, do prazo de execução do empreendimento e, ainda, do volume de obras que está realizando” (peça 200, p. 54-56); e,

3) Em relação à **Administração local**, alega que o referencial do Sicro é insuficiente para remunerar as despesas locais não inseridas nos serviços da planilha contratada, diz que a alíquota de 2,5% é compatível apenas à parcela da obra que se assemelha às obras rodoviárias, mas insuficiente para remunerar as despesas locais relativas aos serviços atinentes à superestrutura e obras de arte especiais. E, por fim, assevera a regularidade do percentual contratual de 19,18% sobre o custo direto, bem como o BDI de 57,83% (peça 200, p. 56-58).

#### **Análise Técnica:**

254. Inicialmente, cumpre esclarecer que em momento algum a equipe do TCU propôs a fixação do BDI contratual, como alegado pela contratada. Reconhece-se que cabe à empresa proponente a definição desse percentual e não há questionamento quanto a sua composição.

255. Também não se contesta as dificuldades para se definir um BDI para todo e qualquer empreendimento, não é esse o objetivo do Tribunal de Contas da União quando analisa os preços praticados em obras públicas.

256. Contudo, isso não significa que a Administração Pública tenha de aceitar pretensões abusivas das empresas licitantes, submetendo-se a quaisquer preços propostos independentemente da análise da sua razoabilidade, portanto se torna imprescindível a adoção de um sistema referencial de preços para balizar o valor de mercado dos serviços contratados.

257. Nesse sentido, a adoção do referencial Sicro se justifica na medida em que permite a análise dos preços finais de uma obra em confronto com os preços praticados no mercado, como demonstrado no voto que conduziu o Acórdão 2.843/2008-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo:

**22. Na alegação da especificidade do BDI para cada empresa e cada empreendimento, assiste razão às contratadas; realmente, concordo que cada construtora tenha o seu BDI específico,**

**visto a estrutura organizacional distinta de cada particular.** De igual maneira, é verdade que cada obra exija nuances administrativas diferentes ou necessidades díspares a impactar diferentemente em seus custos indiretos.

23. Entretanto, um BDI médio – aceitável – tomado a partir de obras de tipologia semelhante, não é somente possível, mas indispensável. É bem verdade que cada empresa alveja uma margem de lucro e que possui maior ou menor estrutura, mas a negação de um limite não somente pode propiciar um enriquecimento sem causa, mas violar uma série de princípios primordiais da Administração, mormente a economicidade, eficiência, moralidade e finalidade. Excessos na remuneração, provindos ou não do BDI, viciam a avença em seus basilares de boa-fé e função social do contrato.

**24. Ao estabelecer um BDI referencial, portanto, não se alvitra, simplesmente, fixar um valor limite para o contratado. A utilização de um valor médio, em associação a outros custos do empreendimento, propicia a percepção de um preço esperado da obra – aceitável –, harmônico entre os interesses da Administração e do particular.** (grifado nesta instrução)

258. Importa destacar que a jurisprudência deste Tribunal já firmou entendimento acerca da viabilidade do Sicro como referencial de preços para obras ferroviárias, nos termos dos Acórdãos do Plenário do TCU: 2.843/2008, 462/2010, 1.923/2011, 1.922/2011 e 3.061/2011, rel. Valmir Campelo; 1.884/2014, rel. Augusto Sherman; e 3.003/2014, rel. Aroldo Cedraz;

259. Segundo metodologia consolidada no Tribunal para análise de superfaturamento em obras públicas, deve-se cotejar os preços contratados com os respectivos valores referenciais, estes formados a partir dos custos diretos acrescidos do percentual de despesas indiretas, para, enfim, apurar eventuais distorções de valores, tal procedimento está em conformidade com a recente jurisprudência deste Tribunal, nos termos dos acórdãos 648/2016-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler, e 1.511/2018-TCU-Plenário, rel. Vital do Rêgo:

Acórdão 648/2016-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler:

29. Por fim, não se pode afirmar haver sobrepreço apenas com base no exame isolado do BDI ou de suas rubricas. Ainda que se observe alguma inadequação no valor ou na composição do BDI, tal fato pode ser mitigado por um desconto ofertado nos custos diretos praticados pela empresa, de maneira que o preço do serviço, assim entendido como o valor do seu custo direto mais a incidência da taxa de BDI, esteja compatível com parâmetros de mercado.

**30. O TCU tem considerado que a análise isolada de apenas um dos componentes do preço (custo direto ou BDI) não é suficiente para caracterizar o sobrepreço, pois um BDI contratual elevado pode ser compensado por um custo direto ofertado pela licitante abaixo do paradigma, de forma que o preço do serviço contratado esteja abaixo do preço de mercado.** Foi exatamente esse entendimento que constou da ementa do Acórdão 1.551/2008-Plenário, relatado pelo eminente Ministro Augusto Nardes:

“9. Não se admite a impugnação da taxa de BDI consagrada em processo licitatório plenamente válido sem que esteja cabalmente demonstrado que os demais componentes dos preços finais estejam superestimados, resultando em preços unitários completamente dissociados do padrão de mercado. **Na avaliação financeira de contratos de obras públicas, o controle deve incidir sobre o preço unitário final e não sobre cada uma de suas parcelas individualmente...**”

31. Por isso, no relatório que embasou o Acórdão 2.622/2013-Plenário, foi consignado que as taxas referenciais de BDI não têm por objetivo limitar o BDI das propostas de preços das empresas licitantes, já que os valores do BDI podem oscilar de empresa para empresa, de acordo com as suas características particulares, tais como: remuneração desejável, situação econômico-financeira, localização e porte da empresa, estrutura administrativa, número de obras em execução, nível de competitividade do mercado etc.

32. Nesse sentido, durante a fase de licitação, a jurisprudência do TCU entende que a desclassificação de proposta de licitante que contenha taxa de BDI acima de limites considerados adequados só deve

ocorrer quando o preço global ofertado também se revelar excessivo, dado que a majoração do BDI pode ser compensada por custos inferiores aos paradigmas (Acórdão 1.804/2012-Plenário).

Acórdão 1.511/2018-TCU-Plenário, rel. Vital do Rêgo:

A análise isolada de apenas um dos componentes do preço, custo direto ou BDI, não é suficiente para caracterizar sobrepreço ou superfaturamento, pois BDI elevado pode ser compensado por custo direto subestimado, de modo que o preço do serviço contratado esteja compatível com os parâmetros de mercado. **A análise deve ser feita por meio da comparação do preço contratado com o preço de referência, sendo este último composto pelo custo de referência e pelo percentual de BDI de referência.** (grifo acrescido)

260. Portanto, a análise isolada de apenas um dos componentes do preço (custo direto ou BDI) não é suficiente para a constatação de sobrepreço. A análise de preços deve se dar sempre mediante a comparação entre o valor contratado/orçado e o de mercado (referencial ou paradigma), visto que a adoção de uma taxa de BDI elevada pode ser compensada por custos diretos inferiores aos das composições referenciais e o preço contratado compatível com o de mercado.

261. Ainda quanto ao BDI, recomenda-se adotar o referencial utilizado à época do orçamento, por melhor retratar as condições da obra, conforme julgados desta Corte:

**A utilização do Sicro com data mais próxima possível da data-base do contrato é a metodologia mais adequada para comparação de preços e para apuração de eventual superfaturamento,** uma vez que o uso de tabela de custos referenciada em outra data-base, principalmente após o transcurso de períodos demasiadamente longos, não reproduz adequadamente as exatas condições da obra à época da assinatura do contrato. (Acórdão 167/2017-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler) (grifo acrescido)

A confrontação do orçamento contratado com outro elaborado com parâmetros de custo obtidos depois de vários anos é imprópria para aferição de adequação da proposta contratada com valores de mercado, isso porque as correções de preços por índices em datas demasiadamente longas não conseguem reproduzir as exatas condições da obra à época da assinatura do contrato ou da celebração dos aditivos. (Acórdão 201/2018-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler)

262. Além disso, sabe-se que o BDI paradigma do Sicro é composto por percentuais médios de mercado, largamente utilizados em obras rodoviárias e ferroviárias, já validados por este Tribunal para confirmar o sobrepreço ou superfaturamento de empreendimentos públicos.

263. Considerando a metodologia já consolidada pelo TCU para apuração de superfaturamento, cabe rejeitar os parâmetros utilizados em projetos de construção de metrô, como defende a SPA. A construção de linhas de metrô, apesar de alguma semelhança quanto aos elementos da superestrutura, são obras completamente distintas das empreendidas nas ferrovias da FNS, as linhas de metrô são projetos mais complexos e peculiares, por serem executados em áreas urbanas, possuírem inúmeras possibilidades de interferências e, muitas vezes, realizadas no subsolo, além de diferenças consideráveis na execução do leito das estradas, que mais se assemelham às obras rodoviárias. Além disso são projetos voltados exclusivamente ao transporte de passageiros, com velocidades maiores, impondo maior exigências e adoção de padrões técnicos mais rigorosos na construção. Portanto a comparação é imprópria.

264. Em consonância com a jurisprudência supracitada e reconhecendo as semelhanças entre as obras ferroviárias e rodoviárias, não seria lógico utilizar um BDI diferente daquele estabelecido no Sicro.

265. Há que se observar, por oportuno, que o referencial do Sicro, para a data-base em questão (ref. nov/2004), estipula BDI de 23,9%, percentual que, ao ser acrescido aos custos diretos, resulta no valor máximo admitido em licitações realizadas para obras públicas, rodoviárias ou ferroviárias.

266. A respeito do tema, alternativamente ao emprego do Sicro, pode-se citar o estudo realizado pelo TCU e relatado no Acórdão 2.622/2013-TCU-Plenário, rel. Marcos Bemquerer (acórdão paradigma), que define como aceitável para obras ferroviárias um valor de BDI compreendido entre

19,60% e 24,23%, respectivamente os valores limites do primeiro e terceiro quartis de acordo com o tratamento estatístico realizado, sendo o valor médio, estimado para a situação de equilíbrio de mercado, de 20,97%, conforme o entendimento do TCU:

Os valores médios das taxas de BDI do Quadro 12 podem ser, seguramente, admitidos como parâmetros confiáveis e razoáveis de referência para o BDI dos tipos de obra analisados. **A média encontra-se no centro do intervalo de confiança, sendo o valor referencial mais justo e representativo a ser adotado, ou seja, o valor mais adequado para representar o BDI de equilíbrio do mercado.** O intervalo dá a medida da amplitude da variação das médias populacionais e seu grau de confiança, possibilitando visualizar a variabilidade do parâmetro médio como uma informação relevante do problema. (Acórdão 2.622/2013-TCU-Plenário) (grifo acrescido)

267. Outra evidência é que o valor de 23,90% se encontra dentro da faixa referencial definida no acórdão paradigma, inclusive bastante próximo ao valor limite do terceiro quartil, de 24,23%, fato que comprova sua plena compatibilidade com os parâmetros previstos nos estudos do TCU.

268. Note-se que os valores do Sicro são conservadores e benéficos para as empresas. Tanto é assim que, uma vez definida a planilha orçamentária da licitação a partir dos preços referenciais do Sicro, esses preços passam a ser o limite máximo admitido nas licitações. Nesse sentido, o relatório do Acórdão 462/2010-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo, cita diversas contratações realizadas com descontos significativos em relação ao preço orçado tendo como referencial o Sistema Sicro.

269. Convém transcrever trecho do relatório do citado acórdão, após ter sido registrada a grande semelhança existente entre os diversos serviços de infraestrutura necessários à implantação de obras rodoviárias e ferroviárias:

107. Na mesma linha, a Equipe da Auditoria Operacional realizada para avaliação da confiabilidade do SICRO2 (TC 021.288/2006-1), constatou a ocorrência de desconto superior a 40% em obras rodoviárias orçadas segundo o Sistema de Custos Rodoviários, como por exemplo, no Lote 04 da BR 222-CE, Edital 331/2004-00.

(...)

109. Inadequado seria esquecer também a importante conclusão a que chegou a Equipe de Auditoria Operacional no SICRO2 (TC 021.288/2006-1) acerca dos preços referenciais daquele sistema: ‘...os preços do Sicro2 encontram-se superestimados em relação aos preços de mercado, **na ordem de 43,5% a 51,3%**. Nesse sentido, embora as obras sejam licitadas em conformidade com a legislação e com o respectivo edital, tal fato pode induzir a um eventual dano ao erário, nos casos em que o preço do licitante vencedor, embora em conformidade com o Sicro2, também esteja superior aos reais preços médios de mercado. Tal constatação vai ao encontro da preocupação já sinalizada pelo TCU em seu Acórdão 82/2006-Plenário, que deu origem a esta auditoria.’ (Grifos inovados)

110. Nesse contexto, é inegável que **o estabelecimento de preços máximos pelo SICRO tem-se mostrado bastante conservador.**

111. No caso do contrato em tela, foram acolhidas pela SECOB diversas adaptações nas composições de preços unitários com vistas a adequar os custos referenciais às peculiaridades das especificações técnicas da VALEC e da região onde está sendo implantada a obra.

112. Entretanto, os parâmetros do SICRO devem ser aplicados em conjunto, sob pena de ocorrerem distorções significativas, ou dito de outra forma, os custos diretos referenciais do SICRO devem ser aplicados com o BDI referencial do próprio sistema.

113. Por essa razão, a aplicação de um BDI adaptado às peculiaridades da contratada e dos custos de Administração Local efetivamente incorridos, demandaria, para se manter a devida coerência, a investigação dos custos efetivamente incorridos na aquisição dos insumos mais significativos da obra, como brita, cimento, aço, madeira, mão-de-obra, etc., bem como da apropriação das produtividades efetivamente alcançadas na obra, como as reais velocidades atingidas pelos caminhões transportadores, as reais produtividades das escavadeiras, e assim por diante.

114. Percebe-se, de pronto, a inviabilidade desse procedimento, razão pela qual se defende a manutenção do BDI referencial do SICRO para a avaliação do preço máximo do contrato CT-022/06, sem a necessidade de maior aprofundamento na análise dos alegados custos efetivos de Administração Local apresentados pela contratada. (Relatório do Acórdão 462/2010-TCU, Plenário, Min. Rel. Valmir Campelo)

270. Assim, se adotados os preços do Sicro numa licitação sem vícios, o orçamento base limita o valor contratual da obra a preços referenciais validados. Entretanto, esse mesmo limite máximo aceitável para licitação se torna o piso do contrato numa análise de possíveis sobrepreços. Nesse sentido, a utilização do referencial acaba por legitimar o preço cheio do contrato, representando um valor bastante vantajoso para o contratado, o que equivale a uma contratação sem concorrência.

271. A análise do BDI referencial já permite concluir pela total improcedência das alegações de defesa, ao tempo que se reforça a legitimidade dos cálculos executados pelo TCU, que, como já mencionado, representa um grande benefício à contratada.

272. Embora comprovada a adequação do BDI utilizado, em homenagem ao princípio da ampla defesa, cumpre estender a presente análise aos itens que a empresa questionou especificamente em sua defesa, quais sejam: “administração local”, “administração central” e “lucro”, como segue.

273. Em sua argumentação, a contratada simplesmente disse que o percentual de administração local de 2,5%, conforme estipulado no BDI referencial, é “insuficiente”, mas não apresentou justificativas pertinentes ou qualquer comprovação da necessidade de despesas proporcionais ao percentual pleiteado, de 19,18%. Desta forma, sem justificar as despesas indiretas incorridas na execução do projeto de modo a comprovar o percentual requerido, não há como ter seu pedido atendido. Nesse sentido é a jurisprudência do TCU:

Compete aos responsáveis comprovar, a partir de elementos fáticos, suas alegações de que os preços extraídos de sistemas oficiais de referência não se aplicam ao caso concreto ou necessitam de adequação para tanto, uma vez que esses sistemas da Administração refletem os preços de mercado e gozam de presunção de veracidade e de legitimidade, razão pela qual podem e devem ser considerados para a análise de adequação de preços e apuração de eventual superfaturamento. Acórdão 1.000/2017-TCU-Plenário, revisor Benjamin Zymler.

274. As despesas com a “administração local” englobam aquelas relacionadas ao canteiro de obras, depósitos, oficinas, instalações diversas, equipes de apoio (topógrafos, médico, laboratoristas, funcionários administrativos, entre outros), veículos de apoio, despesas com alimentação e demais despesas relacionadas à estrutura local que não se encontram discriminadas na planilha orçamentária do contrato. E, segundo a orientação do estudo realizado pelo TCU, tais despesas não devem integrar o BDI:

Assim, desde a prolação do Acórdão 325/2007-TCU-Plenário e depois com o Acórdão 2.369/2011-TCU-Plenário, este Tribunal considera que **itens como administração local, canteiro de obras e mobilização/desmobilização devem constar na planilha de custos diretos do orçamento de referência das obras públicas**; enquanto que, na composição de BDI, por sua vez, devem ser considerados somente os custos alocados aos contratos de obras públicas com base em critérios de rateio ou em estimativas ou aproximações, como: administração central, riscos, seguros, garantias e despesas financeiras, remuneração da empresa contratada e tributos incidentes sobre o faturamento.

...

#### **2.4.1. Administração Local, Canteiro de Obras e Mobilização e Desmobilização**

Para fins de definição, serão aqui utilizados os mesmos conceitos já postulados no relatório que originou o Acórdão 2.369/2011-TCU-Plenário quanto aos custos da administração local, instalação de canteiro e mobilização e desmobilização, conforme excertos extraídos daquele *decisum*:

a) o item Administração local contemplará, dentre outros, as despesas para atender as necessidades da obra com **pessoal técnico, administrativo e de apoio**, compreendendo o supervisor, o engenheiro responsável pela obra, engenheiros setoriais, o mestre de obra, encarregados, técnico de produção, apontador, almoxarife, motorista, porteiro, equipe de escritório, vigias e serventes de canteiro,

mecânicos de manutenção, a equipe de topografia, a equipe de medicina e segurança do trabalho, etc., bem como **os equipamentos de proteção individual e coletiva de toda a obra, as ferramentas manuais, a alimentação e o transporte de todos os funcionários e o controle tecnológico de qualidade dos materiais e da obra;**

b) o item Instalação de Canteiro de Obra remunerará, dentre outras, as despesas com a infraestrutura física da obra necessária ao perfeito desenvolvimento da execução composta de construção provisória, compatível com a utilização, para escritório da obra, sanitários, oficinas, centrais de fôrma, armação, instalações industriais, cozinha/refeitório, vestiários, alojamentos, tapumes, bandeja salva-vida, estradas de acesso, placas da obra e instalações provisórias de água, esgoto, telefone e energia;

c) o item Mobilização e Desmobilização se restringirá a cobrir as despesas com transporte, carga e descarga necessários à mobilização e à desmobilização dos equipamentos e mão de obra utilizados no canteiro;

De acordo com a jurisprudência dominante desta Corte de Contas, com destaque para os Acórdãos 325/2007 e 2.369/2011, ambos do Plenário, **os custos descritos acima, por poderem ser objetivamente quantificados e discriminados pela alocação direta à execução da obra, devem constar na planilha orçamentária como custos diretos dos orçamentos de obras públicas.** Na Jurisprudência Sistematizada do Portal do TCU foram ainda identificadas 59 deliberações alinhadas com o entendimento de que itens de custos da obra não devem compor o percentual do BDI. Tomando-se apenas as decisões mais recentes, citam-se os Acórdãos 858/2011, 873/2011, 1.016/2011, 1.678/2011, 2.672/2011, 3.239/2011, 1.765/2012 e 2.447/2012, todos do Plenário. (Acórdão 2.622/2013-TCU-Plenário, rel. Marcos Bemquerer) (grifado nesta instrução)

275. Assim sendo, para avaliar a pertinência do pedido de majoração do BDI referencial, resta imprescindível analisar a composição da planilha orçamentária contratada, pois, pela natureza dessas despesas, os custos relativos à administração local devem ser discriminados na planilha e não incluídos no BDI.

276. Verifica-se que, no presente contrato, os custos a título de mobilização/desmobilização, de instalação do canteiro de obras e de despesas administradas foram incluídos na planilha orçamentária licitada, especificamente nos itens relativos à instalação do canteiro de obras (subgrupo 1 da planilha – peça 19, p. 119) e aos serviços por administração (subgrupo 9 da planilha- peça 19, p. 122).

Tabela 4 - Planilha de serviços da licitação do Lote 5 da Ferrovia Norte Sul

ITEM	DESCRIÇÃO SERVIÇO	UNID.	QUANT.	PREÇO UNITÁRIO (R\$)	PREÇO TOTAL (R\$)
1	<b>INSTALAÇÃO DO CANTEIRO</b>				
1.1	<b>Mobilização, Instalação e Desmobilização</b>	vb	1	8.557.163,14	8.557.163,14
1.2	<b>Instalação para fiscalização</b>				
1.2.1	Escritórios	m <sup>2</sup>	400	434,62	173.848,00
1.2.2	Laboratórios	m <sup>2</sup>	180	434,62	78.231,60
1.2.3	Restaurante	m <sup>2</sup>	270	349,08	94.251,60
1.2.4	Área de recreação	m <sup>2</sup>	260	413,92	107.619,20
1.2.5	Alojamento Superior	m <sup>2</sup>	280	565,70	158.396,00
1.2.6	Alojamento médio (com banheiro privativo)	m <sup>2</sup>	260	593,29	154.255,40
1.2.7	Alojamento médio (com banheiro coletivo)	m <sup>2</sup>	100	415,31	41.531,00
1.2.8	Alojamento básico	m <sup>2</sup>	350	556,04	194.614,00
1.2.9	Desmontagem e montagem de instalações para fiscalização	m <sup>2</sup>	500	137,97	68.985,00
1.3	<b>Fornecimento de Veículos e Aeronaves</b>				
1.3.1	Volks Gol	un x mês	12	3.255,92	39.071,04



ITEM	DESCRIÇÃO SERVIÇO	UNID.	QUANT.	PREÇO UNITÁRIO (R\$)	PREÇO TOTAL (R\$)
1.3.2	Volks Kombi	un x mês	12	3.915,30	46.983,60
1.3.3	Chevrolet Blazer	un x mês	6	4.817,47	28.904,82
1.3.4	Pic-up Ford f-1000/s-10	un x mês	6	3.958,76	23.752,56
1.3.5	Piç-up Ford f-1000/s-1 O 4x4	un x mês	12	4.267,96	51.215,52
1.3.6	Jeep 4x4	un x mês	12	5.261,38	63.136,56
1.3.7	Pick-up cabine dupla 4x4	un x mês	12	4.384,69	52.616,28
1.3.8	Avião bimotor				
1.3.8	horas à disposição	h	20	1.214,45	24.289,00
1.3.8	horas de operação efetuada	h	10	2.173,10	21.731,00
1.4	<b>Fornecimento de refeições</b>				
1.4.1	Café da manhã	unidade	14.400	2,15	30.960,00
1.4.2	Almoço	unidade	14.400	6,40	92.160,00
1.4.3	Jantar	unidade	14.400	6,40	92.160,00
1.5	Manutenção	m² x mês	25.200	14,09	355.068,00
<b>SUBTOTAL 1</b>					<b>10.550.943,72</b>
9	<b>SERVIÇOS POR ADMINISTRAÇÃO</b>				
9.1	<b>Fornecimento de Pessoal/Equipamentos</b>				
9.1.1.	Equipamentos				
9.1.1.1.	Pá mecânica de pneus 966 (horas produtivas)	h	400	181,76	72.704,00
9.1.1.2.	Pá mecânica de pneus 966 (horas improdutivas)	h	200	105,61	21.122,00
9.1.1.3.	Patrol 1206 (horas produtivas)	h	200	131,32	26.264,00
9.1.1.4.	Patrol 1206 (horas improdutivas)	h	100	77,27	7.727,00
9.1.1.5.	D 6 (horas produtivas)	h	150	126,84	19.026,00
9.1.1.6.	D 6 (horas improdutivas)	h	75	57,76	4.332,00
9.1.1.7.	Caminhão Basculante (horas produtivas)	h	400	78,30	31.320,00
9.1.1.8.	Caminhão Basculante (horas improdutivas)	h	200	39,93	7.966,00
9.1.1.9.	Caminhão Munck (horas produtivas)	h	500	75,81	37.905,00
9.1.1.10.	Caminhão Munck (horas improdutivas}	h	250	38,26	9.565,00
9.1.1.11.	Auto de linha (horas produtivas)	h	600	96,49	57.894,00
9.1.1.12.	Auto de linha (horas improdutivas)	h	300	51,18	15.354,00
9.1.1.13.	Rolo Compactador CA 25 (horas produtivas)	h	120	99,58	11.949,60
9.1.1.14.	Rolo compactador CA 25 (horas-improdutivas)	h	60	56,59	3.395,40
9.1.1.15.	Caminhão Pipa (horas produtivas)	h	300	73,18	21.954,00
9.1.1.16.	Caminhão Pipa (horas improdutivas)	h	150	36,20	5.430,00
9.2.	<b>Pessoal</b>				
9.2.1	Encarregado	H x h	400	31,00	12.400,00
9.2.2	Feitor	H x h	400	9,65	3.860,00
9.2.3	Servente	H x h	400	6,56	2.624,00
<b>SUBTOTAL 9</b>					<b>372.812,00</b>

Fonte: Planilha orçamentária do Lote 5 da FNS (peça 19, p. 119-127)

277. Certo é que, por terem sido incluídas na planilha orçamentária do contrato, as despesas não podem integrar o BDI, sob pena de duplicidade de pagamento.

278. E ante a falta de comprovação de despesas proporcionais à alíquota pleiteada, de 19,18%, não cabe qualquer reparo a se fazer no BDI referencial.

279. Em relação à parcela relativa à “administração central”, a empresa apenas alega a insuficiência do percentual do Sicro e lista alguns fatores que influenciam o percentual correspondente aos custos envolvidos com a administração central, contudo não traz elementos que justifiquem as respectivas despesas, bem como não apresenta os cálculos que sustentam o pedido de revisão do valor, portanto os argumentos não modificam o valor adotado no BDI referencial do Sicro.

280. E quanto à parcela de “lucro” incluída no BDI, a empresa defende uma remuneração de 10% a 15% sobre o custo de execução, o que é totalmente desproporcional de acordo com o Acórdão 2.622/2013-TCU-Plenário, rel. Marcos Bemquerer, que define como valor médio um lucro de 7,3%.

281. Ademais, ante a gravidade das irregularidades praticadas no processo licitatório, há controvérsia acerca da legitimidade de remunerar a contratada que, em conluio com funcionários públicos, conforme os acordos penais juntados aos autos (peças 30-33), praticou atos atentatórios ao erário, nos termos do voto do Acórdão 2.677/2018-TCU-Plenário, rel. Benjamim Zymler:

**A nulidade da licitação comprovadamente fraudada** e, conseqüentemente, dos contratos de implantação da UDA e da UHDT **implica na desconstituição dos efeitos desse negócio jurídico e no retorno das partes à condição anterior**. Isso significa que todos os valores pagos pela Petrobras devem ser restituídos aos seus cofres. Em princípio, todo esse montante constitui dano para a estatal, pois caracterizam-se como pagamentos indevidos, feitos com base em contrato nulo por ato ilícito.

Contudo, para evitar o enriquecimento sem causa da contratante, já que se beneficiou dos serviços prestados pelo consórcio construtor, o contratado deve ser indenizado pelo que efetivamente executou. **Essa indenização deve corresponder exclusivamente aos custos incorridos na prestação dos serviços, pois o contrato ilicitamente obtido pelas empresas não constitui título válido para a retenção da margem de lucro.**

Inexiste legitimidade na percepção de vantagem por contrato nulo em decorrência de atos ilícitos cometidos concorrentemente pelo próprio contratado. **O lucro legítimo advém da atividade empresarial regularmente exercida, o que não se verifica quando a empresa usa de meios ilícitos para firmar contratos com substrato em fraudes, propinas e motivos espúrios.** (grifos acrescidos)

282. Assim, no presente caso, sequer a parcela de lucro deveria constar do BDI para calcular o superfaturamento.

283. Diante do exposto, as alegações da empresa SPA acerca do BDI referencial não merecem prosperar.

**Alegações de defesa:** Princípio da vinculação do contrato ao edital

284. A SPA alega ter seguido todas as orientações definidas no edital de licitação que originou o contrato, em especial quanto à formação dos preços, argumentando que se orientou por tabelas oficiais e preços de mercado, nos termos do art. 40, X, da Lei 8.666/1993 (peça 200, p. 58).

285. Afirma que os preços referenciais adotados pelo TCU não são compatíveis com os serviços realizados, que não representam preço de mercado. E assegura que, estando os preços contratuais em “estrita conformidade” com o edital, não se pode falar de sobrepreço, pois se trata do orçamento referencial que orienta a licitação (peça 200, p. 58-60).

286. Nesse sentido, defende que o princípio da vinculação do contrato ao edital afasta as imputações de superfaturamento e valida os preços contratados, e que qualquer alteração unilateral afeta a equação econômica do contrato, argumentando que o edital faz lei entre as partes (peça 200, p. 61).

287. E conclui afirmando que a empresa não causou prejuízos à Valec, portanto a restituição de valores implicaria enriquecimento sem causa da Administração (peça 200, p. 62).

#### **Análise Técnica:**

288. Em primeiro lugar, a defendente quer dar a entender que as obras foram executadas e concluídas em observância dos termos estipulados no instrumento contratual para afirmar que sua proposta comercial (melhor preço do certame) representa o valor de mercado para aquela realidade, o que não é correto.

289. No presente caso, a irregularidade em análise foi identificada enquanto ainda só representava sobrepreço do orçamento, ou seja, ainda na fase inicial de execução das obras, em fiscalizações de obras do TCU. Ocasão em que a Valec e a construtora foram chamadas aos autos para justificar a existência de preço global acima dos referenciais de mercado.

290. A propósito, deve-se ressaltar que inexistente segurança jurídica, direito adquirido ou ato jurídico perfeito com base em atos ilegais, os quais efetivamente seriam susceptíveis de revisão, sobretudo no caso ora se analisa, em que pairam fortes evidências de desconformidade de disposições da Lei 8.666/1993.

291. Tampouco é cabível invocar os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, quando esta Corte identificou e questionou o sobrepreço/superfaturamento ainda na fase inicial do contrato, antes, portanto, de os pagamentos terem sido efetuados pela Valec em favor da construtora.

292. Portanto, o argumento de que o valor contratual se limitou aos preços dos orçamentos previstos no Edital 8/2004 não podem ser acatados, vez que o orçamento referencial da licitação foi elaborado com preços acima referenciais do próprio Ministério dos Transportes. Sobre isso, vale transcrever trecho do voto condutor do Acórdão 2.843/2008-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo:

(...) o raciocínio supra só se justificaria na confrontação de preços com os referenciais de mercado, não necessariamente os da licitação. **Obviamente, se o preço balizador do instrumento convocatório estiver inflado, a comparação de uma proposta com um paradigma viciado não materializaria o interesse primário da Administração, nem tampouco a regularidade dos preços do contrato. Aliás, tal conjuntura já macularia a legalidade do processo, de tal sorte a comprometer o “regular processo licitatório”.** (grifado nesta instrução)

293. Assim, não merecem ser acolhidos os argumentos trazidos pela construtora, subsiste, portanto, o superfaturamento e o enriquecimento sem causa da contratada.

**Alegações de defesa:** Efetiva prestação dos serviços e proveito final obtido. Princípio da vedação ao enriquecimento sem causa

294. Alega que a empresa só recebeu pagamentos provenientes dos serviços que efetivamente realizou, que sequer foi remunerada pelas alterações nas condições de execução da obra (especialmente no que toca ao prazo contratual) e que, portanto, a presente tomada de contas especial fere o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa (peça 200, p. 62-65).

#### **Análise Técnica:**

295. O processo de TCE possui exatamente a finalidade de apurar a ocorrência de prejuízo ao erário e, conseqüentemente, a cobrança de valores recebidos sem a contraprestação correspondente, configurando um enriquecimento sem causa.

296. Para afastar o débito, cabe à contratada justificar adequadamente os preços praticados confrontando-os com os preços de mercado, nesse caso representados pelos preços constantes do sistema de custos do Dnit, referencial com validação já reconhecida pelo TCU.

297. E, no presente caso, restou configurado o superfaturamento em decorrência de preços acima do mercado, bem como de serviço medidos e não realizados, o que, inevitavelmente, representa o enriquecimento sem causa da SPA. Nesse sentido os argumentos devem ser rechaçados.

**Alegações de defesa:** Pedidos finais

298. Por fim, requereu a nulidade do processo por ofensa ao devido processo legal (ampla defesa e contraditório), a prescrição da TCE, a declaração de inexistência de superfaturamento, o arquivamento do processo e a produção de sustentação oral na sessão de julgamento (peça 200, p. 65-66).

**Análise Técnica:**

299. Como já discutido (itens 0 a 0 desta instrução), não restou comprovado qualquer prejuízo à ampla defesa e contraditório, pois este foi possibilitado pela citação válida no presente processo de TCE e aquele em razão do prazo suficiente concedido à empresa para apresentar suas alegações de defesa questionando todas as irregularidades identificadas nos processos fiscalizatórios do TCU, não havendo assim qualquer ofensa aos princípios jurídicos questionados, tampouco nulidades processuais.

300. A prescrição da pretensão punitiva do TCU deve ser reconhecida, conforme análise registrada nos itens 0 a 0 desta instrução.

301. O superfaturamento restou comprovado e as alegações de defesa não lograram êxito na justificativa dos preços contratados. Ademais, não se pode esquivar das ilicitudes perpetradas pela empresa nas contratações da Valec, conforme evidências nos documentos de acordos penais juntados aos autos (peças 30-33), como segue:

**"(I) Fase preliminar ao cartel - antes de 2000": momento em que nos processos licitatórios da estatal Valec foram introduzidas restrições nas cláusulas dos editais (notadamente Concorrência 02/1987 e seguintes) que reduziram a potencial competitividade dos certames pela redução do número de concorrentes, permitindo que se formassem as bases para a conduta anticompetitiva. Essas restrições teriam favorecido a empresa SPA, conforme os Signatários informam ter sido apurado pelo TCU no Levantamento de Auditoria No. 018.509/2008-9. Essa empresa SPA, portanto, em função de seu trânsito junto à Valec, teria passado a ocupar papel de destaque nos acordos anticompetitivos celebrados nas fases subseqüentes da conduta perpetrada.**

- Empresa possível participante da conduta: **(i) SPA.** (peça 30, p. 7)

...

**"(III) Fase de consolidação do cartel - entre 2003 e 2007 - Ferrovia Norte-Sul trechos Tocantins a Goiás", momento em que a Valec lançou editais para contratação de obras para implantação da Ferrovia Norte-Sul em trechos entre Tocantins e Goiás, por meio das Concorrências 008/2004, 002/2005 e 001/2007. Os Signatários apontam que, nessa fase, graças aos acordos anticompetitivos, foi frustrado o caráter competitivo da Concorrência 008/2004 e, possivelmente, das Concorrências 002/2005 e 001/2007.**

- Empresas participantes da conduta: (i) Carioca Eng., (ii) Constran, (iii) CCCC, (iv) Andrade Gutierrez, (v) Barbosa Mello, (vi) Odebrecht, (vii) Queiroz Galvão, (viii) C.R. Almeida, (ix) Egesa, (x) Galvão Eng., (xi) Mendes Júnior, (xii) Serveng, (xiii) Servix9 e **(xiv) SPA.** (peça 30, p. 8)

...

*SPA Engenharia, Indústria e Comercio Ltda. ("SPA")*

**30. A SPA teve participação efetiva na conduta anticompetitiva implementada por funcionário não identificado na "(II) Fase inicial da conduta - entre 2000 e 2002", pelo seu sócio Bruno Von**

**Bentzeen Rodrigues (Sócio) na "(III) Fase de consolidação do cartel – entre 2003 e 2007", por Ricardo Augusto Novais (Supervisor Comercial) na "(IV) Fase de ampliação do cartel - 2010", quando exerceu a liderança dos Consórcios SPA/Delta e SPA/Delta/Convap, e, possivelmente, por outros funcionários ainda não identificados na "(1) Fase preliminar ao cartel - antes de 2000)".** Sua participação está evidenciada, por exemplo, no Documento 59, nos parágrafos 3, 30, 37, 38, 81, 82, 119, 123, 124, 128, 130, 131, 132, 141, 144, 148, 156, 159, 162, 178, 214, 225, 227, 297 e 301 e nas Tabelas 4, 21, 22, 23, 50, 51, 52, 61, 65, 66, 67, 71, 72 e 75 deste Histórico da Conduta. (peça 30, p. 17-18)

...

*Bruno Von Bentzeen Rodrigues*

81. De acordo com os Signatários, Bruno Von Bentzeen Rodrigues foi, durante a conduta sócio da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda., participante do cartel na **"(III) Fase de consolidação do cartel - entre 2003 e 2007"** da conduta. **Ele era representante do alto escalão, cuja participação na conduta consistiu em realizar contato com concorrentes e com eles participar de reuniões para discutir preços e distribuição dos lotes licitados pela Valec,** o que está evidenciado, por exemplo, nos parágrafos 31 e 81 e nas Tabelas 21, 22, 23 e 51 deste Histórico da Conduta. (peça 30, p. 47)

302. Nesse cenário, a execução de obra superfaturada além de propiciar o enriquecimento sem causa da empresa, violou uma série de princípios da Administração Pública, mormente a economicidade, eficiência, moralidade e finalidade, além de viciar a avença em seus princípios basilares de boa-fé e função social do contrato.

303. Em relação ao superfaturamento, propõe-se acatar parcialmente às alegações da empresa SPA, reformulando as CPUs 5, 15, 38 e 57 da planilha calculada pelo TCU e revisando o valor do superfaturamento, de R\$ 52.216.276,68 (peça 57) para R\$ 49.471.072,31 (peça 217, p. 1). E, conseqüentemente, houve a redução do percentual de superfaturamento do contrato de 17,68% para 16,75%, percentual que deve ser aplicado aos pagamentos recebidos pela contratada para apuração do efetivo dano ao erário (peça 218).

### **Análise da responsabilização:**

#### **Conduta:**

304. A responsabilização da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. decorre da assinatura do contrato com preços superiores aos de mercado e do recebimento dos pagamentos superfaturados, além de evidências de conduta dolosa para fraudar a licitação do Edital 8/2004, conforme os acordos penais juntados aos autos (peças 30-33).

305. Por celebrar o Contrato CT 25/2005 com preços excessivos, na condição de empresa contratada, beneficiou-se dos pagamentos superfaturados, infringindo o disposto nos arts. 3º e 70, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37, e o princípio da economicidade, insito no art. 70, ambos da Constituição Federal de 1988.

306. Outrossim, a responsabilidade da contratada está conformada à hipótese prevista à alínea "b" do §2º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o inciso II do § 6º do art. 209 do Regimento Interno do TCU.

307. A responsabilização dos sócios da empresa, Sr. Bruno Von Bentzeen Rodrigues e André Von Bentzeen Rodrigues, decorre da desconstituição da personalidade jurídica da SPA Ltda., proposta em instrução precedente (peça 75, p. 8), em virtude da utilização da pessoa jurídica com fins ilícitos para se beneficiar de contratos públicos superfaturados, bem como da participação direta na liderança das empreiteiras com objetivo de discutir preços e a distribuição dos lotes licitados pela Valec, conforme registrado nos acordos penais juntados aos autos (peças 30, p. 47).

#### **Nexo de Causalidade:**

308. Ao faturar e receber por serviços com preços acima do valor de mercado no Contrato CT 25/2005, a responsável se beneficiou de recursos provenientes de serviços superfaturados que propiciaram o seu enriquecimento sem causa no valor de R\$ 49.471.072,31 (ref. nov/2004 – peça 217, p. 1).

#### **Culpabilidade:**

309. A empresa foi beneficiada com pagamentos acima do valor de mercado e não conseguiu comprovar a regularidade dos preços contratados em suas alegações de defesa (peças 200 e 201).

310. Além disso, nos termos dos acordos penais (peças 30-33), há indícios de que a empresa, por meio de seus sócios ou representantes, participou da combinação de preços para fraudar a licitação, revelando elementos indicativos da potencial consciência da ilicitude praticada. E não havendo excludentes de culpabilidade ou boa-fé a serem reconhecidas, conclui-se que a conduta da responsável é culpável e há, ainda, a obrigação de reparar o dano.

#### **Encaminhamento:**

311. Isto posto, em relação à empresa SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e seus sócios, recomenda-se adotar as seguintes medidas: acatar parcialmente as alegações de defesa para revisar o valor do débito; julgar irregulares as presentes contas; e condenar a empresa, solidariamente, ao novo débito apurado, acrescido de juros de mora por não ter sido demonstrada boa-fé.

#### **Responsável: José Francisco das Neves (CPF 062.833.301-34), na condição de diretor-presidente da Valec**

312. Em cumprimento ao despacho do Ministro Relator (peça 56), foi promovida a citação do Sr. José Francisco das Neves mediante os ofícios 105/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 7/3/2018 (peça 101), e 184/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 4/4/2018 (peça 133), porém sem obter êxito, sendo posteriormente o responsável citado por edital (peça 190). Contudo, o responsável manteve-se inerte e não apresentou suas alegações de defesa.

313. O responsável foi citado em razão de débitos que somavam o valor de R\$ 178.749.171,58, atualizados até 17/10/2017, decorrentes das ocorrências descritas no Ofício 105/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia (peça 101), como seguem:

a) Ocorrência: superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado (Fiscobras 2007 e 2008, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

a.1) Conduta: na qualidade de ex-Diretor-Presidente da Valec, no período de 2003 a 2011, pela participação em atos de corrupção e conluio no âmbito da Concorrência 8/2004 da Valec. Por assinar o Contrato CT 25/2005, contendo preços com sobrepreço e, com base na culpa *in eligendo* e *in vigilando* pelos atos praticados por seus subordinados responsáveis pela elaboração e aprovação da planilha orçamentária do edital da Concorrência 8/2004 contendo itens com sobrepreço, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988, valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 174.955.423,48;

b) Ocorrência: superfaturamento identificado no serviço relativo às estacas escavadas (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário e Fiscobras 2009, Acórdão 1.887/2014-TCU-Plenário)

b.1) Conduta: na qualidade de ex-Diretor-Presidente da Valec, por assinar o 5º termo aditivo ao Contrato CT 25/2005 contendo os serviços de estacas escavadas com preços excessivos frente ao mercado e, com base na culpa *in eligendo* e *in vigilando* pelos atos praticados por seus subordinados responsáveis, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988, valor atualizado em 22/9/2017: R\$ 2.919.078,16;

c) Ocorrência: Superfaturamento decorrente do sobrepreço no serviço relativo a dreno de talvegue em face do valor contratado e superfaturamento decorrente da aprovação de preço novo para o serviço "5.6 - Dreno de Talvegue" (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

c.1) Conduta: na qualidade de ex-Diretor-Presidente da Valec, por assinar o 1º e 3º termos aditivos ao Contrato CT 25/2005, e, com base na culpa *in eligendo* e *in vigilando*, pelos atos praticados por seus subordinados responsáveis, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988, Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 874.669,94

### **Análise Técnica:**

314. O Sr. José Francisco das Neves, citado por edital, deixou transcorrer em branco o prazo para resposta e não apresentou suas alegações de defesa, estando assim configurada sua revelia, o que autoriza o prosseguimento do processo nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, § 8º, do Regimento Interno do TCU.

315. Ao não apresentar sua defesa, o responsável deixou de produzir prova a seu favor, abdicando do dever de prestar contas e de demonstrar que agiu com zelo no trato dos recursos públicos, em especial no que concerne ao Contrato CT 25/2005 e seus respectivos pagamentos, como estabelece o art. 93 do Decreto-Lei 200/67: “Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes”.

316. Ainda assim, em atenção ao princípio da verdade material que rege esta Corte de Contas, mostra-se necessário analisar os elementos constantes dos autos com vistas à correta identificação da conduta irregular e o decorrente dano causado aos cofres públicos para, assim, analisar eventual condenação do responsável.

317. Cabe destacar que o então ex-diretor presidente da Valec, Sr. José Francisco das Neves, foi instado a se manifestar por irregularidades nos preços dos serviços previstos na planilha orçamentária contratada e de serviços incluídos mediante aditivos contratuais, especificamente o primeiro, terceiro e quinto termos aditivos.

318. Em relação ao superfaturamento geral do contrato, devido a sobrepreços nos serviços da planilha orçamentária utilizada como referência na Concorrência 8/2004, da qual resultou o Contrato CT 25/2005 e os pagamentos superfaturados, tem-se que a origem da irregularidade, segundo atribuições do Regimento Interno da Valec, deu-se no âmbito da diretoria de engenharia, unidade da qual era titular o Sr. Ulisses Assad, subordinado direto do Sr. José Francisco das Neves e também envolvido em atos de corrupção que propiciaram o dano ao erário, conforme descrito nos acordos penais juntados aos presentes autos (peças 30-34).

319. O ex-presidente da Valec deve ser responsabilizado pois, na posição de administrador máximo da entidade, não adotou qualquer postura para corrigir o problema da contratação de serviços com preços acima do valor de mercado, o que o enquadra na situação no §1º, do art. 158, da Lei 6.404/1976:

**Art. 153. O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.**

(...)

**Art. 158.** O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder:

I – dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo;

II - com violação da lei ou do estatuto.

§ 1º **O administrador não é responsável por atos ilícitos de outros administradores, salvo se com eles for conivente, se negligenciar em descobri-los ou se, deles tendo conhecimento, deixar de agir para impedir a sua prática.** Exime-se de responsabilidade o administrador dissidente que faça consignar sua divergência em ata de reunião do órgão de administração ou, não sendo possível, dela dê ciência imediata e por escrito ao órgão da administração, no conselho fiscal, se em funcionamento, ou à assembleia-geral.

§ 2º Os administradores são solidariamente responsáveis pelos prejuízos causados em virtude do não cumprimento dos deveres impostos por lei para assegurar o funcionamento normal da companhia, ainda que, pelo estatuto, tais deveres não caibam a todos eles.

§ 3º Nas companhias abertas, a responsabilidade de que trata o § 2º ficará restrita, ressalvado o disposto no § 4º, aos administradores que, por disposição do estatuto, tenham atribuição específica de dar cumprimento àqueles deveres.

§ 4º O administrador que, tendo conhecimento do não cumprimento desses deveres por seu predecessor, ou pelo administrador competente nos termos do § 3º, deixar de comunicar o fato a assembleia-geral, tornar-se-á por ele solidariamente responsável.

§ 5º Responderá solidariamente com o administrador quem, com o fim de obter vantagem para si ou para outrem, concorrer para a prática de ato com violação da lei ou do estatuto. (Lei 6.404/1976 – grifos acrescidos)

320. Porém, como evidenciado nos documentos de acordo penal juntados aos presentes autos (peças 30-34), o responsável não só foi conivente com a irregularidade dos preços, como também atuou diretamente para consolidar o cartel entre as empresas com vistas a fraudar as contratações no âmbito da Valec, e em especial a Concorrência 8/2004.

321. A conduta do Sr. José Francisco das Neves, assim como a do ex-diretor de engenharia, Sr. Ulisses Assad, foram relatadas na peça acusatória do MPF/GO:

O “Mapa do Cartel” fornecido pelo denunciado colaborador demonstra que não só a licitação de 2001, mas praticamente todas as licitações subsequentes realizadas pela VALEC para construir as Ferrovias Norte-Sul - FNS e Integração Leste-Oeste - FIOL foram fraudadas, mediante cartel (combinação entre as mesmas grandes empreiteiras de sempre, ao qual outras foram paulatinamente aderindo), com o beneplácito e **a efetiva participação da diretoria da VALEC, em especial do seu então presidente, JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES, e do seu Diretor de Engenharia, ULISSES ASSAD, que atuaram para beneficiar as empreiteiras e serem por elas recompensados com vantagens ilícitas (propina)**, além de JORGE ANTÔNIO MESQUITA PEREIRA DE ALMEIDA, os quais direcionaram os editais das licitações promovidas entre os anos de 2004 e 2011.

De fato, a exemplo do edital da concorrência 004/2001 acima descrita, **os editais das concorrências 008/2004, 002/2005 e 01/2007 promovidas por JUQUINHA e ASSAD foram elaborados contendo exigências que limitaram, injustificadamente, a competição**, entre elas: (a) proibição de que uma mesma empresa concorresse a mais de dois lotes; (b) proibição da participação de consórcios de empresas (c) comprovação de execução anterior de ferrovias com dormentes de concreto fabricados pelo próprio licitante, as quais reduziram artificial e significativamente o universo de empresas com condições de participar das licitações.

**A inclusão de tais exigências nos editais das concorrências 008/2004, 002/2005 e 01/2007 foi ajustada mediante acordo prévio em reuniões entre representantes as empresas do cartel e os diretores da VALEC JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES e ULISSES ASSAD** que, como dito, aderiram ao esquema criminoso ora denunciado.

Apurou-se que, em relação às concorrências 008/2004, 002/2005 e 001/2007, JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES permitiu que as empresas integrantes do cartel dividissem entre elas, como melhor lhes apropsessem, os lotes em disputa, bem assim praticassem os preços que lhes fossem convenientes, o que resultou em sobrepreços. Exigiu, contudo, que a empresa SPA Engenharia fosse contemplada.

Além do mais, JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES atuou para que nenhuma das empresas cartelizadas “furasse” a acordo espúrio.

ULISSES ASSAD, por se turno, elaborou a Nota Técnica (fls. 910/918, IPL 0225/2001) que assegurou a inclusão e a manutenção nos editais de exigências desnecessárias e restritivas que tornaram viáveis a continuidade das atividades do cartel, como por exemplo, a proibição de consórcios, a proibição de que um mesmo licitante fosse contemplado com mais de 2 lotes, a exigência de comprovação de experiência anterior com dormentes de concreto monobloco usinado no canteiro, porque direcionou a licitação em benefício das empresas cartelizadas (já que apenas elas podiam atender à tais exigências).

Apurou-se, ainda, que JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES e ULISSES ASSAD promoveram as licitações 008/2004, 002/2005 e 01/2007 com sobrepreço nos seus respectivos orçamentos de referência. (grifo acrescido - peça 29, p. 9-12)

322. A caracterização da restrição competitiva em contratações de obras ferroviárias também foi evidenciada por meio do Acordo de Leniência 2/2016, no qual há relato acerca da formação de cartel que atuava em licitações promovidas pela Valec, entre elas a Concorrência 8/2004:

Os Signatários apresentam evidências de condutas anticompetitivas consistentes em acordos para divisão de mercado entre concorrentes com fixação de vantagens relacionadas para frustrar o caráter competitivo de algumas licitações, em especial da Concorrência 004/2001 (Ferrovia Norte-Sul: Trecho Anápolis/GO - Porangatu/GO), **da Concorrência 008/2004 (Ferrovia Norte-Sul: Trechos entre Tocantins e Goiás)**, da Concorrência 004/2010 em seus lotes 01 a 04 (Ferrovia Norte-Sul: Trecho Ouro Verde/GO - Estrela do Oeste/SP) e da Concorrência 005/2010 em seus Lotes 01, 02, 04, 05 e 06 (Ferrovia de Integração Oeste-Leste: Trecho Ilhéus/BA - Barreiras/BA).

(...)

Na "(III) Fase de consolidação do cartel - entre 2003 e 2007 - Ferrovia Norte-Sul trechos Tocantins a Goiás", teria sido discutido pelos membros do cartel a divisão dos próximos lotes a serem licitados pela Valec. Com isso, foi frustrado o caráter competitivo da Concorrência 008/2004 (Ferrovia Norte-Sul: Trechos entre Tocantins e Goiás) e, possivelmente, das Concorrência 002/2005 e 001/2007 (Ferrovia Norte-Sul: Trechos entre Tocantins e Goiás). Foram efetivas participantes dessa fase da conduta pelo menos quatorze empresas: (i) Carioca Christiani Nielsen Engenharia S/A ("Carioca Eng."), (ii) Constran S.A. Construções e Comércio ("Constran"), (iii) Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A. ("CCCC"), (iv) Construtora Andrade Gutierrez S.A. ("Andrade Gutierrez"), (v) Construtora Barbosa Mello ("Barbosa Mello"), (vi) Construtora Norberto Odebrecht ("Odebrecht"), (vii) Construtora Queiroz Galvão S.A. ("Queiroz Galvão"), (viii) C.R. Almeida Engenharia de Obras ("C.R. Almeida"), (ix) Egesa Engenharia S.A. ("Egesa"), (x) Galvão Engenharia S.A. ("Galvão Eng."), (xi) Mendes Junior Trading Engenharia S.A. ("Mendes Júnior"), (xii) Serveng - Civilsan S/A Empresas Associadas de Engenharia ("Serveng"), (xiii) Servix Engenharia S/A ("Servix") e (xiv) **SPA Engenharia, Indústria e Comercio Ltda ("SPA")**. (grifos acrescidos - peça 30, p. 1-3).

323. As condutas dolosas praticadas pelo Sr. José Francisco das Neves estão bem caracterizadas no voto condutor do Acórdão 2.310/2017-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler, quando analisou as irregularidades envolvendo o Contrato 13/2006, também originado do Edital 8/2004:

22. A responsabilização do Sr. José Francisco das Neves decorre da assinatura do contrato com preços superiores aos de mercado e, principalmente, por elementos probatórios colhidos de acordo de leniência celebrado entre o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) e a Construtora Camargo Corrêa, que relatam a participação efetiva da Constran no cartel observado em licitações promovidas pela Valec, entre elas a Concorrência 8/2004.

23. O Sr. José Francisco das Neves, juntamente com o ex-diretor de Engenharia, Sr. Ulisses Assad, foi denunciado pelo MPF/GO, em maio/2016, pela prática de cartel, corrupção, lavagem de dinheiro e crimes de licitação referentes aos contratos de construção da Ferrovia Norte-Sul e Ferrovia de Integração Oeste-Leste (FIOL). A denúncia ofertada aduz que a prática de cartel teve a efetiva

participação da Diretoria da Valec, em especial desses dois responsáveis, que atuaram para beneficiar as empreiteiras e serem por elas recompensados com vantagens ilícitas. Cumpre transcrever trecho da denúncia do MPF/GO na Ação Penal Pública Incondicionada nº 17620-74.2016.4.01.3500, no âmbito da Operação “O Recebedor” (peça 41):

“De fato, a exemplo do edital da concorrência 004/2001 acima descrita, os editais das concorrências 008/2004, 002/2005 e 01/2007 promovidas por JUQUINHA e ASSAD foram elaborados contendo exigências que limitaram, injustificadamente, a competição, entre elas: (a) proibição de que uma mesma empresa concorresse a mais de dois lotes; (b) proibição da participação de consórcios de empresas (c) comprovação de execução anterior de ferrovias com dormentes de concreto fabricados pelo próprio licitante, as quais reduziram artificial e significativamente o universo de empresas com condições de participar das licitações. **A inclusão de tais exigências nos editais das concorrências 008/2004, 002/2005 e 01/2007 foi ajustada mediante acordo prévio em reuniões entre representantes as empresas do cartel e os diretores da VALEC JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES e ULISSES ASSAD que, como dito, aderiram ao esquema criminoso ora denunciado.** Apurou-se que, em relação às concorrências 008/2004, 002/2005 e 001/2007, **JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES permitiu que as empresas integrantes do cartel dividissem entre elas, como melhor lhes aprouvessem, os lotes em disputa, bem assim praticassem os preços que lhes fossem convenientes, o que resultou em sobrepreço.** Exigiu, contudo, que a empresa SPA Engenharia fosse contemplada. Além do mais, **JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES atuou para que nenhuma das empresas cartelizadas “furasse” a acordo espúrio.** (grifos acrescidos)

324. Por fim, verifica-se que o Sr. José Francisco das Neves assinou o Contrato 25/2005 (peça 1) proveniente de uma licitação que teve sua competitividade burlada e cuja planilha referencial já apresentava preços superiores aos de mercado (Sicro), irregularidade que se repetiu nos aditivos, também formalizados com a participação efetiva do ex-diretor presidente e do ex-diretor de engenharia da entidade, conforme evidências às peças 71 e 72.

325. Assim, considerando o conjunto probatório juntado aos autos, as restrições impostas à participação de licitantes e o sobrepreço dos orçamentos, não há como afastar o dolo do ex-presidente na institucionalização do cartel formado por empresas de engenharia do país que causaram considerável prejuízo aos cofres da Valec.

326. Não havendo manifestação da parte interessada, aplicado o previsto no Art. 161 do Regimento Interno desta Corte de Contas, e, ainda, sem ou outros elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta do responsável, este Tribunal pode, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas do responsável supracitado, conforme combinação dos §§ 2º e 6º do art. 202 do Regimento Interno do TCU. Esse entendimento está amparado nos Acórdãos 3.604/2015-TCU-1ª Câmara, rel. Bruno Dantas, 5.070/2015-TCU-2ª Câmara rel. André Luís de Carvalho) e 2.424/2015-TCU-Plenário (rel. Benjamin Zymler).

RITCU, Art. 161. Havendo mais de um responsável pelo mesmo fato, **a defesa apresentada por um deles aproveitará a todos, mesmo ao revel, no que concerne às circunstâncias objetivas**, e não aproveitará no tocante aos fundamentos de natureza exclusivamente pessoal. (grifos acrescidos)

### **Análise da responsabilização:**

#### **Conduta:**

327. A responsabilização do Sr. José Francisco das Neves decorre da assinatura do contrato com preços superiores aos de mercado, calcada na culpa *in vigilando*, que não pode ser afastada em razão da relevância das contratações oriundas do Edital 8/2004 e do art. 153 da Lei 6.404/1976, que exige do dirigente máximo da empresa o dever de supervisionar as atividades de seus subordinados de modo adequado para atingir suas finalidades principais e cumprir a função social da Valec.

328. A responsabilidade do ex-presidente é reforçada pelos elementos probatórios retratados na denúncia oferecida pelo MPF/GO (peças 29), que descreve sua participação no cartel organizado para fraudar a Concorrência 8/2004 por meio de acordo de divisão de lotes, combinação de preços, oferecimento de propostas não competitivas e com sobrepreço.

#### **Nexo de Causalidade:**

329. Ao celebrar contrato da magnitude do ora examinado, ou melhor, considerando o montante de recursos envolvido nos contratos afetos à licitação do Edital 8/2004, deveria o ex-presidente ter agido com zelo e prudência, certificando-se da adequação dos atos praticados pelas instâncias hierárquicas inferiores, em especial quanto aos preços contratados, pois cabe ao gestor máximo da estatal implantar as medidas necessárias para cumprir a Lei das Sociedades por Ações (Lei 6.404/1976).

330. Vê-se que, apesar de toda estrutura de controle de que dispunha a empresa, o ex-presidente não utilizou sua posição hierárquica para conferir boa, regular e eficiente aplicação dos recursos de que dispunha no interesse público e no cumprimento da função social da Valec. Pelo contrário, utilizou-se de seu cargo para obter vantagens financeiras com contratações maculadas.

331. Nesse sentido, a falta de supervisão e controle da fase interna da licitação atrelada aos atos de corrupção e de conluio no âmbito da Concorrência 8/2004 da Valec resultaram no superfaturamento de R\$ 49.471.072,31 (ref. nov/2004 – peça 217, p. 1) no Contrato CT 25/2005, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência insculpido no art. 37, e o princípio da economicidade, insito no art. 70, ambos da Constituição Federal de 1988.

#### **Culpabilidade:**

332. Como dirigente máximo da estatal, esperava-se do Sr. José Francisco das Neves atitude zelosa e diligente na gestão da empresa, pois possuía a função de assegurar condições para que a Concorrência 8/2004 fosse realizada dentro da legalidade e em condições de obter a melhor proposta para a Valec, o que resultaria na celebração de um contrato com uma empresa apta tecnicamente a executar a obra e com a proposta de melhor preço.

333. Mas, considerando o ambiente de conluio e de corrupção trazido na denúncia do MPF/GO (peças 29), não é possível afirmar que houve boa-fé do responsável. É razoável supor que o gestor tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de presidente da Valec, não havendo excludentes de culpabilidade ou boa-fé a serem reconhecidas, conclui-se, assim, que a conduta do responsável é culpável e há, ainda, a obrigação de reparar o dano.

334. Registra-se ainda que o Sr. José Francisco das Neves já fora condenado pelo TCU nos Acórdãos 2.751/2018-TCU-Plenário, 173/2019-TCU-Plenário, 930/2019-TCU-Plenário, todos do rel. Benjamin Zymler, reconhecendo os elementos probatórios que corroboram a responsabilidade do ex-presidente e os atos de corrupção que cercam o procedimento licitatório 8/2004.

335. Nos termos da Lei 13.655/2018, não foram verificadas circunstâncias práticas que pudessem justificar ou atenuar as suas condutas. Pelo contrário, na condição de diretor presidente, esperava-se do Sr. José Francisco das Neves empenho, zelo e esforço do responsável para correta contratação e execução das obras ferroviárias a seu cargo, com o cuidado para que elas fossem executadas com a qualidade adequada e respeitando os preços de mercado.

#### **Encaminhamento:**

336. Isto posto, em relação ao ex-presidente da Valec, recomenda-se adotar as seguintes medidas: julgar irregulares as presentes contas; condenar solidariamente ao débito apurado; considerar grave a infração, especialmente em razão de conduta dolosa na organização de cartel no âmbito do Edital 8/2004 que permitiu o superfaturamento do Contrato CT 25/2005; e inabilitar para o exercício de cargo em

comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública com fulcro no art. 60 da Lei 8.443/1992.

**Responsável: Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na condição de diretor de engenharia da Valec**

337. Em cumprimento ao despacho do Ministro Relator (peça 56), foi promovida a citação do Sr. Ulisses Assad, mediante os ofícios 99/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 7/3/2018 (peça 96), e Ofício 0192/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 5/4/2018 (peça 134). Após ter tomado conhecimento da citação em 23/4/2018 (peça 151), o responsável manteve-se inerte e não apresentou suas alegações de defesa.

338. O responsável foi citado em razão de débitos que somavam o valor de R\$ 181.822.882,32, atualizados até 17/10/2017, devido às ocorrências descritas no Ofício 99/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia (peça 96), como seguem:

a) Ocorrência: superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado (Fiscobras 2007 e 2008, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário):

a.1) Conduta: na qualidade de ex-Diretor de Engenharia da Valec, por ser responsável pela supervisão e aprovação da planilha orçamentária que subsidiou a Concorrência 8/2004, apresentando itens com sobrepreço, que resultou em superfaturamento no Contrato CT 25/2005, infringindo o disposto no art. 6º, inciso IX, alínea “F” c/c art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 174.955.423,48.

b) Ocorrência: superfaturamento identificado no serviço relativo às estacas escavadas (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário e Fiscobras 2009, Acórdão 1.887/2014-TCU-Plenário):

b.1) Conduta: na qualidade de ex-Diretor de Engenharia da Valec, por ser responsável pela supervisão e aprovação dos preços unitários do serviço de estacas escavadas e ter sido signatário do 5º termo aditivo ao Contrato CT 25/2005, contendo os serviços de estacas escavadas com preços excessivos frente ao mercado, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado em 22/9/2017: R\$ 2.919.078,16.

c) Ocorrência: Superfaturamento decorrente de execução de mourões de seção triangulares com preço de seção quadrangular (subitem 9.1.1.3 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário):

c.1) Conduta: na qualidade de ex-Diretor de Engenharia da Valec, por ser responsável pela supervisão e aprovação dos preços unitários do 10º termo aditivo ao Contrato CT 25/2005, contendo os serviços de mourões de concreto triangulares com preços excessivos frente ao mercado, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 2.687.390,87.

d) Ocorrência: Superfaturamento decorrente da medição de serviços de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente e na Passagem sob a TO-424 km 312 + 992, itens 12.4.2 e 18.2.5, e na medição de concreto projetado 25 MPa, com fibras na passagem inferior em túnel NATM sob a TO-424, km 327 + 351, itens 16.1.7, 16.1.8 e 16.2.4 da planilha contratual no que se refere à diferença injustificada entre os R\$ 627.887,80 apontadas pela equipe de auditoria, e os R\$ 441.505,66 estornados pela Valec (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário):

d.1) Conduta: na qualidade de ex-Diretor de Engenharia à época, por ter aprovado o 14º boletim de medição, em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, contrariando o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 386.319,87.

e) Ocorrência: Superfaturamento decorrente do sobrepreço no serviço relativo a dreno de talvegue em face do valor contratado e superfaturamento decorrente da aprovação de preço novo para o serviço "5.6 - Dreno de Talvegue" (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário):

e.1) Conduta: na qualidade de ex-Diretor de Engenharia da Valec, por ser responsável pela supervisão e aprovação dos preços unitários do 1º e 3º termos aditivos ao Contrato CT 25/2005, com sobrepreço no serviço dreno de talvegue, que resultaram em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 874.669,94.

### **Análise Técnica**

339. O Sr. Ulisses Assad, devidamente citado, deixou transcorrer em branco o prazo para resposta e não apresentou suas alegações de defesa, estando assim configurada sua revelia, o que autoriza o prosseguimento do processo nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, § 8º, do Regimento Interno do TCU.

340. Ao não apresentar sua defesa, o responsável deixou de produzir prova a seu favor e de demonstrar seu zelo no trato dos recursos públicos, em especial no que concerne à Concorrência 8/2004, ao Contrato 25/2005 e aos seus respectivos pagamentos, ônus do gestor nos termos do art. 93 do Decreto-Lei 200/67: “Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes”.

341. Ainda assim, em atenção ao princípio da verdade material que rege esta Corte de Contas, mostra-se necessário analisar os elementos constantes dos autos com vistas à correta identificação da conduta irregular e o decorrente dano causado aos cofres públicos, para analisar a eventual condenação do responsável.

342. Cabe destacar que o então ex-diretor de engenharia da Valec, Sr. Ulisses Assad, foi instado a se manifestar acerca de cinco condutas irregulares que lhe são atribuídas: a) supervisão e aprovação da planilha orçamentária que subsidiou a Concorrência 8/2004, apresentando itens com sobrepreço; b) supervisão e aprovação dos preços unitários do serviço de estacas escavadas e ter sido signatário do 5º termo aditivo ao Contrato CT 25/2005, contendo os serviços de estacas escavadas com preços excessivos frente ao mercado; c) supervisão e aprovação dos preços unitários do 10º termo aditivo ao Contrato CT 25/2005, contendo os serviços de mourões de concreto triangulares com preços excessivos frente ao mercado; d) aprovação do 14º boletim de medição em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento; e) supervisão e aprovação dos preços unitários do 1º e 3º termos aditivos ao Contrato CT 25/2005, com sobrepreço no serviço dreno de talvegue.

343. Em relação à primeira ocorrência “superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado”, resta configurada a responsabilidade do Sr. Ulisses Assad por ter elaborado/aprovado as planilhas do Edital 8/2004 e em razão de ter elaborado Nota Técnica para justificar exigências de qualificação técnica que restringiram a competição na Concorrência 8/2004, tais como: o impedimento de participação de consórcios na licitação, a proibição de a mesma licitante participar do certame em mais de dois lotes, e a exigência de comprovação de experiência no fornecimento e aplicação de dormente de concreto armado e protendido em vias com bitola superior a 1,00 metro (peça 19, p. 8-16).

344. Nesse sentido, não há como negar que o superfaturamento dos contratos firmados mediante o Edital 8/2004 somente foi possível por conta das exigências de qualificação técnica restritivas impostas pela Valec para limitar a participação de empresas ao certame licitatório em questão, fato que impediu a competitividade no processo de contratação de obras ferroviárias e possibilitou acordos espúrios entre as concorrentes aptas a formalizar os contratos.

345. Quanto à quarta ocorrência, “superfaturamento decorrente da medição de serviços de escoramento”, resta configurada a responsabilidade em razão de autorização de faturamento e aprovação

da 14ª Medição (peça 23, p. 70-92). Nesse sentido, o diretor de engenharia foi decisivo na consumação do pagamento a maior quando aprovou a medição com serviços não realizados.

346. E em relação às demais ocorrências (segunda, terceira e quinta), que tratam de aprovação de termos aditivos ao contrato com inclusão de novos serviços com sobrepreço, também não há como afastar a responsabilização do ex-diretor de engenharia pois constavam entre as atribuições de sua diretoria o levantamento dos preços unitários de serviços e a análise e a elaboração das composições de preços unitários dos serviços/obras de engenharia, conforme dispunha o Regimento Interno da Valec vigente à época:

#### **Diretoria de Engenharia**

(...)

A Diretoria de Engenharia é um órgão de Execução sob a supervisão direta da Presidência. A esta Diretoria estão subordinadas a **Superintendência de Projetos**, a **Superintendência de Construção** e a **Superintendência Regional**, bem como as suas respectivas unidades operacionais.

#### **Atribuições:**

(...)

Coordenar, orientar e supervisionar os assuntos vinculados a sua área funcional, bem como exercer outros encargos confiados pelo Presidente.

(...)

#### **3.2. Superintendência de Construção**

#### **Atribuições:**

(...)

- . **Elaborar o levantamento dos preços unitários de serviços, materiais e equipamentos;**
- . Setorizar os custos dos lotes (infraestrutura e superestrutura);
- . Emitir quadro de acompanhamento de custos por item orçamentário; relação de unidade de área;
- . **Analisar e confeccionar a composição de preços unitários dos serviços/obras de engenharia;**
- . Definir e implantar o Plano de Centro de Custos de Engenharia;
- . Acompanhar a elaboração do orçamento econômico-financeiro do empreendimento;

347. Ademais, a documentação referente à peça acusatória do MPF/GO evidenciou atos de corrupção e conluio no âmbito da Concorrência 8/2004 da Valec praticados pelo então diretor de engenharia, Sr. Ulisses Assad, em associação com o diretor presidente, Sr. José Francisco das Neves, como segue:

O “Mapa do Cartel” fornecido pelo denunciado colaborador demonstra que não só a licitação de 2001, mas praticamente todas as licitações subsequentes realizadas pela VALEC para construir as Ferrovias Norte-Sul - FNS e Integração Leste-Oeste - FIOL foram fraudadas, mediante cartel (combinação entre as mesmas grandes empreiteiras de sempre, ao qual outras foram paulatinamente aderindo), com o beneplácito e a **efetiva participação da diretoria da VALEC, em especial do seu então presidente, JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES, e do seu Diretor de Engenharia, ULISSES ASSAD, que atuaram para beneficiar as empreiteiras e serem por elas recompensados com vantagens ilícitas (propina)**, além de JORGE ANTÔNIO MESQUITA PEREIRA DE ALMEIDA, os quais direcionaram os editais das licitações promovidas entre os anos de 2004 e 2011.

De fato, a exemplo do edital da concorrência 004/2001 acima descrita, **os editais das concorrências 008/2004, 002/2005 e 01/2007 promovidas por JUQUINHA e ASSAD foram elaborados contendo exigências que limitaram, injustificadamente, a competição**, entre elas: (a) proibição de que uma mesma empresa concorresse a mais de dois lotes; (b) proibição da participação de consórcios de empresas (c) comprovação de execução anterior de ferrovias com dormentes de

concreto fabricados pelo próprio licitante, as quais reduziram artificial e significativamente o universo de empresas com condições de participar das licitações.

**A inclusão de tais exigências nos editais das concorrências 008/2004, 002/2005 e 01/2007 foi ajustada mediante acordo prévio em reuniões entre representantes as empresas do cartel e os diretores da VALEC JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES e ULISSES ASSAD** que, como dito, aderiram ao esquema criminoso ora denunciado.

Apurou-se que, em relação às concorrências 008/2004, 002/2005 e 001/2007, JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES permitiu que as empresas integrantes do cartel dividissem entre elas, como melhor lhes aproovessem, os lotes em disputa, bem assim praticassem os preços que lhes fossem convenientes, o que resultou em sobrepreços. Exigiu, contudo, que a empresa SPA Engenharia fosse contemplada. Além do mais, JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES atuou para que nenhuma das empresas cartelizadas “furasse” a acordo espúrio.

ULISSES ASSAD, por se turno, elaborou a Nota Técnica (fls. 910/918, IPL 0225/2001) que assegurou a inclusão e a manutenção nos editais de exigências desnecessárias e restritivas que tornaram viáveis a continuidade das atividades do cartel, como por exemplo, a proibição de consórcios, a proibição de que um mesmo licitante fosse contemplado com mais de 2 lotes, a exigência de comprovação de experiência anterior com dormentes de concreto monobloco usinado no canteiro, porque direcionou a licitação em benefício das empresas cartelizadas (já que apenas elas podiam atender à tais exigências).

Apurou-se, ainda, que JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES e ULISSES ASSAD promoveram as licitações 008/2004, 002/2005 e 01/2007 com sobrepreço nos seus respectivos orçamentos de referência. (grifo acrescido - peça 29, p. 9-12)

348. As condutas dolosas e o papel preponderante do Sr. Ulisses Assad estão bem caracterizados e resumidos no voto condutor do Acórdão 2.310/2017-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler, quando analisou as irregularidades envolvendo o Contrato 13/2006, também originado do Edital 8/2004:

23. O Sr. José Francisco das Neves, juntamente com o ex-diretor de Engenharia, **Sr. Ulisses Assad**, foi denunciado pelo MPF/GO, em maio/2016, pela prática de cartel, corrupção, lavagem de dinheiro e crimes de licitação referentes aos contratos de construção da Ferrovia Norte-Sul e Ferrovia de Integração Oeste-Leste (FIOL). **A denúncia ofertada aduz que a prática de cartel teve a efetiva participação da Diretoria da Valec, em especial desses dois responsáveis, que atuaram para beneficiar as empreiteiras e serem por elas recompensados com vantagens ilícitas.** Cumpre transcrever trecho da denúncia do MPF/GO na Ação Penal Pública Incondicionada nº 17620-74.2016.4.01.3500, no âmbito da Operação “O Recebedor” (peça 41):

“De fato, a exemplo do edital da concorrência 004/2001 acima descrita, os editais das concorrências 008/2004, 002/2005 e 01/2007 promovidas por JUQUINHA e ASSAD foram elaborados contendo exigências que limitaram, injustificadamente, a competição, entre elas: (a) proibição de que uma mesma empresa concorresse a mais de dois lotes; (b) proibição da participação de consórcios de empresas (c) comprovação de execução anterior de ferrovias com dormentes de concreto fabricados pelo próprio licitante, as quais reduziram artificial e significativamente o universo de empresas com condições de participar das licitações. **A inclusão de tais exigências nos editais das concorrências 008/2004, 002/2005 e 01/2007 foi ajustada mediante acordo prévio em reuniões entre representantes as empresas do cartel e os diretores da VALEC JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES e ULISSES ASSAD** que, como dito, aderiram ao esquema criminoso ora denunciado. Apurou-se que, em relação às concorrências 008/2004, 002/2005 e 001/2007, **JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES permitiu que as empresas integrantes do cartel dividissem entre elas, como melhor lhes aproovessem, os lotes em disputa, bem assim praticassem os preços que lhes fossem convenientes, o que resultou em sobrepreço.** Exigiu, contudo, que a empresa SPA Engenharia fosse contemplada. Além do mais, **JOSÉ FRANCISCO DAS NEVES atuou para que nenhuma das empresas cartelizadas “furasse” a acordo espúrio.** (grifos acrescidos)

349. Ressalta-se que o ex-diretor de engenharia da Valec deve ser responsabilizado por ter supervisionado e aprovado a elaboração da planilha orçamentária com preços acima dos de mercado no Contrato CT 25/2005, aprovado inclusão de serviços de estaca escavada, mourão de concreto e dreno de talvegue com sobrepreço, aprovado a medição de serviços com quantitativo acima do efetivamente realizado, além da elaboração de nota técnica que restringiu a participação de empresas no certame relativo ao Edital 8/2004, possibilitando o conluio das empresas construtoras e prejuízos nas contratações da Valec.

350. Assim, não havendo manifestação da parte interessada, aplicado o previsto no Art. 161 do Regimento Interno desta Corte de Contas, e, ainda, sem outros elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta do responsável, este Tribunal pode, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas do responsável supracitado, conforme combinação dos §§ 2º e 6º do art. 202 do Regimento Interno do TCU. Esse entendimento está amparado nos Acórdãos 3.604/2015-TCU-1ª Câmara, rel. Bruno Dantas, 5.070/2015-TCU-2ª Câmara, rel. André Luís de Carvalho, e 2.424/2015-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler.

RITCU, Art. 161. Havendo mais de um responsável pelo mesmo fato, **a defesa apresentada por um deles aproveitará a todos, mesmo ao revel, no que concerne às circunstâncias objetivas**, e não aproveitará no tocante aos fundamentos de natureza exclusivamente pessoal. (grifos acrescidos)

### **Análise da responsabilização:**

#### **Conduta:**

351. A responsabilização do Sr. Ulisses Assad decorre da aprovação do orçamento licitado com preços acima dos de mercado no Contrato CT 25/2005, da inclusão de serviços de estaca escavada, mourão de concreto e dreno de talvegue com sobrepreço, da aprovação da 14ª Medição contendo serviços de escoramento de ponte com quantitativo acima do efetivamente realizado, além da elaboração de nota técnica que assegurou a inclusão e a manutenção nos editais da Valec de exigências desnecessárias e restritivas que tornaram viáveis as atividades do cartel, como por exemplo, a proibição de consórcios, a proibição de que um mesmo licitante fosse contemplado com mais de dois lotes, a exigência de comprovação de experiência anterior com dormentes de concreto monobloco usinado no canteiro, direcionando a licitação para as empresas cartelizadas.

352. A responsabilidade do ex-diretor é reforçada pelos elementos probatórios colhidos em acordo de leniência e na denúncia do MPF/GO, que descreveram a participação do Sr. Ulisses Assad no cartel organizados para fraudar a Concorrência 8/2004, consolidado mediante acordo de divisão de lotes, combinação de preços e oferecimento de propostas não competitivas e com preço acima do mercado.

#### **Nexo de Causalidade:**

353. A aprovação de sobrepreço no orçamento da obra e nos serviços incluídos mediante aditivos contratuais, a aprovação de quantitativos a maior que o executado em medição de serviços, somados ao conjunto de exigências editalícias injustificadas foram fatores decisivos para viabilizar a atuação do cartel, possibilitando a repartição dos lotes entre as empresas participantes, as quais ainda apresentaram propostas não competitivas (de cobertura, apenas para simular a competição), para dar aparência de legalidade ao certame.

354. Ao aprovar planilha de referência da Concorrência 8/2004 com preços acima do mercado, assinar o quinto (peça 71, p. 3) e o décimo termos aditivos (peça 53, p. 4) contendo serviços com sobrepreço e aprovar a 14ª Medição do contrato com serviços não realizados, causou prejuízos à Valec. Como resultado verificou-se o superfaturamento de R\$ 49.471.072,31 (ref. nov/2004 – peça 217, p. 1) do Contrato CT 25/2005, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência insculpido no art. 37, e o princípio da economicidade, insito no art. 70, ambos da Constituição Federal de 1988.

#### **Culpabilidade:**

355. Relacionam-se a conduta dolosa e o nexo de causalidade do responsável Sr. Ulisses Assad ao prejuízo gerado pelo superfaturamento decorrente da planilha do Edital 8/2004 (peça 47). O sobrepreço nos serviços da planilha inicial e nos serviços de estaca escavada e de mourões de concreto de base triangular, incluído em aditivos aprovados pelo Sr. Assad, e o dano causado pela aprovação da 14ª Medição com quantitativo maior que o efetivamente realizado nos serviços de escoramento de pontes, importaram considerável prejuízo ao erário.

356. Considerando o ambiente de conluio e de corrupção trazido na leniência do Cade e na denúncia do MPF/GO (peças 29-33), não é possível afirmar que houve boa-fé do responsável. Pelo contrário, as evidências dão conta de que o Sr. Ulisses Assad agiu de forma consciente com *animus* de fraudar a licitação. É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, de forma que se esperava do ex-diretor de engenharia conduta diversa da praticada, não havendo assim excludentes de culpabilidade ou boa-fé a serem reconhecidas, conclui-se, assim, que a conduta do responsável é culpável e há, ainda, a obrigação de reparar o dano.

357. Registra-se ainda que o Sr. Ulisses Assad já fora condenado pelo TCU nos Acórdãos 2.751/2018-TCU-Plenário, 173/2019-TCU-Plenário, 930/2019-TCU-Plenário, todos do rel. Benjamin Zymler, reconhecendo os elementos probatórios que corroboram a responsabilidade do ex-diretor e os atos de corrupção que cercam o procedimento licitatório 8/2004.

358. Nos termos da Lei 13.655/2018, não foram verificadas circunstâncias práticas que pudessem justificar ou atenuar as suas condutas. Pelo contrário, na condição de diretor presidente, esperava-se do Sr. Ulisses Assad empenho, zelo e esforço do responsável para correta contratação e execução das obras ferroviárias a seu cargo, com o cuidado para que elas fossem executadas com a qualidade adequada e respeitando os preços de mercado.

#### **Encaminhamento:**

359. Isto posto, em relação ao ex-diretor da Valec, recomenda-se adotar as seguintes medidas: julgar irregulares as presentes contas; condenar solidariamente ao débito apurado; considerar grave a infração, especialmente em razão de conduta dolosa na aprovação de sobrepreço em orçamentos e por impor exigências restritivas no âmbito do Edital 8/2004, que permitiram o superfaturamento do Contrato CT 25/2005; e inabilitar para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública com fulcro no art. 60 da Lei 8.443/1992.

#### **Responsável: André Luiz de Oliveira (CPF 114.568.411-49), na qualidade de Superintendente de Construção da Valec, representado pela inventariante, Sra. Roberta Dias de Oliveira**

360. Em cumprimento ao despacho do Ministro Relator (peça 78), foi promovida a citação do espólio do Sr. André Luiz de Oliveira, mediante o Ofício 109/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 7/3/2018 (peça 97). Após ter tomado conhecimento da citação em 2/4/2018 (peça 132), a representante, por meio de seu procurador, requereu duas prorrogações de prazo (peças 139 e 141), totalizando noventa dias adicionais. A prorrogação foi concedida (peças 147) e as alegações de defesa apresentadas tempestivamente (peça 187).

361. O responsável foi citado em razão de débitos que somavam o valor de R\$ 6.867.458,84, atualizados até 17/10/2017, devido às ocorrências descritas no Ofício 109/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia (peça 97), como seguem:

a) Ocorrência: superfaturamento identificado no serviço relativo às estacas escavadas (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário e Fiscobras 2009, Acórdão 1.887/2014-TCU-Plenário)

a.1) Conduta: na qualidade de ex-Superintendente de Construção da Valec, por ser responsável pela análise e confecção de preços unitários, e por assinar o Memorando 45/2007, de 26/7/2007, requisitando a formalização do 5º Termo aditivo ao Contrato 25/2005, contendo os serviços de estacas escavadas com preços excessivos frente ao mercado, que resultou em superfaturamento, com infração ao disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o

princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado em 22/9/2017: R\$ 2.919.078,16;

b) Ocorrência: Superfaturamento decorrente de execução de mourões de seção triangulares com preço de seção quadrangular (subitem 9.1.1.3 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

b.1) Conduta: na qualidade de ex-Superintendente de Construção da Valec, por ser responsável pela análise e confecção de preços unitários que subsidiaram o 10º Termo aditivo ao Contrato CT 25/2005, contendo os serviços de cerca com mourões de concreto triangulares com preços excessivos frente ao mercado, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 2.687.390,87;

c) Ocorrência: Superfaturamento decorrente da medição de serviços de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente e na Passagem sob a TO-424 km 312 + 992, itens 12.4.2 e 18.2.5, e na medição de concreto projetado 25 MPa, com fibras na passagem inferior em túnel NATM sob a TO-424, km 327 + 351, itens 16.1.7, 16.1.8 e 16.2.4 da planilha contratual no que se refere à diferença injustificada entre os R\$ 627.887,80 apontadas pela equipe de auditoria, e os R\$ 441.505,66 estornados pela Valec (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

c.1) Conduta: na qualidade de ex-Superintendente de Construção, por ter aprovado o 14º boletim de medição, em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, contrariando o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 386.319,87;

d) Ocorrência: Superfaturamento decorrente do sobrepreço no serviço relativo a dreno de talvegue em face do valor contratado e superfaturamento decorrente da aprovação de preço novo para o serviço "5.6 - Dreno de Talvegue" (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

d.1) Conduta: na condição de ex-Superintendente de Construção da Valec, por ser responsável pela análise e confecção de preços unitários que subsidiaram o 1º e 3º termos aditivos ao Contrato CT 25/2005, com sobrepreço no serviço dreno de talvegue, que resultaram em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 874.669,94.

### **Alegações de defesa:** Alegada a prescrição decenal

362. Após destacar a tempestividade da defesa apresentada, o espólio de André Luiz de Oliveira alega a prescrição da pretensão punitiva decenal com fulcro no art. 205 do Código Civil, e diz que o reconhecimento da prescrição é essencial para responsável já falecido, em especial para dar segurança jurídica e para não comprometer o direito dos sucessores à herança (peça 187, p. 4-5).

363. Fundamentado na prescrição, requer o “reconhecimento da extinção do direito de promover Tomada de Contas Especial em relação a atos praticado em data anterior a 2/3/2008, dez anos antes da ordenação da citação” (peça 187, p. 5).

364. De acordo com a defesa, os sobrepreços identificados decorreram de atos praticados antes de 2008, como segue: o Memorando 45/2007, requisitando a formalização do 5º Termo Aditivo com preços acima do mercado nos serviços de estacas escavadas, foi assinado em 26/7/2007; o 14º Boletim de Medição, contendo quantitativo a maior nos serviços de escoramento de pontes, foi aprovado em 26/1/2007; e o 1º Termo Aditivo, incluindo novo serviço de dreno de talvegue, foi firmado em 22/7/2006 (peça 187, p. 6-8).

### **Análise Técnica:**

365. No que concerne à preliminar de prescrição, cumpre reforçar que, nos processos em sede de controle externo, seus efeitos só alcançam o poder sancionatório do Tribunal, uma vez que a

jurisprudência é pacífica no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal e da Súmula TCU 282, com ressalva para a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no §4º do art. 5º da IN-TCU 56/2007.

366. Portanto, em relação ao ressarcimento do dano causado ao erário, deve ser rejeitada a preliminar, tal como o pedido consequente para extinguir a presente TCE. Contudo, o falecimento do responsável afasta a pretensão punitiva deste Tribunal, pois, por se tratar de sanção personalíssima, não pode ser transferida aos sucessores do responsável.

**Alegações de defesa:** Alegada a extinção da punibilidade e prejuízo da ampla defesa

367. Ainda nas preliminares, alega a impossibilidade de aplicar qualquer sanção decorrente das irregularidades praticadas em virtude da morte do responsável, argumenta que não há fundamento para transmissão da pena em nosso ordenamento jurídico “toda aquela condenação que se preste a intuito diferente da reparação de dano tem caráter personalíssimo sendo, portanto, intransmissível” (peça 187, p. 8-9).

368. Argumenta que a peça acusatória imputa ao defendente ações/omissões que não foram praticadas por ele, transformando assim o ressarcimento em sanção, pois só haveria possibilidade de condenação dos sucessores se ficar comprovado o benefício pessoal do responsável decorrente das irregularidades (peça 187, p. 9-10).

369. Alega também que o falecimento do responsável impõe prejuízo ao direito de ampla defesa e à figura da solidariedade, implicando o arquivamento das imputações dirigidas ao falecido (peça 187, p. 10-11).

**Análise Técnica:**

370. No presente caso, não há dúvidas de que o falecimento extingue a punibilidade do responsável, vez que a sanção possui caráter personalíssimo e a pena não pode ser transferida aos sucessores, nos termos do enunciado do Acórdão 1.731/2015-TCU-1ª Câmara, rel. Bruno Dantas, “A penalidade de multa não se transfere aos sucessores do responsável falecido, tendo em vista seu caráter personalíssimo. A morte ocorrida em data anterior à prolação do acórdão condenatório é causa de extinção da punibilidade.”

371. Já o dever de ressarcir prejuízos causados ao erário não é diretamente afetado pelo falecimento do responsável, como alegado pela defesa. Nesse caso, resta ao espólio a obrigação de responder pelo dano, nos termos do enunciado do Acórdão 1.731/2015-TCU-1ª Câmara, rel. Aroldo Cedraz, “A obrigação de os herdeiros ou o espólio responderem pelo ressarcimento do débito imputado ao gestor falecido decorre de imposição constitucional e legal, mostrando-se desnecessário que o acórdão condenatório os aponte expressamente como responsáveis.”

372. Porém é inegável que, em certos casos, a morte do responsável por irregularidades apuradas pelo Tribunal de Contas pode acarretar dificuldades quanto ao exercício do contraditório, e mitigar o exercício da ampla defesa. A defesa patrocinada pelo inventariante ou sucessores pode, por exemplo, ter dificultado seu acesso a informações e documentos necessários para se contrapor à imputação que seria, originariamente, dirigida ao responsável falecido. E nesse sentido o transcurso do tempo é fator relevante à análise, nos termos dos acórdãos 3.141/2014-TCU-Plenário, rel. Augusto Sherman, 3.482/2011 e 8.791/2016, rel. Augusto Nardes.

373. Assim, reconhecendo a extinção da punibilidade com a morte do sujeito e considerando a possibilidade de algum impacto no exercício da defesa do espólio em razão do prazo entre a prática do ato e a citação deste tribunal, cabe à análise de mérito de cada irregularidade sopesar o possível prejuízo à defesa decorrente do transcurso do tempo.

**Alegações de defesa:** Alegado que o transcurso de prazo superior a dez anos compromete a defesa. Alegada inexistência de culpa. Alegada a ilegitimidade do responsável.

374. No tocante ao mérito, a representante apresenta um resumo das condutas supostamente irregulares com objetivo de demonstrar a ausência de culpa do responsável, a relação entre as falhas da Valec e os danos, bem como a impossibilidade de defesa devido ao transcurso de prazo acima de dez anos (peça 187, p. 11-12).

375. Em relação às estacas escavadas, argumenta que os fundamentos para responsabilizar o Sr. André Luiz, relacionados à elaboração e análise de preços unitários do serviço e ao encaminhamento do Memorando 45/2007 subsidiando a formalização o quinto termo aditivo do contrato, decorreram de falhas no projeto da obra, portanto sem culpa do defendente (peça 187, p. 12).

376. Em relação à execução de mourões de concreto de seção triangular com preço de seção quadrada, alega que a imputação do débito se fundamentou na elaboração e análise dos preços unitários atinentes ao décimo termo aditivo do contrato (peça 187, p. 13).

377. Em relação aos serviços de escoramento de pontes, alega que a imputação se fundamenta na aprovação do 14º Boletim de Medição. Contudo, a defesa informa que tal documento não consta dos presentes autos e que a medição do item 12.4.2 foi aprovada pelo Sr. Renato Luiz Lustosa (peça 187, p. 13).

378. E em relação ao dreno de talvegue, diz que a imputação decorreu da elaboração e análise dos preços unitários incluídos no primeiro e terceiro termos aditivos (peça 187, p. 13).

379. Após discorrer acerca da fundamentação da citação, alega que não consta nos autos qualquer levantamento de preços elaborado ou analisado pelo Sr. André Luiz, e conclui afirmando que, sem a identificação do ato irregular praticado pelo defendente, o ora responsável deve ser excluído da presente TCE (peça 187, p. 14).

380. Argumenta que ao longo do tempo foram travadas várias discussões para definição dos cálculos de preços dos serviços com vistas a balizar as tomadas de contas, destaca as dificuldades para definição de produtos e a desconsideração de itens como mão de obra e transporte nos preços questionados (peça 187, p. 14).

381. Alerta que nunca foi averiguada a metodologia de levantamento de preços da Valec, que os questionamentos do TCU se limitaram aos sobrepreços dos serviços contratados e que, transcorridos mais de dez anos, torna-se impossível levantar os critérios de preços adotados à época, prejudicando a análise econométrica e o contraditório (peça 187, p. 14-15).

382. Alega, em decorrência do lapso temporal e do falecimento do responsável, restar inviável analisar a adequação dos valores das composições dos serviços, especialmente porque não há como resgatar a metodologia de cálculo originariamente utilizada na formação dos preços (peça 187, p. 15).

383. Por fim, requer o reconhecimento da prescrição, o arquivamento do processo, o reconhecimento da iliquidez das contas no que diz respeito aos preços, o julgamento pela irregularidade das contas sem imputação de débito, o sobrestamento da TCE para novas diligências e a produção de provas (peça 187, p. 15-16).

#### **Análise Técnica:**

384. Conforme já ressaltado, o lapso temporal entre o ato irregular e a citação do responsável não importa a prescrição do débito apurado. Com vista a possibilitar um julgamento justo ao responsável que não mais pode efetivamente apresentar suas alegações, cabe analisar o efetivo prejuízo ao exercício da ampla defesa em cada ocorrência que lhe foi imputada.

385. O argumento de que as irregularidades decorreram de falhas no projeto da obra não socorrem o responsável, vez que, no decorrer da execução, frequentemente são necessárias correções dos projetos

e não menos frequente, a inclusão de novos serviços. Porém, quando há alterações na planilha orçamentária, os preços novos têm de ser devidamente comprovados mediante pesquisas de mercado para comprovar a adequação dos valores.

386. E verificando ser a pesquisa de preços de mercado uma tarefa de competência da Superintendência de Construção, não há como afastar a responsabilidade do superintendente quanto ao sobrepreço de serviços incluídos mediante aditivo contratual. A irregularidade se consuma quando os novos preços propostos não são adequadamente justificados, quando eles carecem da devida motivação, pois cabe ao gestor comprovar a regularidade da contratação.

387. Quanto às ocorrências imputadas ao responsável, verifica-se que uma trata de superfaturamento decorrente de medição do serviço de escoramento de ponte (ocorrência c) e três versam sobre preços novos com valores acima do mercado incluídos mediante aditivo (ocorrências a, b e d), sendo que somente a irregularidade dos serviços de estacas escavada (ocorrência a) conta formalmente ato assinado pelo ex-superintendente, o Memorando 45/2007 (peça 71, p. 4), e as outras duas irregularidades lhe foram dirigidas em razão de seu cargo.

388. Além disso, com o falecimento do responsável, a busca por informações sobre as pesquisas de mercado e a metodologia de cálculo, bem como a obtenção de documentos pertinentes, resta bastante onerosa ao inventariante, motivos que podem trazer dificuldades desproporcionais à defesa. Nesse sentido, ao reconhecer prejuízos à ampla defesa e ao contraditório, propõe-se considerar ilíquidáveis os débitos, e o consequente trancamento das contas do responsável, quanto a essas ocorrências, nos termos dos arts. 20 e 21 da Lei 8.443/1992, e interpretação conforme os acórdãos 1.118/2008-TCU-1ª Câmara, rel. Valmir Campelo; 1.560/2014-TCU-2ª Câmara, rel. José Jorge; 6.974/2014-TCU-1ª Câmara, rel. Augusto Sherman; 175/2019-TCU-1ª Câmara, rel. Marcos Benquerer; e 720/2008-TCU- 2ª Câmara, rel. Augusto Sherman.

389. Já em relação ao superfaturamento decorrente de medição de serviços de escoamento de ponte não cabe a mesma interpretação. A alegação de que o 14º Boletim de Medição não constava do processo não procede, vez que o documento se encontra às p. 71-92 da peça 23. Ademais, neste caso, a irregularidade não comporta grandes tergiversações.

390. A irregularidade diz respeito à diferença no quantitativo medido do serviço de escoramento de ponte sobre o Rio Corrente, conforme descrito à página 14 da peça 75. Nesse caso, a impropriedade é cristalina e possibilita o exercício da defesa.

391. A defesa possui todos os elementos fáticos para confrontar os cálculos apresentados pelo TCU ou trazer argumentos que comprovem a correção da medição assinada pelo superintendente à época. Caso contrário, deve prevalecer o débito e a responsabilização do gestor, uma vez que na condição de Superintendente de Construção deveria agir com diligência ao assinar medições, pois se trata de ato diretamente associado ao superfaturamento do contrato e ao prejuízo ao erário.

392. Nesse sentido, propõe-se acatar parcialmente as alegações apresentadas, rejeitando-se os argumentos em relação ao superfaturamento decorrente de medição de serviço não executado de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente.

### **Análise da responsabilização:**

#### **Conduta:**

393. A responsabilização do Sr. André Luiz de Oliveira decorre da medição de quantitativo de serviço de escoramento de ponte maior que o realizado na 14ª Medição do Contrato (peça 23, p. 71-92). Segundo apurado, de acordo com os critérios expressos no documento 80-NMP-000F-00-7000, NORMAS DE MEDIÇÃO E PAGAMENTO, fl. 20, item 1.1, o volume de escoramento do item 12.4.2 da planilha contratual (peça 23, p. 83) deveria ser de 773,96 m<sup>3</sup>, contudo foi atestada quantidade bastante

superior a esse valor, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.

#### **Nexo de Causalidade:**

394. Ao aprovar quantitativo de serviço superior ao realizado, o Sr. André Luiz de Oliveira concorreu, de forma decisiva, para o pagamento de serviços que não foram efetivamente realizados, fato que originou o superfaturamento e conformou o dano ao erário.

#### **Culpabilidade:**

395. É razoável supor que o ex-superintendente de Construção da Valec tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado em razão de seu cargo, não havendo excludentes de culpabilidade ou boa-fé a serem reconhecidas, conclui-se, assim, que a conduta do responsável é culpável e há, ainda, a obrigação de o espólio reparar o dano.

#### **Encaminhamento:**

396. Isto posto, em relação ao ex-superintendente de Construção da Valec recomenda-se adotar as seguintes medidas: acatar as alegações de defesa quanto às irregularidades que dizem respeito a preços acima do valor de mercado, para considerar, no caso concreto, iliquidáveis e propor o trancamento das contas, e rejeitar as alegações relativas à medição de serviços em desacordo com normativo da Valec (80-NMP-000F-00-7000, NORMAS DE MEDIÇÃO E PAGAMENTO, fl. 20, item 1.1), considerando irregulares as presentes contas quanto ao superfaturamento oriundo do pagamento de serviços não executados (ocorrência c), e condenar solidariamente ao débito apurado.

#### **Responsável: Fábio Levy Rocha (CPF 229.765.746-34), na qualidade de Coordenador de Projetos da Valec**

397. Em cumprimento ao despacho do Ministro Relator (peça 78), foi promovida a citação do Sr. Fábio Levy Rocha, mediante o Ofício 103/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 7/3/2018 (peça 93). Após ter tomado conhecimento da citação em 2/4/2018 (peça 131), o responsável requereu prorrogação de prazo por noventa dias para apresentar sua resposta (peça 128). O prazo foi concedido pelo Ministro Relator, conforme o Ofício 226/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia (peça 157), e as alegações de defesa foram apresentadas às peças 179-183.

398. O responsável foi citado em razão de débitos que somavam o valor de R\$ 2.863.023,98, atualizados até 17/10/2017, devido às ocorrências descritas no Ofício 103/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia (peça 93), como seguem:

a) Ocorrência: superfaturamento decorrente da execução dos serviços relativos aos mourões de cercas de concreto com espaçamento superior ao especificado (subitem 9.1.1.2 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

a.1) Conduta: ex-coordenador de projetos da Valec, por ter atestado medições de serviços de cercas com mourões com espaçamentos em desacordo com as especificações 80-ES000F-14-7002 da Valec, no Contrato CT. 25/2005, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto nos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, como também o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 917.410,56;

b) Ocorrência: Superfaturamento decorrente supressão de revestimento vegetal das valetas de drenagem com perda de qualidade e erosão dos taludes (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCUPlenário)

b.1) Conduta: na qualidade de coordenador de projetos da Valec, por permitir suprimir o serviço de revestimento vegetal das valetas de drenagem, fato que originou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e a erosão dos taludes, contrariando a norma Valec 80-RL-357-19-8000, o

princípio da eficiência insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 1.559.293,55;

c) Ocorrência: Superfaturamento decorrente da medição de serviços de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente e na Passagem sob a TO-424 km 312 + 992, itens 12.4.2 e 18.2.5, e na medição de concreto projetado 25 MPa, com fibras na passagem inferior em túnel NATM sob a TO-424, km 327 + 351, itens 16.1.7, 16.1.8 e 16.2.4 da planilha contratual no que se refere à diferença injustificada entre os R\$ 627.887,80 apontadas pela equipe de auditoria, e os R\$ 441.505,66 estornados pela Valec (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

c.1) Conduta: na qualidade de Coordenador de Projetos, por ter aprovado o 14º boletim de medição, em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, contrariando o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 386.319,87.

#### **Alegações de defesa:** Violação ao contraditório e à ampla defesa

399. Preliminarmente, o responsável alegou que o decurso de prazo acima de dez anos inviabiliza a ampla defesa e compromete o contraditório. Nesse sentido, cita o art. 6º da IN/TCU 71/2012 (peça 179, p. 2-3).

400. Argumenta que os autos não trazem elementos “concretos e específicos” que sustentem a imputação dos débitos, que se desligou da Valec em 1/7/2008 e que não possui acesso a documentos relacionados ao projeto. Nesse sentido, cita julgados do Tribunal para reforçar a inviabilidade da ampla defesa e contraditório, bem como a prescrição decenal (peça 179, p. 3-6).

#### **Análise Técnica:**

401. Como já analisado nesta instrução, o transcurso de prazo, por si só, não inviabiliza a ampla defesa e o contraditório.

402. Assim, cumpre ao responsável comprovar o efetivo prejuízo à defesa em cada irregularidade que lhe for imputada, ou seja, a questão deve ser analisada caso a caso para, então, verificar se houve prejuízos concretos ao defendente.

403. Ademais, o responsável, na condição de coordenador de projeto, possui condições de realizar sua defesa pois acompanhou a realização das obras da FNS à época do presente contrato. Além disso, as irregularidades estão bem definidas, o que permite ao defendente apresentar suas alegações com vistas a afastar o débito ou sua responsabilidade.

404. Quanto à prescrição, cumpre destacar novamente a imprescritibilidade do débito, conforme análise nos itens 0 a 0 desta instrução. E quanto a prescrição da pretensão punitiva do TCU, o prazo foi interrompido em 28/8/2007 com despacho do Ministro Relator determinando a audiência dos responsáveis (peça 41, p. 44), prescrevendo o poder sancionatório em 28/8/2017.

**Alegações de defesa:** Atestar medições de serviços de cercas com espaçamento entre mourões em desacordo com as especificações 80-ES-000F-14-7002 da Valec

405. Quanto à irregularidade relativa à execução de cerca com espaçamento maior que o especificado em normativo da Valec, o responsável reforça a ocorrência de prescrição, argumenta que a irregularidade não está devidamente conformada pela ausência do normativo “80-ES-000F-14-7002 da Valec” e afirma não ser possível comprovar se o espaçamento entre os mourões indicado pela auditoria do TCU é incompatível com os parâmetros exigidos pela Valec (peça 179, p. 6-7).

406. Assevera que o normativo referido pelo TCU é omissivo quanto à distância entre os mourões, mas afirma que o normativo “80-ES-028A-23-8002” disciplinou o espaçamento de três metros entre os mourões, sendo aceitável uma tolerância de vinte centímetros (peça 179, p. 6-7).

407. Ressalta que o TCU observou uma distância média entre os mourões de 3,1863 metros, que segundo o defendente não configura irregularidade uma vez que a diferença questionada se encontra dentro da faixa de tolerância permitida pela nova especificação técnica (peça 179, p. 8).

408. Sob o argumento de inexistir nos autos o registro do quantitativo de mourões utilizados e pagos, diz que o cálculo do TCU foi “mensurado com base em suposições da equipe de fiscalização, não refletindo a realidade do que fora construído” (peça 179, p. 8).

**Análise Técnica:**

409. Inicialmente cabe de plano afastar o argumento de que a falta do normativo 80-ES-000F-14-7002 representa prejuízo à defesa, pois na condição de coordenador de planejamento da Valec o responsável deveria conhecer e se orientar pelos normativos internos da empresa. Ademais o gestor não comprova qualquer dificuldade na obtenção do referido normativo.

410. A alegação de que o espaçamento entre os mourões de concreto pode ter variações de até vinte centímetros não socorre o ex-coordenador. O limite destacado diz respeito a possíveis variações entre os mourões, para cima ou para baixo, pois um espaçamento maior compensa outro menor, e nessa situação, na média, as distâncias se compensam e o espaçamento padrão médio de três metros fica preservado.

411. Contudo, no presente caso, todas as variações foram acima do padrão. Portanto, quando somadas todas variações positivas, chega-se a um número de mourões instalados menor que o previsto ao longo da extensão da cerca, configurando o prejuízo ao erário.

412. Os cálculos do TCU foram realizados a partir de medições observadas em campo, retratando as condições em que os trabalhos foram efetivamente realizados, por certo que não foi realizada contagem exaustiva e completa do quantitativo de mourões utilizados em todo o trecho, porém se comprovou a inadequação do espaçamento no trecho possível de ser verificado na fiscalização, que, por sua vez, foi aprovado irregularmente, e sem ressalvas, pelo coordenador de projeto da Valec.

413. Nesse sentido, os argumentos não merecem prosperar.

**Alegações de defesa:** Superfaturamento decorrente supressão de revestimento vegetal das valetas de drenagem

414. Quanto à irregularidade decorrente supressão de revestimento vegetal das valetas, reforça a ocorrência de prescrição, alega que os serviços de hidrossemeadura não foram realizados por falta de quantitativo e de recursos para atender toda a necessidade do projeto e diz ter solicitado adequações nos quantitativos contratuais e relatado a irregularidade “diversas vezes” (peça 179, p. 9).

415. Rechaça os quantitativos questionados pelo TCU e diz que os serviços medidos foram checados em campos e validados quando essa irregularidade foi apontada pela CGU e pela Auditoria Interna (peça 179, p. 10).

416. Argumenta que os auditores podem ter confundido a natureza do serviço (superestrutura e infraestrutura), relata a necessidade de submeter as obras de drenagem a dois períodos chuvosos antes de apontar as possíveis deficiências e informa que até o recebimento definitivo da obra a empreiteira deve reparar todas as ocorrências (peça 179, p. 10).

417. E conclui alegando que não restou comprovado o desperdício de recursos públicos com a perda de serviços de escavação, bem como a efetiva participação do defendente na irregularidade (peça 179, p. 10-11).

**Análise Técnica:**

418. Em que pese o responsável ter alegado que fez várias solicitações para majorar o quantitativo do serviço de hidrossemeadura para o plantio de revestimento vegetal nas valetas à época da obra, não foi juntado qualquer expediente comprovando essa informação.

419. O defendente rechaça os quantitativos apontados pelo TCU, mas não apresenta as memórias de cálculo dos dados que foram “checados e validados” pela Valec, portanto o argumento também não pode ser acatado. Não se pode olvidar que cabe ao gestor a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos.

420. O argumento de que até o recebimento definitivo a empresa contratada deve fazer os reparos e entregar as estruturas de drenagem em pleno funcionamento não elide a irregularidade, pois os serviços devem ser realizados conforme parâmetros técnicos adequados, e a falta de revestimento vegetal é um fator que inevitavelmente irá comprometer no longo prazo o funcionamento das estruturas de drenagem da ferrovia, bem como possibilitar o pagamento de maior quantitativo de serviços de escavação devido à necessidade de se realizar reparos nas estruturas degradadas.

421. Na condição de coordenador de projetos da Valec, o responsável tem relação direta com a irregularidade, pois caracteriza uma falha executiva grave permitir a execução das estruturas de drenagem sem realizar o devido revestimento que visa dar estabilidade a esses componentes.

422. Ademais, quando detectada a falha na execução dos serviços, o responsável deveria ter recomendado a paralisação das obras de drenagem até formalizar um aditivo contemplando o acréscimo no quantitativo de revestimento vegetal.

423. Também não há que se falar em restrição orçamentária, pois foram realizados vários aditivos, inclusive nos serviços de escoramento de pontes, majorando seus quantitativos bastante acima do volume necessário com propósito específico de superfaturar o contrato, enquanto outros serviços necessários e essenciais à boa condução da obra foram negligenciados pelos gestores, configurando prejuízo ao erário.

424. Nesse sentido, os argumentos devem ser rejeitados.

**Alegações de defesa:** Superfaturamento decorrente da medição de serviços de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente e na Passagem Inferior

425. Quanto à irregularidade relacionada ao superfaturamento da medição de serviços de escoramento, o responsável reforça a ocorrência de prescrição e alega que tal irregularidade já havia sido concluída nos autos do Levantamento de Auditoria (peça 179, p. 11).

426. Argumenta que os valores questionados foram glosados nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual, e que, se houve erros nas glosas, ele não pode ser responsabilizado pois não possuía atribuição regimental para “elaborar planilhas e/ou estornar valores” (peça 179, p. 11).

427. Argumenta que a Valec possui corpo técnico especializado para realizar medições com atribuições próprias atinentes ao acompanhamento e à apuração da denúncia de quantitativos a maior na medição dos serviços de escoramento de pontes, não podendo ser imputada ao defendente a irregularidade por “completa ausência de provas de suas condutas nesta acusação” (peça 179, p. 11).

428. Alega ainda que o projeto de fundação foi alterado, passando de “tubulão” para “estaca escavada”, sem qualquer participação do defendente e, portanto, não pode ser responsabilizado (peça 179, p. 11-12).

**Análise Técnica:**

429. Novamente o gestor tenta se afastar da responsabilidade alegando não ter participado da irregularidade, contudo, na condição de coordenador de projetos e ator responsável por aprovar as medições, resta bem configurada sua participação na irregularidade.

430. Pesa ainda a informação relatada pelo engenheiro da Vega Engenharia, empresa supervisora das obras, de que as irregularidades nas medições desse serviço eram de conhecimento geral dentro da Valec (peça 213, p. 10).

431. Ressalta-se que, por meio de aditivo contratual, esse item da planilha teve seu quantitativo majorado em valores bastante superiores às necessidades do projeto, fato que não pode ser

desconsiderado na análise da responsabilidade do coordenador de projetos, que embora não fosse responsável por elaborar aditivos, era coordenador de projetos. Além disso, o defendente atestou a realização de serviços em valores bastante acima do executado sem qualquer explicação ou ressalvas.

432. Outrossim, a alteração da concepção do projeto de fundação não possui qualquer correspondência com a constatação de superfaturamento, que decorre de irregularidade na medição de serviços não realizados e não da alteração de projeto.

433. Nesses termos, os argumentos não merecem acolhimento.

**Alegações de defesa:** Descaracterização da responsabilidade do coordenador em razão do princípio da boa-fé e ausência de dano

434. O responsável alega que seria impossível acompanhar todos os processos de medição e que apenas subscrevia os boletins de medição confiando nos trabalhos realizados pelas equipes de campo, formadas por técnicos especializados para essas tarefas (peça 179, p. 12).

435. Alega que não pode ser responsabilizado em razão de seu cargo de coordenador de projetos porque, na prática, não possuía tais atribuições regimentais, argumentando que os cargos comissionados eram distribuídos entre funcionários de diversas funções sem correlação com suas designações formais (peça 179, p. 12).

436. Alega sempre ter agido de boa-fé e assegura que se enquadra a situação fática ao que se espera de um gestor-médio, para tanto cita a Portaria-TCU 1/2010-ADPLAN, uma vez que não havia como conferir todas medições realizadas por equipe de engenheiros e topógrafos em várias frentes de trabalho (peça 179, p. 12-13).

437. Argumenta que nunca agiu à margem do ordenamento jurídico ou com dolo de prejuízo ao erário, nesse sentido argumenta que as obras foram entregues nos prazos e sem a comprovação de danos aos cofres públicos (peça 179, p. 13-14).

438. Por fim, requer seja conhecida a prescrição decenal e o afastamento da responsabilidade do defendente nas três irregularidades. Caso contrário, e com base na boa-fé, requer seja aplicada ao responsável apenas a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992 (peça 179, p. 14).

#### **Análise Técnica:**

439. Não há como acatar o argumento de que a função do gestor era apenas de subscrever os boletins de medição. Ao aprovar tais documentos se responsabilizou pelos quantitativos ali registrados e propiciou o faturamento dos serviços nos valores indicados nas medições, contribuindo assim para o pagamento de serviços não realizados e causando o dano ao erário.

440. O argumento de que somente ocupou o cargo de coordenador em decorrência da falta de critérios da Valec na distribuição das funções comissionadas ao corpo técnico, além de não socorrer o responsável que atestou serviços não realizados, ainda deflagra outra grave irregularidade na gestão da empresa.

441. Portanto, além de fortes indícios de corrupção na Valec, ainda pesa sobre a gestão da entidade fortes indícios de desconroles e distribuição de cargos a indivíduos que não possuíam competências compatíveis com as funções que eventualmente ocupavam, configurando gestão temerária da empresa. E ao assumir se beneficiou de função mesmo sem exercer as atribuições pertinentes, afasta a boa-fé, não comprova a regularidade de seus atos e deve ter os argumentos rejeitados.

#### **Análise da responsabilização:**

##### **Conduta:**

442. A responsabilização do Sr. Fábio Levy Rocha decorre da aprovação de medições de serviços de cerca com irregularidade no espaçamento entre os mourões de concreto (peça 75, p. 10-11), da

aprovação de medições dos serviços de escoramento de pontes com quantitativo acima do efetivamente realizado (peça 75, p. 14-15) e da supressão de serviços de revestimento vegetal de valetas de drenagem (peça 23, p. 13-14).

#### **Nexo de Causalidade:**

443. A aprovação as medições de serviços não realizados ou realizados em desacordo com os normativos técnico, o gestor incorreu em irregularidades que causaram prejuízos ao erário. E ao permitir e aprovar os serviços de drenagem sem a respectiva cobertura vegetal, possibilitou a execução de obra sem observar as recomendações técnicas, comprometendo a estabilidade dos serviços. Como resultado houve superfaturamento de R\$ 954.790,89 (ref. nov/2004) do Contrato 25/2005, infringindo o disposto nos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, como também o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.

#### **Culpabilidade:**

444. Relacionam-se a conduta dolosa e o nexo de causalidade do responsável Sr. Fábio Levy Rocha ao prejuízo gerado pelo superfaturamento decorrente de problemas nas medições e de aprovação de serviços realizados sem observação das recomendações técnicas, possibilitando a materialização do prejuízo ao erário.

445. Ante as irregularidades, não é possível afirmar que houve boa-fé do responsável. É razoável supor que o gestor tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de coordenador de projetos da Valec, não havendo assim excludentes de culpabilidade ou boa-fé a serem reconhecidas. Conclui-se, assim, que a conduta do responsável é culpável e há, ainda, a obrigação de reparar o dano.

#### **Encaminhamento:**

446. Isto posto, em relação ao ex-coordenador de projetos da Valec recomenda-se adotar as seguintes medidas: rejeitar as alegações de defesa; julgar irregulares as presentes contas; e condenar solidariamente ao débito apurado.

#### **Responsável: Rodolfo Sales de Araújo (CPF 714.368.634-49), na qualidade de fiscal da seção técnica da VEGA Construções**

447. Em cumprimento ao despacho do Ministro Relator (peça 78), foi promovida a citação do Sr. Rodolfo Sales de Araújo, mediante os ofícios 101/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 7/3/2018 (peça 95), 314/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 17/7/2018 (peça 186) e 336/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 6/8/2018 (peça 189). Após ter tomado conhecimento da citação em 21/8/2018 (peça 214), o responsável apresentou suas alegações de defesa, conforme manifestação à peça 213.

448. O responsável foi citado em razão de débitos que somavam o valor de R\$ 386.319,87, atualizados até 17/10/2017, devido à ocorrência descrita no Ofício 336/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia (peça 189), como segue:

a) Ocorrência: Superfaturamento decorrente da medição de serviços de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente e na Passagem sob a TO-424 km 312 + 992, itens 12.4.2 e 18.2.5, e na medição de concreto projetado 25 MPa, com fibras na passagem inferior em túnel NATM sob a TO-424, km 327 + 351, itens 16.1.7, 16.1.8 e 16.2.4 da planilha contratual no que se refere à diferença injustificada entre os R\$ 627.887,80 apontadas pela equipe de auditoria, e os R\$ 441.505,66 estornados pela Valec (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

a.1) Conduta: na qualidade de Fiscal da seção técnica da VEGA construção, por ter aprovado o 14º boletim de medição, em desacordo com o expresso no documento 80- NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, contrariando o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e

princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 386.319,87.

**Alegações de defesa:** Ilegitimidade passiva do responsável

449. Inicialmente, o responsável faz um breve histórico do contrato firmado entre a Valec e a VEGA Engenharia e Consultoria para realizar os serviços de supervisão da obra do Lote 5 da FNS, Contrato 2/2006.

450. Informa que, em 1/6/2006, foi contratado para realizar atividades de coordenação de equipes de campo, elaboração de notas técnicas, medições de serviço e otimização na execução de serviços (peça 213, p. 2-3).

451. Informa que, para realizar as medições do contrato, foram alterados procedimentos por determinação do Sr. André Luiz de Oliveira, ex-Superintendente de Construção, e que o fechamento das medições era acertado entre o representante da Valec, o engenheiro Sênior da supervisora, Sr. Hernani Anconi, e o engenheiro da SPA (peça 213, p. 3).

452. Assevera que o engenheiro da Valec e o coordenador do contrato da supervisora negligenciaram a execução do contrato e agiram com “desídia e falta de zelo com a *res pública*” (peça 213, p. 5). Argumenta que não eram realizadas as conferências dos serviços executados por falta de recursos humanos e limitação de prazo (peça 213, p. 5).

453. Relata que não concordou com a medição dos serviços de escoramento de obras de arte especiais e, por isso, deixou de atestar a 18ª medição do contrato (peça 213, p. 6).

454. Argumenta que, nos termos do art. 67 da Lei 8.666/1993, o contrato deve ser acompanhado e fiscalizado por representante da Administração ou por terceiro contratado, e que não pode ser responsabilizado tendo em vista a ausência de condições para realizar suas atribuições, por omissão e negligência do coordenador da supervisora e do fiscal da Valec (peça 213, p. 7).

455. Transcreve a Cláusula Décima Primeira do Contrato 2/2006 para defender a responsabilidade integral da Vega pelos serviços prestados à Valec, e as cláusulas Décima Quarta e Décima Sétima, que disciplinam a responsabilidade por indenizações de danos e prejuízos causados pelos prepostos da contratada, com o objetivo de excluir sua responsabilidade pelas irregularidades (peça 213, p. 8-9).

456. Afirma que “visto que o superfaturamento do item 12.4.2 era de conhecimento de todos não foram tomadas medidas cabíveis para sanar o problema inclusive por parte da comissão responsável pelo recebimento da obra” (peça 213, p. 10).

457. Relata que foram contratados mais engenheiros que o quantitativo previsto em contrato, porém profissionais com experiência técnica inferior àquela estipulada na licitação, e afirma que, mesmo sem possuir o perfil técnico requisitado, assumiu o cargo de Engenheiro Sênior (peça 213, p. 10).

458. Relata diversas inconformidades na prestação de serviços da Vega, entre as quais: a falta de recursos materiais (veículos, e equipamentos de comunicação – rádios) e de recursos humanos (técnicos), informa que a empresa fornecia mão-de-obra para outros contratos e diz que o superfaturamento deve ser atribuído à empresa supervisora e não a um funcionário, e se descreve como um simples engenheiro sem condições financeiras (peça 213, p. 11).

459. Alega que a responsabilidade deve ser dirigida à pessoa jurídica argumentando e que nem mesmo se fosse sócio da empresa Vega as irregularidades atingiriam seu patrimônio pessoal e que, portanto, é parte ilegítima para figurar no presente processo (peça 213, p. 12-14).

460. Por fim, pede a sua exclusão do polo passivo dos autos (peça 213, p. 14).

**Análise Técnica:**

461. Em que pese os argumentos do engenheiro da empresa supervisora, não há como afastar sua participação na medição de serviços que não foram efetivamente realizados uma vez que atestou os quantitativos do 14º Boletim, e a irregularidade ganha gravidade na medida que ele mesmo admite sua ciência acerca do superfaturamento dos serviços de escoramento.

462. Nesse cenário, ao reconhecer a majoração dolosa dos quantitativos de escoramento nas medições, o alegante deveria ter denunciado a irregularidade às instâncias competentes, mas, de forma oposta, atestou a realização dos serviços.

463. A falta de condições materiais e as irregularidades praticadas por outros agentes não modificam o fato de ter assinado a medição atestando a realização de serviços que, sabidamente, não haviam sido realizados. Assim atestou medição irregular e contribuiu diretamente para o dano à Valec vez que possibilitou o pagamento a maior à contratada.

### **Análise da responsabilização:**

#### **Conduta:**

464. A responsabilização do Sr. Rodolfo Sales de Araújo decorre da aprovação do 14º Boletim de Medição (peça 23, p. 70-92) com quantitativo acima do efetivamente executado, atestando a realização de serviços em desacordo com o documento 80-NMP-000F-00-7000 - Normas de Medição e Pagamento da Valec.

465. A responsabilidade do ex-fiscal da empresa supervisora é reforçada por sua confissão de que o superfaturamento dos serviços de escoramento de pontes era de conhecimento geral, o que reforça a percepção da corrupção instalada na Valec e corrobora os elementos probatórios colhidos em acordo de leniência e delações premiadas que revelaram a organização de cartel voltado a fraudar as obras da Concorrência 8/2004.

#### **Nexo de Causalidade:**

466. A aprovação de 14º Boletim de Medição com serviços não realizados resultou num pagamento a maior no valor de R\$ 125.702,47 (ref. nov/2004) do Contrato CT 25/2005, infringindo o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.

#### **Culpabilidade:**

467. Relacionam-se a conduta dolosa e o nexo de causalidade do responsável ao prejuízo gerado pelo superfaturamento decorrente da medição de serviços não realizados. Pois, na condição de engenheiro fiscal da empresa supervisora, era sua atribuição direta conferir regularidade das medições, contudo o responsável aprovou a 14ª Medição dos serviços dos itens 16.1.7, 16.1.8 e 16.2.4 da planilha contratual com quantitativos acima dos efetivamente realizados, ato consubstanciado mediante sua assinatura no referido documento que antecede o faturamento e pagamento dos serviços.

468. Considerando o ambiente de corrupção relatado, não é possível afirmar que houve boa-fé do responsável. É razoável supor que ele tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de fiscal da supervisora, não há excludentes de culpabilidade ou boa-fé a serem reconhecidas, conclui-se, assim, que a conduta do responsável é culpável e há, ainda, a obrigação de reparar o dano.

#### **Encaminhamento:**

469. Isto posto, em relação ao ex-fiscal da empresa supervisora, recomenda-se adotar as seguintes medidas: rejeitar as alegações relativas à medição de serviços em desacordo com a normas de medição e pagamento da Valec (80-NMP-000F-00-7000, NORMAS DE MEDIÇÃO E PAGAMENTO, fl. 20, item 1.1), para julgar irregulares as presentes contas quanto ao superfaturamento; e condenar solidariamente ao débito apurado.

**Responsável: Renato Luiz de Oliveira Lustosa (CPF 266.512.977-91), na qualidade de gestor do contrato**

470. Em cumprimento ao despacho do Ministro Relator (peça 78), foi promovida a citação do Sr. Renato Luiz de Oliveira Lustosa, mediante o Ofício 104/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 7/3/2018 (peça 92). Após ter tomado conhecimento da citação em 29/3/2018 (peça 121), o responsável apresentou suas alegações de defesa (peça 155).

471. O responsável foi citado em razão de débitos que somavam o valor de R\$ 2.476.704,11, atualizados até 17/10/2017, devido às ocorrências descritas no Ofício 104/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia (peça 92), como seguem:

a) Ocorrência: superfaturamento decorrente da execução dos serviços relativos aos mourões de cercas de concreto com espaçamento superior ao especificado (subitem 9.1.1.2 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário);

a.1) Conduta: na qualidade de Gestor do contrato, por ter atestado medições de serviços de cercas com mourões com espaçamentos em desacordo com as especificações 80-ES-000F14-7002 da Valec, no Contrato CT. 25/2005, infringindo o disposto nos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, como também o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 917.410,56.

b) Ocorrência: Superfaturamento decorrente supressão de revestimento vegetal das valetas de drenagem com perda de qualidade e erosão dos taludes (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU Plenário);

b.1) Conduta: na qualidade de gestor do contrato da Valec à época, por permitir suprimir o serviço de revestimento vegetal das valetas de drenagem, fato que originou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e a erosão dos taludes, contrariando a norma Valec 80-RL-357-19-8000, o princípio da eficiência insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 1.559.293,55.

**Alegações de defesa:** Incapacidade decorrente de “doença psíquica”

472. Em sua manifestação, a esposa do Sr. Renato Lustosa, Sra. Cleide Mara dos Santos Lustosa, alegando a impossibilidade de o responsável apresentar pessoalmente sua defesa em virtude de doença grave que limitou suas capacidades cognitivas e motoras, requer a suspensão do presente processo (peça 155, p. 1-2).

473. Para comprovar a comprometimento mental do responsável, junta declarações médica e de internação hospitalar, apresenta ainda declaração de hipossuficiência e procuração do Sr. Renato Lustosa outorgando amplos poderes a sua esposa (peça 155, p. 3-8).

**Análise Técnica:**

474. O gestor foi instado a se manifestar acerca de irregularidades na execução de cercas com espaçamento entre mourões de concreto maior que o recomendado, causando prejuízo em razão de menor utilização de insumos na realização do serviço, e da supressão de revestimento vegetal de valetas de drenagem, causando o desgaste prematuro dessas estruturas e a perda do serviço, importando prejuízos à Valec.

475. No presente caso, a doença grave que acometeu o responsável e o impossibilitou apresentar pessoalmente sua defesa, s.m.j., se assemelha à condição de falecimento na medida que sua defesa deverá ser exercida por um representante. Nesse cenário, impõe-se à análise do mérito a tarefa de verificar, caso a caso, o efetivo prejuízo à ampla defesa quando exercida por um terceiro.

476. Quanto à irregularidade relacionada à execução da cerca, não se verifica qualquer prejuízo à defesa. A ocorrência está bem caracterizada e o dano corretamente identificado, possibilitando ao representante do responsável estabelecer o contraditório. Trata-se de descumprimento de especificações

técnicas de execução de serviço negligenciada pelo gestor, que atestou a realização do serviço com irregularidades, restando bem configurada a conduta e não representando qualquer empecilho ao exercício da ampla defesa.

477. Já em relação à ausência do revestimento vegetal das valetas, trata-se de uma irregularidade decorrente da supressão de serviços previstos originariamente no contrato. Contudo, por não se identificar um ato específico do responsável recomendando a supressão e sendo possivelmente uma decisão que envolve diversas instâncias da Valec, torna-se bastante complexa ao representante do responsável a tarefa de resgatar as condições e tratativas envolvendo tal ato após considerável transcurso de tempo.

478. Assim, considerando a natureza da irregularidade com relação à ausência do revestimento vegetal das valetas, o exercício do contraditório por terceiros que não acompanharam a execução da obra representa, na prática, uma obrigação desproporcional. Nesse sentido, propõe-se considerar ilíquidáveis as contas do gestor quanto à essa irregularidade e ordenar o seu trancamento.

### **Análise da responsabilização:**

#### **Conduta:**

479. A responsabilização do Sr. Renato Luiz de Oliveira Lustosa decorre da aprovação medições de serviços de cercas com mourões com espaçamentos em desacordo com as especificações 80-ES-000F14-7002 da Valec.

480. A responsabilidade do Sr. Renato Lustosa não pode ser afastada pois, na qualidade de gestor do contrato, deveria ter atuado para conferir adequação aos serviços realizados, contudo o gestor acabou por aprovar a execução de cerca com espaçamento irregular entre mourões, causando superfaturamento em razão da menor utilização de insumos no serviço.

#### **Nexo de Causalidade:**

481. A aprovação de medição de serviços em desacordo com os normativos da Valec foi decisiva para viabilizar o superfaturamento de R\$ 315.525,90 (ref. nov/2004) do Contrato CT 25/2005, infringindo o disposto nos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, como também o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.

#### **Culpabilidade:**

482. Relacionam-se a conduta dolosa e o nexo de causalidade do responsável Sr. Renato Luiz de Oliveira Lustosa ao prejuízo gerado pelo superfaturamento decorrente da execução das cercas com espaçamento entre os mourões de concreto maior que o recomendado em especificações técnicas da Valec ao longo da via ferroviária da FNS. Os pagamentos a maior realizados à contratada somente foram possíveis em razão do atestado do gestor aprovando a regularidade de serviço realizado com menos insumo que o contratado.

483. É razoável supor que o gestor tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de gestor do contrato, não havendo assim excludentes de culpabilidade ou boa-fé a serem reconhecidas, conclui-se, portanto, que a conduta do responsável é culpável e há, ainda, a obrigação de reparar o dano.

#### **Encaminhamento:**

484. Isto posto, em relação ao ex-gestor do contrato recomenda-se adotar as seguintes medidas: considerar ilíquidáveis as contas relativas à irregularidade na execução do revestimento vegetal das estruturas de drenagem, ordenando seu trancamento, e rejeitar as alegações relativas à medição de serviços de construção de cercas em desacordo com a normas de execução e julgar irregulares as contas.

**Responsável: José Américo Cajado de Azevedo (CPF 062.833.301-34), na condição de Superintendente de Construção da Valec**

485. Em cumprimento ao despacho do Ministro Relator (peça 78), foi promovida a citação do Sr. José Américo Cajado de Azevedo, mediante o Ofício 102/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 7/3/2018 (peça 94). Após ter tomado conhecimento da citação em 29/3/2018 (peça 114), o responsável apresentou suas alegações de defesa tempestivamente (peça 129).

486. O responsável foi citado em razão de débitos que somavam o valor de R\$ 174.955.423,48, atualizados até 17/10/2017, devido à ocorrência descrita no Ofício 102/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia (peça 94), como segue:

a) Ocorrência: superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado (Fiscobras 2007 e 2008, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

a.1) Conduta: na qualidade de ex-Superintendente de Construção da Valec, por ser responsável pela análise e confecção da planilha orçamentária que subsidiou a Concorrência 8/2004, apresentando itens com sobrepreço, que resultou em superfaturamento no Contrato CT 25/2005, infringindo o disposto no art. 6º, inciso IX, alínea “f” c/c art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 174.955.423,48.

**Alegações de defesa: Violação do contraditório e ampla defesa**

487. Preliminarmente, o responsável alega a violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa argumentando que o Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário, rel. Valmir Campelo, não mencionou sua responsabilização e o Ministério Público não fez qualquer referência a seu nome. Ressalta que está sendo responsabilizado em razão de seu cargo de Superintendente de Construção da Valec e do sobrepreço na planilha orçamentária da licitação (peça 129, p. 2-3).

488. Alega que não lhe foi dada oportunidade de manifestação no âmbito do TC 018.509/2008-9 e que a presente TCE discute a responsabilização por um “sobrepreço já considerado”, prejudicando a defesa e violando o contraditório (peça 129, p. 3-4).

**Análise Técnica:**

489. Cabe esclarecer que na fase interna da tomada de contas especial ainda não se tem propriamente processo caracterizado por lide, mas, sim, procedimento de apuração administrativa. Na fase inicial, embora haja a previsão de notificação para que o responsável traga aos autos os documentos que entenda úteis para o esclarecimento da situação, a sua falta não invalida os atos processuais adotados no âmbito da Corte de Contas.

490. O TC 018.509/2008-9, referido pelo defendente, tratou dos trabalhos de auditoria realizados pelo TCU nas obras de vários contratos da FNS, ocasião em que foram identificadas as irregularidades aqui debatidas. Após o devido tratamento nas instâncias internas do TCU, verificou-se que as ocorrências irregulares causaram consideráveis prejuízos à Valec, justificando assim as citações dos envolvidos na gestão do Contrato CT 25/2005, especialmente para possibilitar o exercício do contraditório e da ampla defesa.

491. A defesa em nada foi prejudicada e pôde ser exercida de forma plena uma vez que as irregularidades foram devidamente delimitadas, o valor do dano demonstrado em planilhas e os responsáveis chamados ao processo, dando ampla condições de os defendentes apresentarem suas alegações de defesa com vistas a contrapor todas as ocorrências irregulares evidenciadas, além de discutir o valor do débito apurado.

492. No que se refere à ausência de notificação do responsável na fase interna da tomada de contas especial, a jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que a instauração do contraditório e da ampla defesa, para fins de condenação dos responsáveis por parte desta Corte de Contas, somente se dá

na fase externa do processo de tomada de contas especiais, ou seja, por meio de sua regular citação, sendo irrelevante, para a configuração do contraditório, a ocorrência ou não de notificação anterior pelo órgão concedente, nos termos dos acórdãos 1.404/2014-TCU-Plenário, rel. Marcos Bemquerer; 1.991/2014-TCU-Plenário, rel. Marcos Bemquerer; 2.875/2014-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler; 4.578/2014-TCU-1ª Câmara, rel. Weder de Oliveira; 5.661/2014-TCU-1ª Câmara, rel. Bruno Dantas; 6.941/2015-TCU-1ª Câmara, rel. Benjamin Zymler; 874/2016-TCU-1ª Câmara, rel. Benjamin Zymler; 7.934/2018-TCU-2ª Câmara, rel. Ana Arraes; 15.122/2018-TCU-1ª Câmara, rel. Augusto Sherman; 2.752/2019-TCU-2ª Câmara, rel. André De Carvalho.

493. Assim, a argumentação do responsável não procede, vez que o contraditório foi estabelecido nos presentes autos mediante a citação válida, após a correta identificação dos responsáveis e a apuração do débito, e o responsável apresentou sua defesa.

**Alegações de defesa:** Impossibilidade lógico-fática de atuação do Defendente

494. O defendente, sem maiores explicações, alega a impossibilidade de sua responsabilização quanto ao superfaturamento do contrato argumentando que a licitação foi aprovada pelo então Diretor de Engenharia, sendo, portanto, o responsável pela aprovação da planilha orçamentaria da licitação com preços acima dos valores de mercado.

495. Prossegue destacando trechos da instrução que propôs a sua citação pelo TCU, contudo sem apresentar qualquer argumentação para desconstruir a imputação que lhe foi dirigida (peça 93, p. 4-6).

**Análise Técnica:**

496. O defendente pretende afastar sua responsabilização argumentando que o diretor de engenharia foi o responsável pela aprovação do edital com sobrepreço. Entretanto, na condição de Superintendente de Construção da Valec, o gestor, por dispositivo regimental, era o responsável pelas tarefas de realizar o levantamento de preços e a análise dos orçamentos, como segue:

**3.2. Superintendência de Construção Atribuições:**

- Cumprir e fazer cumprir as determinações da Diretoria de Engenharia, bem como as diretrizes e políticas funcionais estabelecidas;
- Executar e / ou gerenciar os contratos de serviços de engenharia;
- Elaborar o planejamento do empreendimento;
- Promover o acompanhamento físico/financeiro do empreendimento;
- Executar o plano de suprimento aprovado pela Diretoria Executiva;
- Proceder o levantamento junto à Superintendência de Projeto de quantitativos e especificações;
- Emitir solicitação para licitação de obras e serviços de engenharia;
- Gerenciar contratos de fornecimento, Inspeção/Diligenciamento;
- Coordenar a entrega dos fornecimentos junto à obra;
- **Realizar a análise econômico-financeira de pleitos contratuais;**
- Calcular o reajustamento das medições;
- **Elaborar o levantamento dos preços unitários de serviços, materiais e equipamentos;**
- Setorizar os custos dos lotes (infraestrutura e superestrutura);
- Emitir quadro de acompanhamento de custos por item orçamentário; relação de unidade de área;
- **Analisar e confeccionar a composição de preços unitários dos serviços/obras de engenharia;**
- Definir e implantar o Plano de Centro de Custos de Engenharia;
- Acompanhar a elaboração do orçamento econômico-financeiro do empreendimento;

497. Numa organização complexa como a Valec, a divisão de tarefas é essencial ao bom desempenho, pois seria impossível a um gestor realizar todos os atos necessários ao cumprimento dos

objetivos da entidade. Por isso, a empresa se organiza em diretorias, superintendências, gerencias, entre outros, para o regular desempenho de cada atividade específica.

498. Nesse sentido, cada setor da empresa é responsável por um feixe de atribuições anteriormente definido, bem como a cada gestor são atribuídas responsabilidades inerentes ao cargo que ocupa. Sendo assim, o superintendente, por disposição regimental, deve ser responsabilizado pelos orçamentos das licitações que a empresa elabora.

499. Portanto, rechaça-se a alegada necessidade de se indicar um ato formal assinado pelo Superintendente de Construção para delimitar sua responsabilização, ainda mais após os esclarecimentos registrados no Memorando 98/2015/IMB/GERENTE/RJ: “a obrigatoriedade de que das planilhas orçamentárias dos editais constasse a assinatura do responsável pela área que as elaborou, passou a ser adotada pela VALEC a partir das licitações realizadas em 2010, cumprindo recomendações do Tribunal de Contas da União (Acórdão 462/2010)” (peça 35, p. 1).

500. Ademais, em razão do cargo que ocupava, o Sr. José Américo, ao identificar qualquer irregularidade orçamentária ou financeira na formalização ou no decorrer da execução do contrato, deveria ter adotado medidas necessárias ao saneamento das impropriedades, pois lhe cabia a tarefa de “Acompanhar a elaboração do orçamento econômico-financeiro do empreendimento”.

501. Nesses termos, os argumentos do defendente devem ser rejeitados.

#### **Alegações de defesa:** Violação à boa-fé

502. Para afastar sua culpabilidade, o responsável argumenta que a boa-fé é presumida, enquanto a má-fé deve ser comprovada, e nesse sentido cita julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ), portaria da Adplan-TCU e o art. 5º, LVII, da Constituição Federal /1988 (peça 129, p. 6-8).

#### **Análise Técnica:**

503. Relativamente a esse aspecto, a jurisprudência deste Tribunal sedimentou entendimento de que quando se trata de processos atinentes ao exercício do controle financeiro da Administração Pública, tais como o que ora se examina, a boa-fé não pode ser presumida, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos.

504. Tal interpretação decorre da compreensão de que, relativamente à fiscalização dos gastos públicos, privilegia-se a inversão do ônus da prova, portanto cabe ao gestor comprovar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade.

505. Nesse contexto, e após exame de toda a documentação carreada aos autos, não há como se comprovar a boa-fé na conduta do responsável, bem como não foram constatados atos ou fatos atenuantes que pudessem apontar para atitude zelosa e diligente do responsável na gestão da coisa pública. Com efeito, também não alcançou ele o intento de comprovar a regular aplicação dos recursos da Valec, restringindo-se a apresentar alegações incapazes de elidir a irregularidade cometida.

506. Sobre o assunto, o art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, estabelece que, não restando configurada de forma objetiva a boa-fé dos responsáveis, o Tribunal proferirá, desde logo, o julgamento definitivo de mérito pela irregularidade das contas.

507. São nesse sentido os Acórdãos 10.995/2015-TCU-2ª Câmara, rel. Marcos Bemquerer; 7.473/2015-TCU-1ª Câmara, rel. Benjamin Zymler; 9376/2015-TCU-2ª Câmara, rel. Vital do Rêgo; 8.928/2015-TCU-2ª Câmara, rel. Marcos Bemquerer; 1895/2014-TCU – 2ª Câmara, rel. Ana Arraes; 1.455/2018-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler; 14.913/2018-TCU-1ª Câmara, rel. Benjamin Zymler; 2.741/2018-TCU-Plenário, rel. Walton Alencar Rodrigues, entre outros.

#### **Alegações de defesa:** Ausência de conduta irregular e do nexo de causalidade

508. O responsável, destacando o inciso IX do art. 6º da Lei 8.666/1993, que trata do projeto básico de obras, e a Súmula TCU 258, alega que o orçamento é parte integrante do projeto e, portanto, devem ser elaborados em conjunto (peça 129, p. 8-9).

509. Transcreve trecho do regimento interno da Valec com as atribuições da Superintendência de Projetos (Supro) para tentar afastar a responsabilidade da Superintendência de Construção (Sucon) em relação à orçamentação de obra, argumenta que suas atribuições se iniciavam após a contratação e que nunca realizou qualquer atividade relacionada a área de projetos (peça 129, p. 10-11).

510. Alega que a reforma administrativa havida na Valec transferiu a tarefa de orçamentação para a Superintendência de Construção de forma “simplista e equivocada”, porém afirma todos os projetos (incluindo a orçamentação) eram elaborados pela Supro, e para confirmar as alegações, requer seja estendida a análise para outras licitações (peça 129, p. 11-12).

511. Argumenta que processo administrativo da Valec (PA 00190.017039-2001/37) comprova que o projeto e o orçamento das obras ferroviárias foram realizados pela Supro. E informa que a comissão de sindicância indicou o Sr. Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida como responsável pela elaboração do orçamento com preços acima do mercado (peça 129, p. 12-13).

#### **Análise Técnica:**

512. Inicialmente há que se concordar com a relação entre o projeto e a orçamentação da obra, porém isso não afasta a responsabilidade do alegante, nada impede a participação de dois ou mais setores técnicos em tarefas relevantes como a elaboração de projeto básico para licitação de obra. Por exemplo, um tratando das especificações técnicas e métodos construtivos e o outro se debruçando sobre os orçamentos e a definição de preços. Trata-se de divisão de tarefas entre setores da Diretoria de Construção, como definido no regimento interno.

513. Ao se analisar as atribuições de cada setor técnico, com base no regimento interno datado de 19/5/2000, não há dúvidas de que a competência pelo levantamento de custos e elaboração do orçamento é da Sucon, e consequentemente tarefas sob a responsabilidade do Sr. José Américo.

514. Ademais, se houve reforma administrativa transferindo atribuições entre os diversos setores técnicos da empresa, ela se deu no ano de 2000, ou seja, anteriormente à expedição do edital. Portanto, em 2004, época da licitação, as reformas administrativas já deveriam estar consolidadas e os setores desempenhando de suas competências. Nesse sentido, o defendente não trouxe qualquer elemento que afastasse sua responsabilidade.

515. Outrossim, mesmo que sem participar diretamente da elaboração do orçamento, o defendente não se exonera automaticamente da obrigação pois lhe cabia a tarefa de “Promover o acompanhamento físico/financeiro do empreendimento”, e no processo não há qualquer ato do responsável no sentido de determinar as correções das irregularidades apontadas.

516. Em relação aos processos administrativos mencionados pelo ex-superintendente, restam apenas alegações não comprovadas e não podem ser acatadas pelo Tribunal.

517. Cabe reforçar o entendimento de que o ônus probatório recai sobre o gestor, portanto incumbe ao defendente requisitar documentação complementar para fazer prova dos fatos alegados na defesa ou, ao menos, comprovar que tal documento essencial à defesa lhe fora negado.

#### **Alegações de defesa:** Impossibilidade fática da participação do defendente

518. Segundo o responsável, o processo licitatório foi realizado açodadamente (ordem de serviço de 15/12/2004 e edital foi encaminhado para comissão de licitação em 22/12/2004) e, portanto, sem adotar as cautelas necessárias na fase interna da licitação (peça 129, p. 15-17).

519. Alega que a Diretoria de Engenharia, instância hierarquicamente superior à Supro e Sucon, avocou competência para organizar e elaborar toda a documentação técnica da concorrência (peça 129, p. 17-19).

520. Alega que, durante a fase interna da Licitação 8/2004, o responsável estava afastado de suas funções para acompanhar o tratamento de saúde de seu progenitor, argumenta que não há qualquer manifestação sua no processo licitatório e apresenta portaria de designação de substituto da Sucon (peça 129, p. 19-20).

521. E conclui dizendo que o responsável não elaborou nem analisou a planilha orçamentária pois estava afastado no período da licitação, que o processo não passou pelo defendente e que a planilha foi aprovada pelo diretor de construção (peça 129, p. 20-21).

522. Em relação ao Memorando 98/2015/IMB/GERENTE/RJ, ressalta a identificação de autores dos orçamentos se tornou obrigatória a partir de 2010 e que os processos com a indicação de possíveis responsáveis estavam em Brasília (peça 129, p. 21-22).

523. Alega ainda que, mesmo se os documentos evidenciassem algum ato praticado pelo ora defendente, ele não poderia ser responsabilizado pela elaboração do orçamento, vez que se trata de tarefa continuada, com ações encadeada e ele encontrava-se afastado de suas tarefas. Alega que lhe foi imputada a irregularidade porque era o titular da Sucon.

524. Por fim, requer que o TCU solicite à Valec os processos administrativos que podem identificar os autores das planilhas (peça 129, p. 23).

#### **Análise Técnica:**

525. O defendente alega a curta fase interna da licitação para tentar afastar sua participação nos trâmites iniciais da contratação, contudo não explica como se deu a orçamentação das obras, tarefa sob a responsabilidade da Sucon, setor em que o defendente era titular à época.

526. Por certo que tanto os orçamentos quanto os projetos das obras do Edital 8/2004 não foram elaborados em uma semana, prazo compreendido entre a ordem de serviço e a publicação da licitação. Mesmo que os documentos formalmente indiquem um tempo inexecutável, é cediço que não se projeta uma obra desse porte no prazo relatado pelo defendente, os trâmites internos devem ter sido realizados de acordo com seus ritos próprios, porém não evidenciados nos documentos da licitação acostados aos autos.

527. Ainda assim, se o processo interno foi realmente realizado nesse prazo alegado e o superintendente de construção da Valec não relatou essas impropriedades às instâncias competentes, ele foi conivente com o orçamento apresentado no edital e, conseqüentemente, com superfaturamento, não podendo agora se esquivar da responsabilidade que lhe cabia.

528. Alega ainda que durante todo trâmite da licitação estava afastado de suas funções, contudo não apresentou os documentos comprobatórios adequados a corroborar tal fato. Em suas alegações o responsável apenas citou a portaria de nomeação de seu substituto, documento que, por si só, não comprova, de fato, o seu afastamento da gestão da Valec no período de tramitação da licitação.

529. O memorando citado pelo defendente também não o socorre, pois como à época não havia a obrigatoriedade de identificação do autor do orçamento, o titular do setor deve responder pela irregularidade em razão da culpa *in vigilando*, uma vez que possuía o dever de acompanhar as tarefas executadas por seus subordinados, e a orçamentação das obras era uma atribuição de sua superintendência.

530. Quanto ao pedido para o TCU requisitar processos em sua defesa, cabe negar a solicitação e informar que o ônus probatório é do responsável, recaindo sobre ele a obrigação de comprovar a adequação da aplicação dos recursos públicos e regularidade de sua gestão frente ao órgão/entidade. Ou

ao menos comprovar que lhe foram negados tais documentos, restando comprometido seu direito de defesa.

531. Nesses termos, os argumentos devem ser rejeitados.

**Alegações de defesa:** Corporativismo dos empregados de carreira

532. O responsável ressalta que os depoimentos de servidores da Valec indicando a Sucon como unidade responsável pela elaboração do orçamento apresentam “coincidência e alinhamento descomuns” (peça 129, p. 23) e lhes faltam consistências fáticas, pois afirma ter sido comprovada a competência da Supro e evidenciada a ausência de manifestação da Sucon no processo licitatório (peça 129, p. 24).

**Análise Técnica:**

533. Como já analisado, a falta de manifestação da Sucon no processo licitatório não afasta a responsabilização do gestor. Embora ausente do processo licitatório, a Sucon possuía, entre suas atribuições regimentais, a tarefa de orçamentação das obras. E, em razão de seu cargo, o Sr. José Américo deve responder pelo superfaturamento, pois, no mínimo, foi conivente com as irregularidades, conformando assim sua participação, direta ou indiretamente.

534. Ademais, o defendente não comprovou a competência da Supro no que diz respeito ao levantamento de preços, os depoimentos dos servidores, que o responsável coloca sob suspeição, são todos coincidentes com as disposições do Regimento Interno da Valec, não havendo, assim, evidências de manipulações ou acertos prévios.

535. Nesses termos os argumentos não merecem acolhimento.

**Alegações de defesa:** Pedidos e requerimentos

536. Por fim, requer que seja reconhecida a nulidade do TC 18.509/20008-9; afastada a responsabilização do defendente; realizada oitiva de todo o corpo técnico das superintendências à época da licitação; analisadas as demais licitações da Valec; juntada da Ação Civil Pública 00190.008782/2011-04; e concedido prazo adicional para a juntada de documentação complementar (peça 129, p. 25-26).

**Análise Técnica:**

537. Quanto aos pedidos do defendente, devem ser todos negados. Não há qualquer nulidade a ser reconhecida no TC 18.509/20008-9 (Fiscobras); não há elementos para afastar sua responsabilidade em relação ao sobrepreço da planilha orçamentária; o TCU não realiza oitiva para fins de defesa dos gestores, pois aceita somente provas documentais, nos termos dos Acórdãos 352/2017-TCU-1ª Câmara, rel. Benjamin Zymler; 1623/2017-TCU-2ª Câmara, rel. Augusto Nardes; 1481/2016-TCU-Plenário, rel. Ana Arraes; 3535/2015-TCU-2ª Câmara, rel. Augusto Nardes; 1.292/2018-TCU-1ª Câmara, rel. Bruno Dantas; 1.856/2019-TCU-1ª Câmara, rel. Bruno Dantas; a juntada da ação pública também é ônus do defendente e não há previsão regimental para conceder novo prazo para juntada de documentação complementar.

538. Nesses termos, devem ser negados todos os pedidos finais.

**Análise da responsabilização:**

**Conduta:**

539. A responsabilização do Sr. José Américo Cajado de Azevedo decorre da elaboração e aprovação do orçamento licitado com sobrepreço, tarefa compreendida entre as atribuições regimentais da Superintendência de Construção (peça 22, p. 2).

**Nexo de Causalidade:**

540. A aprovação de sobrepreço nos orçamentos foi medida decisiva para configurar o dano ao Erário. Como resultado houve superfaturamento de R\$ 49.471.072,31 (ref. nov/2004 – peça 217, p. 1) do Contrato 25/2005, infringindo o disposto no art. 6º, inciso IX, alínea “f” c/c art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.

#### **Culpabilidade:**

541. Relacionam-se a conduta e o nexo de causalidade do responsável Sr. José Américo ao prejuízo gerado pelo superfaturamento decorrente da planilha do Edital 8/2004 (peça 47). O sobrepreço nos serviços da planilha inicial possibilitou a materialização do prejuízo ao Erário.

#### **Encaminhamento:**

542. Isto posto, em relação ao ex-superintendente da Valec recomenda-se adotar as seguintes medidas: rejeitar as alegações de defesa; julgar irregulares as presentes contas; e condenar solidariamente ao débito apurado.

#### **Responsável: Francisco Elísio Lacerda (CPF: 036.082.658-05), na condição de diretor-presidente da Valec em exercício**

543. Em cumprimento ao despacho do Ministro Relator (peça 78), foi promovida a citação do Sr. Francisco Elísio Lacerda, mediante o Ofício 106/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia, de 7/3/2018 (peça 100). Após ter tomado conhecimento da citação em 3/4/2018 (peça 120), o responsável requereu prazo adicional de noventa dias para apresentar resposta (peça 126). O prazo foi concedido pelo Ministro Relator (peça 172) e as alegações de defesa apresentadas tempestivamente (peça 173).

544. O responsável foi citado em razão de débitos que somavam o valor de R\$ 2.687.390,87, atualizados até 17/10/2017, devido à ocorrência descrita no Ofício 106/2018-TCU/SeinfraPortoFerrovia (peça 100), como segue:

a) Ocorrência: Superfaturamento decorrente de execução de mourões de seção triangulares com preço de seção quadrangular (subitem 9.1.1.3 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)

a.1) Conduta: na qualidade de ex-Diretor Presidente da Valec em exercício, por ter sido signatário do 10º termo aditivo ao Contrato CT 25/2005 contendo serviço de cerca com mourões de concreto triangulares com preços excessivos frente ao mercado, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988. Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 2.687.390,87.

**Alegações de defesa:** Inexistência de prova que indique a participação do defendente em conluios, tratativas ou ajustes precedentes ao 10º Termo Aditivo ao Contrato CT 25/2005

545. O responsável alega que não há nos autos quaisquer indícios de sua participação na elaboração do 10º Termo Aditivo, argumenta que não cabe a responsabilização objetiva, sendo imprescindíveis a existência de justificativas legítimas e o dolo específico (peça 173, p. 2-3).

546. Argumenta que não cabe lhe imputar responsabilidade somente por ter assinado um ato posteriormente questionado pelo TCU. Assevera que da estrutura regimental da Valec previa a assinatura do diretor-presidente na formalização do aditivo, porém diz que praticou tal ato sem qualquer dolo, nesse sentido cita jurisprudência do STJ (peça 173, p. 3-4).

547. Reforça a alegação de que não restou demonstrado o elemento subjetivo que caracteriza o *animus* de praticar ato desforme à lei, bem como assegura que os documentos apresentados demonstram o resguardo do interesse público (peça 173, p. 4-5).

#### **Análise Técnica:**

548. No tocante à sua responsabilização, o ex-presidente em exercício busca afastar sua culpa alegando não ter participado da elaboração do 10º Termo aditivo e que caberia ao TCU comprovar dolo do responsável, argumentos que devem ser rejeitados de plano.

549. Conforme já ressaltado, nos processos em sede de controle externo, há a inversão do ônus probatório, cabendo ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos que lhe foram confiados, e não poderia ser diferente em respeito aos princípios da transparência, publicidade e motivação dos atos administrativos.

550. Não socorre o responsável alegar não ter participado elaboração do aditivo se assinou o referido termo. Ao assinar o ato possibilitou a contratação de serviços com preços acima do mercado e concorreu assim para o superfaturamento dos serviços de mourões de concreto.

551. Ressalta-se que, à época da assinatura do aditivo, de 23/3/2009, a Valec já havia sido notificada pelo TCU sobre as inconformidades verificadas nos contratos da FNS, inclusive determinando a retenção cautelar dos pagamentos, nos termos do Ofício 338/2008-TCU/Secob (TC 018.509/2008-9, peça 6, p. 50), cuja ciência do diretor presidente se deu em 17/9/2008. Tal alerta deveria ter orientado postura diversa do gestor, importando maior zelo na aprovação de novos preços, ocorrência contrária a argumentação do Sr. Francisco Lacerda.

552. Nesses termos, não há como afastar a responsabilidade do Sr. Francisco Elísio Lacerda pelo sobrepreço em aditivo contratual, vez que, na condição de dirigente máximo da entidade, lhe cabia adotar as medidas necessárias para conferir eficiência à gestão da Valec, tal como se pautar pela deliberação do TCU.

**Alegações de defesa:** Atribuições do defendente

553. O defendente cita o Regimento Interno da Valec para concluir que o ato irregular era atribuição da Diretoria de Engenharia (peça 173, p. 5-7).

554. Alega que, nos autos, não há qualquer prova acerca de sua conduta dolosa, tampouco qualquer elemento que indique seu conhecimento de eventuais irregularidades do termo aditivo questionado, e nesse sentido cita julgado do STJ (peça 173, p. 7-8).

555. Prossegue argumentando que o dolo e a má-fé devem ser comprovados no processo de responsabilização, não podendo ser presumidos (peça 173, p. 8-9).

**Análise Técnica:**

556. A argumentação de que a definição de preços era atribuição da diretoria de engenharia não socorre o responsável, que, no exercício do cargo de dirigente máximo da entidade, deveria ter adotado medidas para assegurar a regularidade do 10º Termo Aditivo que incluiu serviços com novos preços ao Contrato CT 25/2005. Inclusive, a depender do caso, determinar a devida motivação dos preços.

557. Não se verificam, nos autos, as justificativas para a inclusão de novos serviços, em especial os documentos relacionados aos cálculos e pesquisas de mercado que sustentam a formação dos preços. Ausente, assim, a pertinente motivação do termo aditivo e negligenciadas as formalidades do ato, o que permitiu incluir o serviço de cerca com mourões de concreto triangulares com preços excessivos frente ao mercado.

558. Em relação à argumentação de que não praticou qualquer conduta dolosa, resta alertar o gestor que, em sede do controle externo realizado pelos tribunais de contas, há a inversão do ônus probatório, portanto é dever do defendente demonstrar a escorreita aplicação dos recursos públicos.

559. Nesses termos, os argumentos apresentados devem ser rejeitados.

**Alegações de defesa:** Segregação de função - impossibilidade fática e legal do defendente em aferir eventual sobrepreço no fornecimento de mourões de concreto

560. O responsável alega que não seria possível acompanhar todos os processos que lhe eram submetidos, destaca a figura da segregação de funções, que atribui as tarefas de acordo com as competências de setores da empresa, disciplinando as responsabilidades e controles dos atos necessários ao alcance dos objetivos da empresa (peça 173, p. 9-10).

561. Alega que os atos praticados pelos escalões inferiores não “podem” ser detalhadamente conferidos pelas instâncias superiores da entidade, especialmente quando se trata do Diretor-Presidente. Ressalta os princípios da confiança e da fé-pública para afirmar que os atos praticados pelos subordinados gozavam de presunção de veracidade e compatibilidade com os princípios que regem a Administração Pública (peça 173, p. 10-11).

562. Cita o Acórdão 413/2013-TCU-Plenário, rel. José Múcio Monteiro, que isenta o ocupante da instância máxima do Dnit por irregularidades na orçamentação de obra pública praticadas pela área técnica, conclui que o presente caso tem enquadramento semelhante e relata não possuir conhecimento técnico e atribuição legal para aferir composições e preços de serviços, tendo de confiar nos documentos apresentados pelas instâncias técnicas (peça 173, p. 11-12).

563. Por fim, diz que formalizou o ato respaldado em documentos, pareceres, despachos e decisões de instâncias hierarquicamente inferiores que participaram da instrução do correspondente processo (peça 173, p. 12-13).

#### **Análise Técnica:**

564. Há que se concordar com o responsável acerca da impossibilidade de se acompanhar todos os processos que lhe eram submetidos, contudo, na condição de presidente em exercício da entidade, cabia-lhe, entretanto, adotar medidas para que os atos a seu cargo fossem devidamente motivados e, a depender da magnitude dos valores envolvidos, conferir ao menos se foram realizadas pesquisas de valores de mercado para justificar os novos preços.

565. Não socorre o responsável alegar não possuir competência ou a possibilidade de acompanhar todos os atos de seus subordinados, pois, ao aprovar um aditivo que altera os termos contratuais, torna-se responsável por seus efeitos financeiros, caracterizando a culpa *in vigilando*.

566. Além disso, cumpre destacar que o responsável deixou de trazer os pareceres, notas e estudos que comprovam a análise de preços dos serviços que subsidiaram a elaboração do termo aditivo questionado, deixando o ato desprovido das pertinentes justificativas.

567. Nesses termos, os argumentos devem ser rejeitados.

#### **Análise da responsabilização:**

##### **Conduta:**

568. A responsabilização do Sr. Francisco Elísio Lacerda decorre da assinatura de termo aditivo incluindo preços novos sem as devidas justificativas comprovando a adequação dos valores, bem como calcada na culpa *in vigilando*, que exige do dirigente máximo da empresa o dever de supervisionar as atividades de seus subordinados de modo a atingir as finalidades principais e cumprir a função social da Valec.

##### **Nexo de Causalidade:**

569. Ao firmar o termo aditivo incluindo serviços com sobrepreço, o gestor deveria ter agido com zelo e prudência, certificando-se da adequação dos atos praticados pelas instâncias hierárquicas inferiores, em especial quanto aos preços contratados, pois cabe ao gestor máximo da estatal implantar as medidas necessárias para cumprir a Lei das Sociedades por Ações (Lei 6.404/1976).

570. Vê-se que, apesar de toda estrutura de controle que dispunha a empresa, o ex-presidente em exercício não utilizou sua posição hierárquica para conferir boa, regular e eficiente aplicação dos recursos de acordo com o interesse público e no cumprimento da função social da Valec.

571. A falta de supervisão e controle da escorreta formação dos preços novos em aditivos contratuais resultaram no superfaturamento de R\$ 1.155.616,00 (ref. nov/2004) no Contrato CT 25/2005, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência insculpido no art. 37, e o princípio da economicidade, insito no art. 70, ambos da Constituição Federal de 1988.

#### **Culpabilidade:**

572. Como dirigente máximo da estatal em exercício, esperava-se do Sr. Francisco Elísio Lacerda atitude zelosa e diligente na gestão da empresa, pois possuía a função de assegurar regularidade ao 10º Termo aditivo ao contrato, especialmente no que diz respeito às condições econômicas da avença.

573. É razoável supor que o gestor tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de diretor-presidente em exercício da Valec, não havendo excludentes de culpabilidade ou boa-fê a serem reconhecidas, conclui-se, assim, que a conduta do responsável é culpável e há, ainda, a obrigação de reparar o dano.

#### **Encaminhamento:**

574. Isto posto, em relação ao ex-presidente em exercício da Valec, recomenda-se adotar as seguintes medidas: julgar irregulares as presentes contas e condenar solidariamente ao débito apurado.

#### **CONSIDERAÇÕES ADICIONAIS: Prescrição da pretensão punitiva e arresto de bens dos responsáveis**

575. Com o intuito de homogeneizar o tratamento e encaminhamento acerca das irregularidades verificadas nas tomadas de contas especiais das obras de construção da FNS, devem ser ressaltadas duas questões de grande relevância, a prescrição da pretensão punitiva e a adoção de medida cautelar com objetivo de assegurar o ressarcimento do débito.

576. Para análise da eventual ocorrência de prescrição nos processos de TCE da FNS, cabe registrar que a pretensão punitiva do TCU subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, de dez anos, contado a partir da data de ocorrência da irregularidade, nos termos do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, rel. Benjamin Zymler. Além disso, o *decisum* deixou assente que o prazo prescricional se interrompe com o ato que ordena a citação, a audiência ou a oitiva da parte.

577. Nesse sentido, considerando que as irregularidades aqui tratadas foram identificadas em três processos de fiscalização de obras, assim os prazos prescricionais foram interrompidos em 28/8/2007, quando o Ministro Relator do TC 007.060/2007-8, rel. Ubiratan Aguiar, autorizou a realização de audiência dos responsáveis (peça 41, p. 44); no TC 018.509/2008-9, mediante o despacho do ministro Valmir Campelo datado de 16/9/2008 (TC 018.509/2008-9, peça 6, p. 35-46); e em relação ao TC 010.141/2009-6, com a oitiva da empresa determinada pelo ministro Augusto Sherman, em 11/8/2009 (peça 44, p. 45).

578. Em qualquer das hipóteses acima houve a prescrição da pretensão punitiva do TCU. Considerando a interrupção do prazo prescricional em 11/8/2009 (TC 010.141/2009-60), em 11/8/2019 operou-se a prescrição devido ao transcurso de prazo decenal, adotado por esta Corte de Contas. Assim não cabe a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

579. Para se assegurar o ressarcimento dos valores devidos, é conveniente adotar medida acautelatória com objetivo de decretar o arresto dos bens dos responsáveis. Cumpre ressaltar que tal medida se justifica ante a recorrência de superfaturamento nas obras da Valec, o considerável volume de recursos envolvidos e o histórico das fraudes em licitação e da formação de cartel voltado a praticar ilícitos em contratos públicos.

580. A empresa SPA Engenharia está arrolada como responsável em doze processos de tomadas de contas especiais que tramitam neste Tribunal e que envolvem irregularidades em contratos firmados com a Valec. Muito embora, neste processo, a empresa não tenha sido responsabilizada por conluio e

formação de cartel, há abundantes evidências nos processos abertos nesta Corte sobre o cartel formado por construtoras, com a conivência e participação de gestores da Valec, para fraudar as licitações da estatal.

581. Além dos trechos do Histórico de Conduta elaborado pelo Cade e de termo de colaboração premiada de colaborador junto ao MPF, convém reproduzir excerto da denúncia apresentada pelo MPF e recebida pela Justiça Federal por consequência da Operação “O Recebedor”, operação promovida pela Polícia Federal que trata da formação de cartel e superfaturamento em obras ferroviárias e que surgiu como um desdobramento da Operação Lavajato:

Segundo se apurou, executivos das principais empreiteiras do país, abusando do seu poder econômico, formaram cartel, por meio do qual, mediante acordo de divisão de lotes, combinação de preços e oferecimento de propostas não competitivas (de cobertura, apenas para simular a competição), eliminaram a concorrência no mercado de construção ferroviária, frustrando o caráter competitivo das licitações realizadas pela Valec no período, para a construção das Ferrovias Norte e Sul – FNS e Integração Oeste Leste – FIOL, dominando o mercado e, assim, combinando, manipulando e elevando arbitrariamente os preços (sobrepço), maximizando os lucros, em detrimento da Administração Pública. O cartel teve início pelo menos no ano de 2000 e perdurou e se manteve até mesmo após as últimas licitações havidas no ano de 2011, ao longo do qual outras empreiteiras menores foram absorvidas. (peça 29, p. 3-4)

582. Como as TCEs envolvem montantes significativos de recursos e apresentam irregularidades graves como sobrepreço, superfaturamento e, muitas delas, fraude à licitação, são necessárias providências para assegurar o efetivo pagamento do débito. Assim, propõe-se que o Tribunal solicite à Advocacia-Geral da União e à Valec, por meio do MP/TCU, as medidas necessárias ao arresto dos bens dos responsáveis julgados em débito, nos termos do art. 61 da Lei 8.443/1992.

583. Nesse sentido, cumpre ainda propor a desconstituição da personalidade jurídica da SPA, pois há evidência de que a empresa foi utilizada indevidamente com objetivo de burlar contratos públicos e seus sócios administradores se envolveram na formação e estruturação do cartel entre empreiteiras contratadas pela Valec, conforme apontado na instrução à peça 75:

40. Diante dos fatos graves apontados pelo CADE, que caracterizam abuso de personalidade e danos ao erário, deve-se desconsiderar a personalidade jurídica da empresa SPA para alcançar os verdadeiros responsáveis pelas irregularidades cometidas. No caso concreto em tela, devem responder solidariamente pelo dano apurado neste processo de contas especial os administradores da empresa SPA, quais sejam: os Srs. André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00) e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91).

41. Importante frisar que, no documento Histórico da Conduta, há descrição da participação direta de um dos sócios da empresa no cartel, conforme reprodução abaixo:

*Bruno Von Bentzeen Rodrigues*

81. De acordo com os Signatários, Bruno Von Bentzeen Rodrigues foi, durante a conduta sócio da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda., participante do cartel na "**(III) Fase de consolidação do cartel - entre 2003 e 2007**" da conduta. Ele era representante do **alto escalão**, cuja participação na conduta consistiu em realizar contato com concorrentes e com eles participar de reuniões para discutir preços e distribuição dos lotes licitados pela Valec, o que está evidenciado, por exemplo, nos parágrafos 31 e 81 e nas Tabelas 21, 22, 23 e 51 deste Histórico da Conduta.

42. Cabe registrar que os administradores da SPA continuaram a participar de licitações da Valec após o término da atuação do cartel por meio de outra empresa pertencente ao mesmo grupo econômico, com objeto social similar. É do caso da SPAVIAS Engenharia Ltda. (CPNJ 06.059.982/0001-73), que juntamente com outras duas empresas, compõe o Consórcio TRAIL/SPAVIAS/ALTA (Consórcio TSA), responsável pela execução das obras do Contrato 25/2013 (peça 36).

43. A documentação encartada aos autos se mostra suficiente para comprovar que as empresas SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e SPAVIAS Engenharia Ltda. pertencem ao mesmo grupo econômico, tendo em vista que atuam na atividade econômica (Construção de rodovias e ferrovias) e possuem sócios comuns (peça 37), sendo relevante notar que as duas empresas possuem os mesmos administradores (Srs. Bruno Von Bentzeen Rodrigues e André Von Bentzeen Rodrigues). (peça 75, p. 8-9)

## **CONCLUSÃO**

584. Trata-se de tomada de contas especial instaurada em razão de superfaturamento identificado no Contrato CT 25/2005, celebrado entre a Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. e a empresa SPA Engenharia Indústria e Comércio Ltda., para execução das obras de infraestrutura, superestrutura ferroviária e obras de arte especiais do Lote 5 da Ferrovia Norte-Sul, trecho compreendido entre Babaçulândia (Ribeirão do Coco – km 311,5) e o Córrego Gavião (km 414), no estado do Tocantins, com 102,5 km de extensão e valor inicial de R\$ 236.617.605,90 (ref. nov/2004). Após aditivos contratuais, o valor global do contrato alcançou R\$ 295.392.504,83 (peça 71), o que representou um aumento de 24,84%.

585. Após fiscalizações do TCU entre 2007 e 2009, foram apurados débitos da ordem de \$ 184.299.586,43 (atualizados até 17/10/2017), conforme instrução anterior. O Ministro Relator, por meio de despacho à peça 78, anuiu a proposta da unidade técnica e determinou a citação solidária dos responsáveis envolvidos nas diversas irregularidades e da empresa SPA Engenharia Indústria e Comércio Ltda.

586. Ressalta-se que a construção da FNS vem sendo auditada pelo TCU há mais de dez anos e irregularidades de toda ordem foram identificadas, tais como sobrepreço, superfaturamento, avanço desproporcional entre as etapas de serviços, gestão temerária, direcionamento nos procedimentos licitatórios, deficiência nos projetos de engenharia e falta de planejamento na execução das obras.

587. Realizadas as citações conforme despacho do Ministro Relator, os Srs. José Francisco das Neves e Ulisses Assad, respectivamente diretor-presidente e diretor de engenharia da Valec, não apresentaram suas alegações de defesa e devem ser considerados revéis, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992. Os demais responsáveis e a SPA Engenharia Indústria e Comércio Ltda. encaminharam suas alegações de defesa, analisadas neste expediente e que merecem acolhimento parcial.

588. Em virtude da análise promovida nos itens 13 a 310 desta instrução, propõe-se acolher parcialmente as alegações de defesa apresentadas pela empresa SPA Engenharia Indústria e Comércio Ltda. para reduzir o valor do débito de R\$ 52.216.276,68 (peça 57) para R\$ 49.471.072,31 (ref. nov/2004 – peça 217, p. 1), que corresponde a 16,75% do valor total medido de R\$ 295.391.262,15 (ref. nov/2004) no Contrato CT 25/2005. Porém, inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé, propõe-se a irregularidade das contas e a condenação solidária pelo débito.

589. Em virtude da análise promovida nos itens 360 a 396 desta instrução, propõe-se acatar parcialmente as alegações de defesa do Sr. André Luiz de Oliveira (falecido) para afastar as irregularidades que dizem respeito a preços acima do valor de mercado, porém dessem ser rejeitadas as alegações relativas à medição de serviços em desacordo com normativo da Valec (80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento).

590. Em virtude da análise promovida nos itens 470 a 484 desta instrução, propõe-se acatar parcialmente as alegações de defesa do Sr. Renato Luiz de Oliveira Lustosa para afastar as irregularidades relacionada à execução do revestimento vegetal das estruturas de drenagem, considerando essas contas ilíquidáveis, e rejeitar as alegações relativas à medição de serviços de construção de cercas em desacordo com as normas de execução.

591. Os demais responsáveis devem ter as alegações rejeitadas, e considerando inexistirem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade, as

contas dos responsáveis devem ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, condenando-os em débito solidário com a empresa SPA Engenharia Indústria e Comércio Ltda. e, diante da gravidade das irregularidades perpetradas pelos Srs. Ulisses Assad e José Francisco da Neves, eles devem ser inabilitados para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992.

### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

592. Diante do exposto, encaminham-se os autos à consideração superior com as seguintes propostas:

a) considerar revéis os Srs. José Francisco da Neves (CPF 062.833.301-34), na qualidade de ex-diretor-presidente da Valec, e Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na qualidade de ex-diretor de engenharia da Valec, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

b) desconsiderar a personalidade jurídica da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78);

c) acatar parcialmente as defesas apresentadas pelo Srs. André Luiz de Oliveira (CPF 114.568.411-49) Renato Luiz de Oliveira Lustosa (CPF 266.512.977-91), André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00) e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91) e a empresa SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78);

d) rejeitar as alegações de defesa dos Srs. Fábio Levy Rocha (CPF 229.765.746-34), Rodolfo Sales de Araújo (CPF 714.368.634-49);

e) considerar iliquidáveis, ordenando os respectivos trancamentos, as contas do Sr. Renato Luiz de Oliveira Lustosa (CPF 266.512.977-91) em relação à exclusão dos serviços de revestimento vegetal da planilha orçamentária (item 5.1.2.1), e do Sr. André Luiz de Oliveira (CPF 114.568.411-49) em relação às irregularidades na formação de preços novos incluídos por meio de termos aditivos, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 20 e 21 da Lei 8.443/1992 c/c com o art. 211, caput e §1º, do Regimento Interno/TCU;

f) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “c” e “d”, 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, incisos III e IV, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas **irregulares** as contas dos Srs. José Francisco da Neves (CPF 062.833.301-34), na qualidade de ex-diretor-presidente da Valec, José Américo Cajado de Azevedo (CPF 548.198.066-53), na qualidade de ex-superintendente de construção da Valec, Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na qualidade de ex-diretor de engenharia da Valec, André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00) e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), ambos na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e condená-los, solidariamente com a SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78), ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Valec Engenharia, Construção e Ferrovias S.A., 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, em razão do superfaturamento decorrente da contratação de planilha orçamentária com preços excessivos frente ao mercado (Fiscobras 2007 e 2008, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário):

MEDIÇÃO	VALOR SUPERFATURAMENTO ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
1	404.736,20	29/12/2005
2	573.211,24	7/2/2006

<b>MEDIÇÃO</b>	<b>VALOR SUPERFATURAMENTO ORIGINAL (R\$)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
3	2.830.098,97	8/3/2006
4	2.889.586,78	6/4/2006
5	2.344.397,55	9/5/2006
6	3.197.103,39	9/6/2006
7	3.883.142,01	12/7/2006
8	4.206.343,38	7/8/2006
9	1.106.381,88	6/9/2006
10	1.881.934,96	19/10/2006
11	2.016.126,74	22/11/2006
12	770.666,47	28/12/2006
13	1.318.071,04	28/12/2006
14	2.549.797,54	6/2/2007
15	2.679.215,04	7/3/2007
16	4.279.534,72	5/4/2007
17	3.859.526,75	8/5/2007
18	684.867,74	6/6/2007
21	4.209.732,40	31/8/2007
22	1.780.856,62	5/10/2007
23	680.074,02	7/11/2007
24	418.124,76	28/3/2008
25	141.295,34	28/3/2008
26	35.230,64	28/3/2008
27	349.355,88	28/3/2008
28	897.940,68	8/4/2008
29	464.153,32	8/5/2008
30	510.180,40	30/5/2008
31	445.186,99	3/7/2008
32	366.561,72	7/8/2008
33	377.354,10	5/9/2008
34	189.419,13	8/10/2008
35	-1.398.625,83	8/10/2008
40	267.622,58	8/4/2009

MEDIÇÃO	VALOR SUPERFATURAMENTO ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
41	8.823,60	4/5/2009
42	59.076,07	19/8/2009
43	17.772,69	14/7/2009
44	6.101,86	19/8/2009
49	6.117,65	29/12/2009
59	181.251,72	8/2/2011

Valores atualizados até 11/3/2020: R\$ 180.755.281,94 (peça 219)

g) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “c” e “d”, 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, incisos III e IV, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas **irregulares** as contas dos Srs. José Francisco da Neves (CPF 062.833.301-34), na qualidade de ex-diretor-presidente da Valec, Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na qualidade de ex-diretor de engenharia da Valec, André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00) e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), ambos na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e condená-los, solidariamente com a SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78), ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Valec Engenharia, Construção e Ferrovias S.A., 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, em razão do superfaturamento decorrente de preços excessivos frente ao mercado identificado nos serviços de estaca raiz (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário e Fiscobras 2009, Acórdão 1.887/2014-TCU-Plenário):

MEDIÇÃO	VALOR SUPERFATURAMENTO ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
21	913.177,09	31/8/2007
22	92.519,05	5/10/2007

Valor atualizado em 22/9/2017: R\$ 2.919.078,16 (peça 61)

h) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “c” e “d”, 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, incisos III e IV, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas **irregulares** as contas dos Srs. Fábio Levy Rocha (CPF 229.765.746-34), ex-coordenador de projetos da Valec, Renato Luiz de Oliveira Lustosa (CPF 266.512.977-91), na qualidade de Gestor do contrato, André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00) e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), ambos na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e condená-los, solidariamente com a SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78), ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Valec Engenharia, Construção e Ferrovias S.A., 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, em razão do superfaturamento

decorrente da execução dos serviços relativos aos mourões de cercas de concreto com espaçamento superior ao especificado (subitem 9.1.1.2 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário):

<b>VALOR ORIGINAL (R\$)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
315.525,90	31/8/2007

Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 917.410,56 (peça 62)

i) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “c” e “d”, 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, incisos III e IV, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas dos Srs. Francisco Elísio Lacerda (CPF 036.082.658-05), na qualidade de ex-Diretor Presidente da Valec em exercício, Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na qualidade de ex-diretor de engenharia da Valec, André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00) e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), ambos na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e condená-los, solidariamente com a SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78), ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Valec Engenharia, Construção e Ferrovias S.A., 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, em razão do superfaturamento decorrente de execução de mourões de seção triangulares com preço de seção quadrangular (subitem 9.1.1.3 do Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário):

<b>VALOR ORIGINAL (R\$)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
1.155.616,00	8/4/2009

Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 2.687.390,87 (peça 64)

j) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “c” e “d”, 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, incisos III e IV, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas dos Srs. Fábio Levy Rocha (CPF 229.765.746-34), na qualidade de coordenador de projetos da Valec, André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00) e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), ambos na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e condená-los, solidariamente com a SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78), ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Valec Engenharia, Construção e Ferrovias S.A., 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, em razão do superfaturamento decorrente supressão de revestimento vegetal das valetas de drenagem com perda de qualidade e erosão dos taludes (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário):

<b>VALOR ORIGINAL (R\$)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
117.449,74	19/10/2006
169.007,36	22/11/2006
135.159,05	31/8/2007
64.460,94	7/11/2007
27.485,43	8/4/2008

Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 1.559.293,55 (peça 66)

k) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “c” e “d”, 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, incisos III e IV, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas dos Srs. Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na qualidade de ex-diretor de engenharia da Valec, Sucessores de André Luiz de Oliveira (CPF 114.568.411-49), na qualidade de ex-Superintendente de Construção da Valec, Rodolfo Sales de Araújo (CPF 714.368.634-49), na qualidade de Fiscal da seção técnica da VEGA construção, Fábio Levy Rocha (CPF 229.765.746-34), na qualidade de Coordenador de Projetos, André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00) e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), ambos na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e condená-los, solidariamente com a SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78), ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Valec Engenharia, Construção e Ferrovias S.A., 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, em razão do superfaturamento decorrente da medição de serviços de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente e na Passagem sob a TO-424 km 312 + 992, itens 12.4.2 e 18.2.5, e na medição de concreto projetado 25 MPa, com fibras na passagem inferior em túnel NATM sob a TO-424, km 327 + 351, itens 16.1.7, 16.1.8 e 16.2.4 da planilha contratual no que se refere à diferença injustificada entre os R\$ 627.887,80 apontadas pela equipe de auditoria, e os R\$ 441.505,66 estornados pela Valec (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário):

<b>VALOR ORIGINAL (R\$)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
115.329,70	6/2/2007

Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 354.441,36 (peça 68)

l) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “c” e “d”, 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, incisos III e IV, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas dos Srs. José Francisco da Neves (CPF 062.833.301-34), na qualidade de ex-diretor-presidente da Valec, Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na qualidade de ex-diretor de engenharia da Valec, André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00) e Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), ambos na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. e condená-los, solidariamente com a SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78), ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Valec Engenharia, Construção e Ferrovias S.A., 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, em razão do superfaturamento decorrente do sobrepreço no serviço relativo a dreno de talvegue em face do valor contratado e superfaturamento decorrente da aprovação de preço novo para o serviço "5.6 - Dreno de Talvegue" (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário):

<b>VALOR ORIGINAL (R\$)</b>	<b>DATA DA OCORRÊNCIA</b>
28.280,66	7/8/2006
51.997,80	6/9/2006
59.347,70	22/11/2006

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
100.792,36	6/2/2007
39.426,09	8/5/2007

Valor atualizado até 17/10/2017: R\$ 874.669,94 (peça 70)

m) considerar graves as infrações cometidas pelos Srs. José Francisco das Neves e Ulisses Assad;

n) nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992, inabilitar os Srs. José Francisco das Neves e Ulisses Assad para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública por um período de 8 (oito) anos;

o) 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;

p) autorizar, o pagamento da dívida dos responsáveis em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno do TCU, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

q) solicitar à Advocacia-Geral da União e à Valec, por intermédio do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, as medidas necessárias ao arresto dos bens dos responsáveis julgados em débito, nos termos do art. 61 da Lei 8.443/1992; e

r) encaminhar cópia da deliberação ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no estado de Tocantins, 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 cabíveis, bem como à Valec e comunicar-lhes que o relatório e o voto que a fundamentarem podem ser acessados por meio do endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos).

SeinfraPortoFerrovia, em 11 de março de 2020.

*(Assinado eletronicamente)*  
Omar Sampaio Doria Chaves  
AUFC – Matr. 5052-0

**ANEXO – MATRIZ DE RESPONSABILIZAÇÃO**

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
1) Superfaturamento do Contrato CT 25/2005 decorrente de preços excessivos frente ao mercado (Fiscobras 2007 e 2008, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)	José Francisco da Neves (CPF 062.833.301-34), na qualidade de ex-Diretor-Presidente da Valec	Por assinar o Contrato CT 25/2005, contendo preços com sobrepreço e, com base na culpa <i>in eligendo</i> e <i>in vigilando</i> pelos atos praticados por seus subordinados responsáveis pela elaboração e aprovação da planilha orçamentária do edital da Concorrência 8/2004, contendo itens com sobrepreço, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, inculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.	Ao celebrar o Contrato CT 25/2005 com sobrepreço, permitiu que se consumasse o superfaturamento.	É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de gestor público.  Era exigível conduta diversa da praticada.  Não foi comprovada a boa-fé do responsável.
	José Américo Cajado de Azevedo (CPF 548.198.066-53), na qualidade de ex-Superintendente de Construção da Valec	Elaboração da planilha orçamentária que subsidiou a Concorrência 8/2004, apresentando itens com sobrepreço, que resultou em superfaturamento no Contrato CT	Ao elaborar a planilha orçamentária com preços excessivos frente ao mercado possibilitou que o Contrato CT 25/2005 fosse celebrado com sobrepreço e se	

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
		<p>25/2005, infringindo o disposto no art. 6º, inciso IX, alínea “f” c/c art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>consumasse o superfaturamento.</p>	
	<p>Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na qualidade de ex-Diretor de Engenharia da Valec</p>	<p>Supervisionar e aprovar a planilha orçamentária que subsidiou a Concorrência 8/2004, apresentando itens com sobrepreço, que resultou em superfaturamento no Contrato CT 25/2005, infringindo o disposto no art. 6º, inciso IX, alínea “f” c/c art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Ao aprovar o orçamento possibilitou que o Contrato CT 25/2005 fosse celebrado com sobrepreço e se consumasse o superfaturamento.</p>	
	<p>SPA Engenharia e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Celebrar o Contrato 25/2005 com preços excessivos frente ao mercado, e, conseqüentemente, beneficiar-se do superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o</p>	<p>Ao Celebrar o Contrato 25/2005, com preços excessivos frente ao mercado, permitiu que a empresa se beneficiasse do superfaturamento.</p>	

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
		<p>princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>		
	<p>André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Beneficiar-se de atos de conluio no âmbito da Concorrência 8/2004 que resultaram na celebração do Contrato CT 25/2005 com planilha orçamentária contendo itens com sobrepreço, que resultaram em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Ao participar de atos de conluio, possibilitou que a empresa SPA celebrasse o Contrato CT 25/2005 com sobrepreço, o que permitiu que a empresa se beneficiasse do superfaturamento.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado.</p> <p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>
	<p>Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Participar de atos de conluio no âmbito da Concorrência 8/2004 que resultaram na celebração do Contrato CT 25/2005 com planilha orçamentária contendo itens com sobrepreço, que resultaram em superfaturamento,</p>	<p>Ao participar de atos de conluio, possibilitou que a empresa SPA celebrasse o Contrato CT 25/2005 com sobrepreço, o que permitiu que a empresa se beneficiasse do superfaturamento.</p>	

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
		<p>infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>		
<p>2) Superfaturamento decorrente do serviço relativo às estacas escavadas (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário e Fiscobras 2009, Acórdão 1.887/2014-TCU-Plenário)</p>	<p>José Francisco da Neves (CPF 062.833.301-34), ex-Diretor-Presidente da Valec</p>	<p>Assinar o 5º termo aditivo ao Contrato CT 25/2005 contendo os serviços de estacas escavadas com preços excessivos frente ao mercado e, com base na <i>culpa in eligendo</i> e <i>in vigilando</i> pelos atos praticados por seus subordinados responsáveis, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Ao celebrar o 5º termo aditivo, com estacas escavadas com sobrepreço, permitiu que fossem realizadas medições superfaturadas.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de gestor público.</p> <p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>
	<p>Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na qualidade de ex-Diretor de Engenharia da Valec</p>	<p>Aprovar os preços unitários do serviço de estacas escavadas e ter sido signatário do 5º termo aditivo ao Contrato CT 25/2005, contendo os serviços de estacas escavadas com preços</p>	<p>Ao aprovar os preços unitários do serviço de estacas escavadas no 5º termo aditivo, com sobrepreço, permitiu que fossem realizadas</p>	

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
		<p>excessivos frente ao mercado, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>medições superfaturadas.</p>	
	<p>André Luiz de Oliveira (CPF 114.568.411-49) (falecido), na qualidade de ex-Superintendente de Construção da Valec</p>	<p>Analisar e confeccionar os preços unitários estacas escavadas com preços excessivos frente ao mercado, e por assinar o Memorando 45/2007, de 26/7/2007, requisitando a formalização do 5º Termo aditivo ao Contrato 25/2005, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Trancamento das contas – contas iliquidáveis.</p>	
	<p>SPA Engenharia e Comércio Ltda. (CNPJ</p>	<p>Na condição de empresa contratada, por celebrar o 5º Termo</p>	<p>Ao Celebrar o 5º Termo aditivo ao Contrato 25/2005, com preços</p>	

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
	25.707.134/0001-78)	aditivo ao Contrato 25/2005, contendo serviços de estacas escavadas com preços excessivos frente ao mercado, e, conseqüentemente, beneficiar-se do superfaturamento no Contrato CT 25/2005, com infração ao disposto no art. 70, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.	excessivos frente ao mercado, permitiu que a empresa se beneficiasse do superfaturamento.	
	André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)	Com base na desconsideração da personalidade jurídica, por se beneficiar das medições dos serviços de estacas escavadas com preços excessivos frente ao mercado, no Contrato 25/2005, que resultou em superfaturamento, contrariando o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.	Como administrador da SPA Engenharia, ao Celebrar o 5º Termo aditivo ao Contrato 25/2005, com preços excessivos frente ao mercado, permitiu que se beneficiasse do superfaturamento.	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado.</p> <p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
	<p>Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Com base na desconsideração da personalidade jurídica, por se beneficiar das medições dos serviços de estacas escavadas com preços excessivos frente ao mercado, no Contrato 25/2005, que resultou em superfaturamento, contrariando o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Como administrador da SPA Engenharia, ao Celebrar o 5º Termo aditivo ao Contrato 25/2005, com preços excessivos frente ao mercado, permitiu que se beneficiasse do superfaturamento.</p>	
<p>3) Execução dos serviços relativos aos mourões de cercas de concreto com espaçamento superior ao especificado (subitem 9.1.1.2 do Acórdão 1910/2012-TCU-Plenário)</p>	<p>Fábio Levy Rocha (CPF 229.765.746-34), ex-coordenador de projetos da Valec</p>	<p>Atestar medições de serviços de cercas com mourões com espaçamentos em desacordo com as especificações 80-ES-000F-14-7002 da Valec, no Contrato 25/2005, infringindo o disposto nos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, como também o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Ao medir cercas em desacordo com a especificação técnica da Valec permitiu liquidar despesas superfaturadas.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de gestor público.</p> <p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
	<p>Renato Luiz de Oliveira Lustosa (CPF 266.512.977-91), na qualidade de Gestor do contrato</p>	<p>Atestar medições de serviços de cercas com mourões com espaçamentos em desacordo com as especificações 80-ES-000F-14-7002 da Valec, no Contrato 25/2005, infringindo o disposto infringindo os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, como também o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Ao medir cercas em desacordo com a especificação técnica da Valec permitiu liquidar despesas superfaturadas.</p>	
	<p>SPA Engenharia Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Na qualidade de empresa contratada por benefícios auferidos nos pagamentos de serviços de execução de cercas com espaçamentos em desacordo com as especificações 80-ES-000F-14-7002 da Valec, no Contrato 25/2005, conseqüentemente, beneficiar-se do superfaturamento no Contrato CT 25/2005, infringindo o disposto no art. 3º e 70, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da</p>	<p>Na qualidade empresa contratada, ao medir os serviços em desacordo com as especificações da Valec, ocasionou o superfaturamento.</p>	

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
		<p>economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>		
	<p>André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Com base na desconsideração da personalidade jurídica, por se beneficiar das medições dos serviços de cercas com mourões com espaçamentos em desacordo com as especificações 80-ES-000F-14-7002 da Valec, no Contrato 25/2005, infringindo o disposto no art. 3º e 70, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Como administrador da SPA Engenharia, ao medir os serviços em desacordo com as especificações da Valec, permitiu que se beneficiasse do superfaturamento.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado.</p> <p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
	<p>Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Com base na desconsideração da personalidade jurídica, por se beneficiar das medições dos serviços de cercas com mourões com espaçamentos em desacordo com as especificações 80-ES-000F-14-7002 da Valec, no Contrato 25/2005, infringindo o disposto no art. 3º e 70, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Como administrador da SPA Engenharia, ao medir os serviços em desacordo com as especificações da Valec, permitiu que se beneficiasse do superfaturamento.</p>	
<p>4) Superfaturamento decorrente de execução de mourões de seção triangulares com preço de seção quadrangular (subitem 9.1.1.3 do Acórdão 1910/2012-TCU-Plenário).</p>	<p>Francisco Elísio Lacerda (CPF 036.082.658-05), na qualidade de ex-Diretor Presidente da Valec em exercício</p>	<p>Assinar o 10º termo aditivo ao Contrato CT 25/2005 contendo serviço de cerca com mourões de concreto triangulares com preços excessivos frente ao mercado, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da</p>	<p>Ao celebrar o 10º TA ao Contrato CT 25/2005 com sobrepreço no item 7.1.5 (cercas) permitiu consumir o superfaturamento.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de gestor público.</p> <p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
		Constituição Federal de 1988.		
	Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na qualidade de ex-Diretor de Engenharia da Valec	Supervisionar e aprovar os preços unitários do 10º termo aditivo ao Contrato CT 25/2005, contendo os serviços de mourões de concreto triangulares com preços excessivos frente ao mercado, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3ª, da Lei 8666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.	Ao aprovar os preços unitários do 10º TA ao Contrato CT 25/2005 com sobrepreço no item 7.1.5 (cercas), permitiu consumir o superfaturamento.	
	Sucessores de André Luiz de Oliveira (CPF 114.568.411-49) na qualidade de ex-Superintendente de Construção da Valec	Elaborar e requisitar o 10º Termo aditivo ao Contrato CT.25/2005, contendo os serviços de cerca com mourões de concreto triangulares com preços excessivos frente ao mercado, que resultou em superfaturamento,	Ao formular o 10º TA ao Contrato CT 25/2005 com sobrepreço no item 7.1.5 (cercas), permitiu consumir o superfaturamento.	

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
		<p>infringindo o disposto no art. 3<sup>a</sup>, da Lei 8666/1993 o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>		
	<p>SPA Engenharia Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Celebrar o 10º Termo aditivo ao Contrato 25/2005, contendo os serviços de cerca com mourões de concreto triangulares, com preços excessivos frente ao mercado, e, conseqüentemente, beneficiar-se do superfaturamento no Contrato CT 25/2005, infringindo o disposto no art. 3<sup>a</sup> e 10º, da Lei 8666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Na qualidade empresa contratada, ao assinar o 10º TA ao Contrato CT 25/2005 com sobrepreço no item 7.1.5 (cercas), permitiu consumir o superfaturamento.</p>	
	<p>André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-</p>	<p>Com base na desconsideração da personalidade jurídica, por celebrar o 10º Termo aditivo ao Contrato 25/2005, contendo os serviços de cerca com mourões de concreto triangulares, com preços excessivos</p>	<p>Na qualidade de responsável pela empresa contratada, ao assinar o 10º TA ao Contrato CT 25/2005 com sobrepreço no item 7.1.5 (cercas), permitiu</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado.</p>

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
	78)	frente ao mercado, e, conseqüentemente, beneficiar-se do superfaturamento no Contrato CT 25/2005, infringindo o disposto no art. 3ª e 10º, da Lei 8666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.	consumar o superfaturamento.	Era exigível conduta diversa da praticada.  Não foi comprovada a boa-fé do responsável.
	Bruno Von Bentzen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)	Com base na desconsideração da personalidade jurídica, por celebrar o 10º Termo aditivo ao Contrato 25/2005, contendo os serviços de cerca com mourões de concreto triangulares, com preços excessivos frente ao mercado, e, conseqüentemente, beneficiar-se do superfaturamento no Contrato CT 25/2005, infringindo o disposto no art. 3ª e 10º, da Lei 8666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.	Na qualidade de responsável pela empresa contratada, ao assinar o 10º TA ao Contrato CT 25/2005 com sobrepreço no item 7.1.5 (cercas), permitiu consumir o superfaturamento.	

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
<p>5) Superfaturamento decorrente da supressão de revestimento vegetal das valetas de drenagem com perda de qualidade e erosão dos taludes (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)</p>	<p>Renato Luiz de Oliveira Lustosa (CPF 266.512.977-91), ex-gestor do contrato</p>	<p>Permitir a supressão do serviço de revestimento vegetal das valetas de drenagem, o que provocou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e permitiu formar erosão nos taludes, com infração ao art.70 da Lei 8666/1993, a norma Valec 80-RL-357-19-8000, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Trancamento das contas – contas ilíquidáveis.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de gestor público.</p> <p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>
	<p>Fábio Levy Rocha (CPF 229.765.746-34), ex-coordenador de projetos da Valec</p>	<p>Permitir a supressão do serviço de revestimento vegetal das valetas de drenagem, o que provocou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e permitiu formar erosão nos taludes, com infração ao art.70 da Lei 8666/1993, a norma Valec 80-RL-357-19-8000, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>A falta de proteção das valetas de drenagem provocou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e a erosão dos taludes.</p>	

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
	<p>SPA Engenharia e Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Suprimir o serviço de revestimento vegetal das valetas de drenagem, fato que originou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e permitiu formar erosão nos taludes, com infração ao art.70 da Lei 8666/1993, a norma Valec 80-RL-357-19-8000, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>A falta de proteção das valetas de drenagem provocou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e a erosão dos taludes.</p>	
	<p>André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Com base na desconsideração da personalidade jurídica, pela supressão do serviço de revestimento vegetal das valetas de drenagem, fato que originou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e permitiu formar erosão nos taludes, infringindo o disposto no art. 3ª e 10º, da Lei 8666/1993, ao art.70 da Lei 8666/1993, a norma Valec 80-RL-357-19-8000, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da</p>	<p>A falta de proteção das valetas de drenagem provocou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e a erosão dos taludes.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado.</p> <p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
		<p>economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>		
	<p>Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Com base na desconsideração da personalidade jurídica, pela supressão do serviço de revestimento vegetal das valetas de drenagem, fato que originou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e permitiu formar erosão nos taludes, infringindo o disposto no art. 3ª e 10º, da Lei 8666/1993, o art.70 da Lei 8666/1993, a norma Valec 80-RL-357-19-8000, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>A falta de proteção das valetas de drenagem provocou a perda do serviço de escavação manual das canaletas e a erosão dos taludes.</p>	

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
<p>6) ocorrência:  Medição de serviços de escoramento da ponte sobre o Rio Corrente e na Passagem sob a TO-424 km 312 + 992, itens 12.4.2 e 18.2.5, e na medição de concreto projetado 25 MPa, com fibras na passagem inferior em túnel NATM sob a TO-424, km 327 + 351, itens 16.1.7, 16.1.8 e 16.2.4 da planilha contratual no que se refere à diferença injustificada entre os R\$ 627.887,80 apontadas pela equipe de auditoria, e os R\$ 441.505,66 estornados pela Valec (Fiscobras 2007, Acórdão 1910/2012-TCU-Plenário)</p>	<p>Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na qualidade de ex-Diretor de Engenharia da Valec</p>	<p>Aprovar o 14º boletim de medição, em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, contrariando o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Ao aprovar medição em desacordo com as normas da Valec, ocasionou o superfaturamento.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de gestor público.  Era exigível conduta diversa da praticada.  Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>
	<p>André Luiz de Oliveira (CPF 114.568.411-49) (falecido), Superintendente de Construção da Valec</p>	<p>Aprovar o 14º boletim de medição, em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, contrariando o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Ao aprovar medição em desacordo com as normas da Valec, ocasionou o superfaturamento.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de gestor público.  Era exigível conduta diversa da praticada.  Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
	<p>Rodolfo Sales de Araújo (CPF 714.368.634-49), Fiscal da seção técnica da VEGA construções,</p>	<p>Aprovar o 14º boletim de medição, em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, contrariando o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Ao aprovar medição em desacordo com as normas da Valec, ocasionou o superfaturamento.</p>	
	<p>Fábio Levy Rocha (CPF 229.765.746-34), Coordenador de Projetos da Valec</p>	<p>Aprovar o 14º boletim de medição, em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, contrariando o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Ao aprovar medição em desacordo com as normas da Valec, ocasionou o superfaturamento.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de gestor público.</p> <p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
	SPA Engenharia e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)	Beneficiar-se na 14ª medição, em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, infringindo o disposto no art. 10º, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, insito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.	Ao realizar medição em desacordo com as normas da Valec, ocasionou o superfaturamento.	
	André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)	Com base na desconsideração da personalidade jurídica, por beneficiar-se da 14ª medição em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, infringindo o disposto no art. 10º, da Lei 8.666/1993, o princípio da	Ao realizar medição em desacordo com as normas da Valec, ocasionou o superfaturamento.	É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado.  Era exigível conduta diversa da praticada.  Não foi comprovada a boa-fé do responsável.

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
	Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)	Com base na desconsideração da personalidade jurídica, por beneficiar-se da 14ª medição, em desacordo com o expresso no documento 80-NMP-000F-00-7000, normas de medição e pagamento. Mesmo após glosas nas medições dos itens 12.4.2 e 18.2.5 da planilha contratual restam danos ao Erário, infringindo o disposto no art. 10º, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.	Ao realizar medição em desacordo com as normas da Valec, ocasionou o superfaturamento.	
7) Ocorrência: Sobrepreço no serviço relativo a dreno de talvegue em face do valor	José Francisco da Neves (CPF 062.833.301-34), na qualidade de ex-Diretor-Presidente da Valec	Aprovar o 1º e 3º termos aditivos ao Contrato 25/2005 e, com base na <i>culpa in eligendo</i> e <i>in vigilando</i> , pelos atos	Ao celebrar o 1º e 3º TA ao Contrato CT 25/2005 com sobrepreço, permitiu	É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta,

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
<p>contratado e superfaturamento decorrente da aprovação de preço novo para o serviço "5.6 - Dreno de Talvegue" (Fiscobras 2007, Acórdão 1.910/2012-TCU-Plenário)</p>		<p>praticados por seus subordinados responsáveis, que resultou em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>consumar o superfaturamento.</p>	<p>consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de gestor público.</p> <p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>
	<p>André Luiz de Oliveira (CPF 114.568.411-49) (falecido) na qualidade ex-Superintendente de Construção</p>	<p>Elaborar o 1º e 3º termo aditivos ao Contrato 25/2005, com sobrepreço no serviço dreno de talvegue, que resultaram em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988</p>	<p>Trancamento das contas – contas ilíquidáveis.</p>	
	<p>Ulisses Assad (CPF 008.266.408-00), na qualidade de ex-Diretor de Engenharia da Valec</p>	<p>Aprovar o 1º e 3º termos aditivos ao Contrato 25/2005, com sobrepreço no serviço dreno de talvegue, que resultaram em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da</p>	<p>Ao aprovar os preços unitários do 1º e 3º TA ao Contrato CT 25/2005 com sobrepreço, permitiu que se consumasse o superfaturamento.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado na condição de gestor público.</p>

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
		<p>eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>		<p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>
	<p>SPA Engenharia Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Celebrar o 1º e 3º termos aditivos ao Contrato 25/2005, com sobrepreço no serviço dreno de talvegue, que resultaram em superfaturamento, infringindo o disposto no art. 3º e 10º, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Na qualidade empresa contratada, ao assinar os 1º e 3º TA ao Contrato CT 25/2005 com sobrepreço, permitiu que se consumasse o superfaturamento.</p>	
	<p>André Von Bentzeen Rodrigues (CPF 549.140.786-00), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Com base na desconsideração da personalidade jurídica, por ter se beneficiado do superfaturamento do serviço dreno de talvegue no Contrato 25/2005, infringindo o disposto no art. 3º e 10º, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da</p>	<p>Na qualidade de responsável pela empresa contratada, ao assinar os 1º e 3º TA ao Contrato CT 25/2005, e medir os serviços de dreno de talvegue com sobrepreço, permitiu que se beneficiasse do superfaturamento.</p>	<p>É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, consideradas as responsabilidades e as normas a que estava obrigado.</p> <p>Era exigível conduta diversa da praticada.</p> <p>Não foi comprovada a boa-fé do responsável.</p>

Irregularidade	Responsável	Conduta	Nexo de causalidade	Culpabilidade
	<p>Bruno Von Bentzeen Rodrigues (CPF 627.535.926-91), na condição de administrador da SPA Engenharia, Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ 25.707.134/0001-78)</p>	<p>Constituição Federal de 1988.</p> <p>Com base na desconsideração da personalidade jurídica, por ter se beneficiado do superfaturamento do serviço dreno de talvegue no Contrato 25/2005, infringindo o disposto no art. 3º e 10º, da Lei 8.666/1993, o princípio da eficiência, insculpido no art. 37 e o princípio da economicidade, ínsito no art. 70 da Constituição Federal de 1988.</p>	<p>Na qualidade de responsável pela empresa contratada, ao assinar os 1º e 3º TA ao Contrato CT 25/2005, e medir os serviços de dreno de talvegue com sobrepreço, permitiu que se beneficiasse do superfaturamento.</p>	