

TC 020.303/2008-1**Tipo:** Tomada de Contas Especial.**Relator:** Min. Jorge Oliveira.**Unidade jurisdicionada:** Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) - Superintendência Regional do DNIT no Estado do Maranhão, vinculado ao Ministério da Infraestrutura.**Responsáveis:** José Ribamar Tavares – falecido – (CPF: 037.885.043-15), Maciste Granha de Mello Filho (CPF: 337.065.577-20), José Orlando Sá de Araújo (CPF: 088.866.953-49) e Planor Construções e Comércio LTDA. (CNPJ: 23.668.783/0001-81).**Procuradores:** Pedro Albino de Paiva (CPF: 288.093.861-91), representando a Planor Construções e Comércio LTDA. (peça 38), e Patrícia Guercio Teixeira Delage (OAB/MG 90.459), Alexandre Aroeira Salles (OAB/DF 28.108) e outros, representando o Sr. Maciste Granha de Mello Filho (peças 55, 58, 60).**Proposta:** mérito.**INTRODUÇÃO**

1. Trata-se de tomada de contas especial instaurada em observância ao item 9.7 do Acórdão 224/2007-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Marcos Vileça, em que o Tribunal decidiu, diante de indícios de superfaturamento de quantitativos e de preços, pela conversão em tomada de contas especial (TCE) do processo de representação TC 003.028/2001-3, no qual foram analisadas irregularidades relativas ao Contrato PG 077/96, firmado entre o 15º Distrito Rodoviário Federal do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (15º DRF/DNER), atual Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes no estado do Maranhão (SRE-DNIT/MA), e a empresa Planor Construções e Comércio LTDA., tendo como objeto a execução de obras e serviços emergenciais na rodovia BR-222/MA, no ano de 1996.

HISTÓRICO

2. No âmbito do TC 003.028/2001-3, decorrente de determinação da Decisão 710/2001-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Marcos Vileça (TC 003.028/2001-3 – peça 2, p. 12, 15 e 16), os Srs. José de Ribamar Tavares e José Orlando Sá de Araújo foram ouvidos em audiência para que se manifestassem acerca de supostas irregularidades constatadas no Contrato PG 077/96, dentre elas a fixação de materiais em quantidade superior à necessária para a realização de serviços, a contratação de serviços desnecessários e a sobrevalorização de preços de itens contratados.

3. O objeto daquele contrato foi a execução de serviços emergenciais de recuperação do corpo estradal na rodovia BR-222/MA, trecho Div. MA/PI – MA/PA, de Chapadinha/MA a Vargem Grande/MA, segmento do km 75,30 ao km 151,60. O ajuste foi celebrado em 31/5/1996 entre o então DNER e a empresa Planor Construções e Comércio LTDA. (CNPJ: 23.668.783/0001-81), no valor de R\$ 4.849.042,69 (12/1995), e decorreu de contratação por dispensa, fundamentada no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993 (peça 1, p. 3).

4. Posteriormente, em 2003, os Srs. José de Ribamar Tavares e José Orlando Sá de Araújo foram novamente ouvidos em audiência, desta vez para apresentarem razões de justificativa diante de várias irregularidades observadas no âmbito do Contrato PG 077/96, dentre elas a contratação de serviços com preços unitários superiores ao Sicro (TC 003.028/2001-3 – peça 5, p. 3-6 e 14-16). O sobrepreço por preços maiores que os de referência, calculado pela antiga Secretaria de Controle Externo no Maranhão (Secex/MA), foi de R\$ 1.031.088,62 (TC 003.028/2001-3 – peça 18, p. 16). Nesse valor, não houve menção a superfaturamento de quantitativos (TC 003.028/2001-3 – peça 6, p. 8).

5. Em julho de 2005, em Despacho do Min. Marcos Vilaça, foi determinado o envio do processo TC 005.741/2002-0 e dos processos de representação referentes aos Contratos 078/96 e 077/96, para a então Secretaria de Fiscalização de Obras e Patrimônio da União (Secob) examinar a matéria (TC 003.028/2001-3 – peça 8, p. 32).

5.1. Sobre o Contrato 078/96, cabe mencionar que essa avença teve como objeto as obras de recuperação na rodovia BR-222/MA, segmento do km 151,60 ao km 221,60, e que, na época, foi autuado o processo TC 004.034/2001-5 para apurar irregularidades nele verificadas, que tinham a mesma natureza das observadas no Contrato PG 077/96 (peça 1, p. 39).

5.2. Quanto ao TC 005.741/2002-0, vale informar que esse processo tratou de auditoria realizada, no início de 2002, pela Secex/MA no DNER, fundamentada no item 8.1 da Decisão 693/2001-TCU-Plenário, tendo como objeto os Contratos PG 073/95, PG 189/95, PG 164/95, PG 146/96, PG 258/96, PG 234/96, PG 233/96, PG 257/96, PG 141/99, PG 249/96 e PG 140/97, decorrentes de contratação direta pelo então 15º DRF/DNER para execução de obras emergenciais de restauração e conservação rodoviária no estado do Maranhão, entre 1995 e 1999.

6. Em dezembro de 2006, a Secob finalizou suas análises, culminando na emissão de parecer confirmando a ocorrência de superfaturamento em diversos contratos. Especificamente para o Contrato PG 077/96, aquela unidade técnica entendeu que cabia aumentar o valor do superfaturamento para R\$ 1.178.429,77, sendo R\$ 974.356,35 referentes a serviços contratados com sobrepreço ou pagos em duplicidade, além de R\$ 204.073,42 relativo à aquisição de material betuminoso em volumes incompatíveis com o demandado pela obra (TC 003.028/2001-3 – peça 9, p. 28-33 e peça 28, p. 31-32), o que representava o percentual de 24,30% do valor contratual.

7. Esse parecer resultou no Acórdão 224/2007-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Marcos Vilaça. Em março de 2007, os Srs. José Ribamar Tavares e José Orlando Sá de Araújo foram comunicados dessa deliberação (TC 003.028/2001-3 – peça 10, p. 3, 12, 19-20 e 30-32).

8. No item 9.7 daquele acórdão foi determinado que a antiga Secex/MA promovesse a citação dos responsáveis solidários Maciste Granha de Mello Filho (ex-Diretor-Executivo do DNER), José Ribamar Tavares (ex-Chefe do 15º DRF), José Orlando Sá de Araújo (engenheiro residente do 15º DRF) e Planor Construções e Comércio LTDA., pelo valor do dano apurado pela Secob (peça 1, p. 43).

9. Os responsáveis apresentaram defesa (peças 37, 40, 42, 44, 47) analisada pela Secex/MA nos termos da instrução à peça 52, de 13/12/2013. Nela, foi proposto rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos Srs. José de Ribamar Tavares, José Orlando Sá de Araújo e pela empresa Planor Construções e Comércio LTDA., e julgar suas contas como irregulares, procedendo-se à condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992. Quanto ao Sr. Maciste Granha de Mello, propôs-se o acolhimento dos argumentos apresentados, diante do lapso temporal decorrido entre o fato gerador da irregularidade e seu chamamento aos autos (peça 52, p. 19-20).

10. O Ministério Público junto ao Tribunal (MP/TCU) manifestou-se de acordo com a proposição da Secex/MA (peça 59, p. 1-9), opinando, contudo, que fossem consideradas ilíquidáveis as contas do Sr. Maciste Granha de Mello Filho, ordenando o seu trancamento, com fulcro nos arts. 1º, inciso I, 20 e 21 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 211, § 1º, do Regimento Interno do TCU, e o art. 6º, inciso II, da IN TCU 71/2012.

11. Não obstante, a então relatora do processo, Min. Ana Arraes, considerou que algumas das questões trazidas pelos responsáveis não haviam sido suficientemente abordadas pela unidade técnica, em face das defesas apresentadas terem caráter eminentemente técnico, “a exemplo dos argumentos resumidos no item 78 da instrução da Secex/MA” (peça 63, p. 1). Diante disso, decidiu por encaminhar os autos à então Secretaria de Fiscalização de Obras Rodoviárias (SecobRodovia), para apresentação de “nova instrução e posterior devolução dos autos a este gabinete, por intermédio do Ministério Público junto ao TCU” (peça 63, p. 1).

EXAME TÉCNICO

12. Como apontado na instrução à peça 52, os quatro responsáveis foram citados solidariamente, cientificados da irregularidade de superfaturamento de quantitativos e preços em agosto de 2012 (peças 7, 8, 9 e 10), tendo apresentado defesa às peças 37, 40, 42, 44 e 47, que serão reanalisadas adiante, em obediência ao Despacho da Min. Ana Arraes (peça 63, p. 1).

13. Inicialmente, todos os responsáveis apresentaram considerações quanto à utilização do Sicro como instrumento adequado para a aferição de sobrepreço. Antes de apresentar esses argumentos, convém destacar a ausência nos autos de projeto básico, memórias de cálculo e memorial descritivo das obras que seriam realizadas no âmbito daquele Contrato PG 077/96 (TC 003.028/2001-3 – peça 9, p. 35).

I – Utilização do Sicro

14. Em resumo, os responsáveis afirmaram que:

a) na época da licitação, o Sicro ainda era um sistema precário, tanto que não apresentava preços pesquisados no estado do Maranhão, mas apenas preços para a região Nordeste, tomando como base pesquisas de mercado realizadas na Bahia, Ceará e Pernambuco (peça 42, p. 19);

b) os custos unitários do Sicro eram médios e referenciais, e as particularidades da obra deveriam ter sido levadas em consideração, principalmente para uma obra realizada no meio da região pré-amazônica, com dificuldade de obtenção de insumos, como areia grossa e materiais pétreos, além de chuvas que diminuía a produtividade dos equipamentos e de alguns serviços (peça 37, p. 5 e peça 40, p. 8-11);

c) os valores presentes no orçamento foram ratificados pelas instâncias competentes do DNER/MA e DNER/DF (peça 37, p. 15 e peça 44, p. 8-9);

d) para haver ilegalidade, seria necessário ocorrer contrariedade a uma norma legal, e, em 1996, não havia nenhuma norma no DNER regulamentando a utilização do Sicro como preço único para a elaboração de orçamentos (peça 37, p. 4-5 e peça 40, p. 6-7);

e) o TCU já havia decidido anteriormente que a comparação entre preços contratados e orçados com base no Sicro era insuficiente para justificar a existência de sobrepreço (peça 42, p. 23);

f) no âmbito de auditoria operacional realizada no DNIT (TC 002.489/2002-4), o Tribunal apurou que ausência de norma interna que estabelecesse a obrigatoriedade de limitar os orçamentos básicos aos preços unitários indicados no Sicro 2, tanto que o Tribunal recomendou, no Acórdão 267/2003-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Marcos Vilela, a obrigatoriedade de uso, na elaboração dos orçamentos, dos preços referenciados no Sicro 2, além de justificativas para a adoção de preços superiores aos presentes naquele sistema de custos (peça 37, p. 5 e peça 40, p. 6-7).

I.1. Análise

15. O entendimento do Tribunal, explicitado no sumário do já citado Acórdão 224/2007-TCU-Plenário, é que o Sistema de Custos Rodoviários (Sicro) do DNER apresentava-se como referencial idôneo dos preços de mercado, “devendo prevalecer quando não haja prova de que outro seria o valor de comercialização do material ou serviço” (peça 1, p. 2).

16. Eventuais peculiaridades de uma obra, como as relativas aos custos no estado do Maranhão e que pudessem significar alteração dos preços normais de mercado ou referenciais, deveriam ser



justificadas com minúcias na orçamentação, sempre com o estabelecimento dos critérios de aceitabilidade prescritos no art. 40, inciso X, da Lei 8.666/93, e não tão somente depois da contratação, sob pena de serem sumariamente rejeitadas (peça 1, p. 40-41).

17. No caso em análise, não houve justificativa para a utilização de insumos com preço maior que o do Sicro, ou para a realização de serviços com produtividade menor, até mesmo porque o processo de compra direta não apresentava projeto básico ou memorial descritivo das obras.

18. Assim, os responsáveis apresentaram meras alegações para a menor produtividade de serviços e maior custo na aquisição de insumos, sem respaldo em documentação probatória robusta, não sendo, portanto, suficientes para comprovar a licitude na aplicação dos recursos federais. De acordo com o Acórdão 511/2005-TCU-1ª Câmara, de relatoria do Min. Marcos Bemquerer, a mera apresentação de alegações, desacompanhadas de documentação comprobatória da regular aplicação dos recursos, é insuficiente para elidir irregularidades.

19. A questão de o Sicro 1 ser adequado para o cálculo do superfaturamento das obras contratadas pelo então 15º DRF/DNER para execução de obras emergenciais de restauração e conservação rodoviária no estado do Maranhão entre 1994 e 1999, já foi extensivamente analisada nos processos de TCE resultantes da conversão da representação TC 004.034/2001-5 e da auditoria TC 005.741/2002-0.

20. Inclusive, em seis processos de tomadas de contas resultantes da conversão do processo TC 005.741/2002-0 (TC 033.709/2012-2, TC 043.940/2012-9, TC 041.548/2012-4, TC 041.551/2012-5, TC 041.554/2012-4 e TC 041.556/2012-7), foi solicitado parecer desta Unidade Especializada para que realizasse análises complementares, de modo a elaborar composições unitárias adequadas às condições reais das obras realizadas no estado do Maranhão entre 1994 e 1999.

20.1. Vale recordar que aquela demanda teve como origem tese então defendida no âmbito do voto que fundamentou o Acórdão 1607/2015-TCU-Plenário (TC 006.322/2005-2, já arquivado), de relatoria do Min. Benjamin Zymler, segundo a qual, para determinadas obras rodoviárias licitadas/contratadas sob a égide do Sicro 1, a metodologia de orçamentação do Sicro 2 poderia refletir melhor a situação vivenciada na execução dos serviços, no caso destes terem sido realizados durante a vigência desta última versão do sistema de custos do DNIT.

21. Voltando às questões relativas às seis TCEs, no processo TC 041.548/2012-4, a SeinfraRodoviaAviação elaborou parecer no qual apresentou reavaliação do orçamento de referência do Contrato PG 164/95 considerando elementos do Sicro 2, de maneira a confirmar, ou não, o superfaturamento calculado anteriormente com base no Sicro 1.

21.1. Naquele parecer, antes de calcular o novo orçamento da obra, apresentou-se uma contextualização sobre os sistemas de referência de obras rodoviárias. Nela, registrou-se o entendimento da Unidade Técnica pela improcedência de se utilizar o Sicro 2 como referência para orçamentação de obra planejada, contratada e executada durante a vigência do Sicro 1 (TC 041.548/2012-4 – peça 95, p. 5-10).

21.2. Para tanto, enfatizou-se a importância do atributo da temporalidade dos sistemas de referência, tendo como suporte decisões desta Corte de Contas (Acórdãos 2511/2015, 278/2008, 1194/2018 e 2751/2018, todos do Plenário, de relatoria dos Ministros André de Carvalho, Marcos Bemquerer, Augusto Sherman e Benjamin Zymler, respectivamente). Ou seja, registrou-se que, de tempos em tempos, os sistemas de referência são alterados de modo a fazer frente às novas normas, avanços tecnológicos, contexto socioeconômico e outros. De acordo com as citadas decisões, considerou-se adequado utilizar sistemas de referência que estivessem vigentes na época em que ocorreram as fases de planejamento e contratação dos empreendimentos, garantindo tanto para o contratado quanto para a Administração a validade das premissas pactuadas na época da realização do negócio.



21.3. Em acréscimo, naquele parecer foram apontadas diversas fragilidades originadas a partir do uso de sistemas de referência cujas vigências tiveram início em momento posterior à contratação e execução das obras (TC 041.548/2012-4 – peça 95, p. 5-10). Em especial, registrou-se que este Tribunal já emitiu diversas decisões no sentido de que o emprego de índices de retroação para corrigir significativos lapsos temporais introduz grande imprecisão nos valores orçados (Acórdãos 1317/2006, 278/2008, 2127/2006, 1667/2011 e 1922/2011, todos do Plenário, de relatoria da Ministra Ana Arraes e dos Ministros Marcos Bemquerer, Augusto Sherman, Ubiratan Aguiar e Valmir Campelo, respectivamente).

21.4. Mesmo assim, lançou-se mão naquele parecer da utilização do Sicro 2 em conjunto com os custos (insumos, equipamentos e mão de obra) da época da licitação que culminou na formalização do Contrato PG 164/95 (nov/1995), quando vigia o Sicro 1 (TC 041.548/2012-4 – peça 95, p. 11-14). Denominou-se essa alternativa de sistema híbrido de orçamentação.

21.5. Não obstante, a instrução teve como proposta submeter os autos à consideração superior, com parecer no sentido de manter o cálculo original do superfaturamento apurado no Contrato PG 164/95, segundo orçamentação de referência realizada, exclusivamente, com base no Sicro 1, por carência técnica para fundamentar a adoção de qualquer resultado que se pudesse obter por meio do recálculo segundo o Sicro 2.

21.6. Por meio do Acórdão 1635/2020-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Raimundo Carreiro, o Tribunal decidiu por acatar a proposta da Unidade Técnica:

9.1. manter o cálculo original do superfaturamento apurado no Contrato PG 164/95, segundo orçamentação de referência realizada, exclusivamente, com base no Sicro 1, por carência técnica para fundamentar a adoção de qualquer resultado que se possa obter por meio do recálculo segundo o Sicro 2;

22. Já no processo TC 041.556/2012-7, o MP/TCU concordou com a conclusão desta SeinfraRodoviaAviação no sentido de manter o cálculo original do superfaturamento apurado no Contrato PG 233/96 segundo método de orçamentação realizado, exclusivamente, com base no Sicro 1 (TC 041.556/2012-7 – peça 127, p. 11). O Tribunal ainda não emitiu sua decisão em relação a esse processo, da relatoria do Min. Antônio Anastasia.

23. No caso do TC 041.551/2012-5, o Tribunal, em 2/6/2022, por meio do Acórdão 1272/2022-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Antônio Anastasia, acolheu os argumentos da Unidade Técnica de que deveria ser mantido o superfaturamento calculado segundo metodologia do Sicro 1 para as obras realizadas no âmbito do Contrato PG 146/96 (TC 041.551/2012-5 – peças 121 e 122).

24. Também no processo TC 027.712/2006-8, a adequação do Sicro 1 para o cálculo do superfaturamento verificado no âmbito do Contrato PG 078/96 foi questionada pelos responsáveis (engenheiro residente Chefe de Setor no 15º DRF/DNER, Chefe do 15º DRF/DNER e empresa executora das obras) que foram condenados em débito, conforme Acórdão 1464/2013-TCU-Plenário, de relatoria do Min. José Mucio Monteiro.

24.1. Posteriormente, por meio do Acórdão 528/2020-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Vital do Rêgo (TC 027.712/2006-8 – peça 138, p. 1), o Tribunal, ante as razões expostas em Declaração de Voto da Min. Ana Arraes, decidiu por rejeitar embargos de declaração opostos ao Acórdão 1464/2013-TCU-Plenário (peça 72, p. 1-2).

24.2. Segundo trechos transcritos da Declaração de Voto da Min. Ana Arraes (TC 027.712/2006-8 – peça 140, p. 1-4, grifos nossos):

2. Por meio do referido julgado [Acórdão 1.673/2017-TCU-Plenário – Rel. Min. Vital do Rego – TC 027.712/2006-8, peça 113], em que se apreciaram recursos de reconsideração dos ora embargantes contra o Acórdão 1.464/2013-TCU-Plenário (peça 21), o Tribunal negou a eles provimento e manteve o julgamento pela irregularidade das contas dos responsáveis, bem como o

ressarcimento solidário do débito quantificado e a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

3. O nobre relator avaliou que, no período da contratação, **as chuvas incidentes na região das obras não poderiam ser consideradas ordinárias**. Destacou que o Governo do Maranhão decretou estado de emergência em todo o seu território, autorizando, inclusive, os órgãos da Administração Pública estadual a proporcionarem os meios necessários a assegurar assistência à população flagelada, nos termos do Decreto 14.971, de 29 de março de 1996 (peça 3, p. 49). Assim, **entendeu que tais chuvas interfeririam na produtividade dos equipamentos, bem como resultariam em perdas de materiais e de serviços que teriam que ser refeitos, o que impactaria os preços praticados no contrato e colocaria em dúvida a existência do débito quantificado no processo, hipótese que teria sido esposada também pelo TRF-1 em ação de improbidade administrativa relativa à obra em tela**.

4. Adicionalmente, o ministro relator entendeu que a versão mais antiga do Sistema Sicro, denominada **Sicro-1, era voltada para elaboração de orçamentos por região do País, e não por estado**, como passou a ocorrer com a versão do sistema que a sucedeu. Dessa forma, no caso da região Nordeste, os custos dos insumos eram definidos a partir de pesquisas de preços realizadas junto a fornecedores localizados nas praças do Ceará e de Pernambuco, o que aumentaria a imprecisão do referencial quando utilizado para avaliar o preço de uma obra localizada no estado do Maranhão. Assim, **haveria variações entre os preços dos insumos adquiridos em Pernambuco e no Maranhão, por exemplo, o que poderia explicar parte do valor tido como superfaturamento de preços**.

5. Sob tais fundamentos, o eminente ministro relator propõe que sejam acolhidos os presentes embargos, tornando insubsistentes os subitens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 1.464/2013-TCU-Plenário, com o arquivamento dos autos.

6. Minha assessoria, ao compulsar os autos, verificou que a contratação da obra ocorreu em 26 de junho de 1996 (peça 11, p. 24-27), posteriormente ao decreto de emergência, datado de março de 1996. Entretanto, **está consignado que a obra teria sido executada sem cobertura contratual, no período de 2/4/1996 a 2/8/1996** (peça 11, p. 26).

7. Em consulta aos dados pluviométricos de desvio de chuvas mensais coletados pelo Instituto Nacional de Meteorologia (INMET), minha assessoria constatou **ausência de chuvas atípicas na região durante o período de execução da obra – abril a agosto de 1996 –**, conforme mapas de desvio de chuvas mensais ao final deste voto.

8. Os dados do INMET **demonstram que houve chuvas atípicas em março de 1996**, o que causou a emissão dos decretos de emergência. Considerando que a natureza dos serviços contratados foi a de “Serviços Emergenciais para Recuperação do Corpo Estradal” (peça 11, p. 25) e que **a obra teve início posterior ao decreto de emergência, depreende-se que a obra tratada nestes autos se deu posteriormente às chuvas atípicas no estado do Maranhão, e não concomitante**.

9. Nesse sentido, avalio que **os dados históricos objetivos** sobre as chuvas dão sustentação à decretação de emergência, mas **não comprovam a suposta perda de serviços ou redução de produtividade, pois dizem respeito a eventos pretéritos à execução da obra**, consoante informado nos gráficos dispostos ao final deste voto revisor. Outrossim, diante da minuciosa análise técnica empreendida pela Seinfra, bem como sua detalhada contextualização sobre os sistemas de preços de obras, em especial, do Sicro 1 e 2, **temos como devido rever a aplicação da tese defendida no Acórdão n.º 1.607/2015-TCU-Plenário a este caso concreto**. Assim, **acompanhamos a conclusão da Unidade Técnica no sentido de manter o cálculo original do superfaturamento apurado no Contrato PG 233/96, segundo orçamentação de referência realizada, exclusivamente, com base no Sicro 1**.

10. **Em relação às supostas imprecisões de preço do sistema Sicro-1, não há nos autos qualquer evidência que as demonstrem**. Ademais, esse era o sistema de preços oficial em vigor à época, sobre o qual não cabem argumentos genéricos para desqualificá-lo, pela presunção de veracidade que possui. **Lembro que tal sistema foi utilizado largamente por esta Corte em centenas de processos de obras**. Ressalto que, do mesmo jeito que se refuta a possibilidade de retroagir preços

de sistema mais moderno (Sicro-2) para datas pretéritas à sua existência, refuta-se a não utilização de sistema de preços mais antigo, porém contemporâneo à obra (Sicro-1) pela existência *a posteriori* de outro mais moderno (Sicro-2)

24.3. Não obstante, o Tribunal, por meio do Acórdão 1113/2021-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Jorge Oliveira, anulou os Acórdãos 1.673/2017-TCU-Plenário e 528/2020-TCU-Plenário. Para tanto, considerou a ocorrência de falhas processuais insanáveis que poderiam ter prejudicado o contraditório e ampla defesa dos responsáveis, conforme exposto pelo o Exmo. Relator em seu Voto (TC 027.712/2006-8 – peça 175):

7. Constatou da pauta de julgamento do recurso de reconsideração interposto contra o Acórdão 1463/2013-Plenário [Acórdão 1464/2013-TCU-Plenário] e do próprio Acórdão 1673/2017-Plenário somente o nome de Marcus Vinicius Fernandes Bastos como representante da Construtora (...), com a referência de sua inscrição na OAB/DF sob o nº 1.713.

8. Contudo, da análise do substabelecimento juntado à peça 59, verificam-se duas falhas naquela publicação, quais foram: i) incorreção no número de inscrição na OAB/DF, pois o correto seria 13.760-E; e ii) o substabelecido era estagiário de direito.

9. A situação consubstancia inviabilidade da produção de ampla defesa e do contraditório, por meio, por exemplo, da realização de sustentação oral ou da apresentação de memoriais anteriormente à sessão de julgamento, o que caracteriza falha insanável apta a ensejar a declaração de nulidade dos mencionados acórdãos. Nessa linha, assim se manifestou este Tribunal em recentes deliberações, como os Acórdãos 899/2019-Plenário, 425/2020-Plenário e 1060/2020-Plenário.

10. Ante a insubsistência do acórdão ora embargado e do Acórdão 1673/2017-Plenário, resta prejudicada a análise do mérito dos embargos apresentados pela Construtora (...).

11. Por seu turno, a análise dos embargos opostos por (...) deve ser sobrestada até que o Tribunal aprecie novamente o recurso de reconsideração da referida construtora contra o Acórdão 1464/2013-Plenário.

24.4. De toda forma, dada sua relevância e a similaridade com o caso tratado nestes autos, ainda cabe aproveitar os argumentos apresentados na Declaração de Voto da Min. Ana Arraes (Acórdão 528/2020-TCU-Plenário) como subsídio para as análises empreendidas nestes autos.

25. Em relação ao Contrato PG 077/96, analisado neste processo, suas obras foram executadas entre 2/4/1996 e 30/7/1996, portanto, antes da vigência do Sicro 2 e em período com ausência de chuvas atípicas na região (TC 003.028/2001-3 – peça 11, p. 2-46).

26. Dessa forma, entende-se superada a discussão em torno da utilização do Sicro 1 como parâmetro para aferição de sobrepreços naquela época, inclusive para conferir uniformidade da proposta de encaminhamento desta instrução com as decisões já proferidas pelo Tribunal, de forma que ficam rejeitadas as alegações de defesa dos responsáveis no que tange a este aspecto.

27. Quanto ao argumento de que o uso do Sicro não seria obrigatório, o TCU observou, em 2002, no âmbito de auditoria operacional realizada no DNER (TC 0002.489/2002-4), a ausência de norma interna que estabelecesse a obrigatoriedade de limitar os orçamentos básicos aos preços unitários indicados no Sicro 2. Resultante do Relatório daquela auditoria, o Tribunal recomendou, no Acórdão 267/2003-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Marcos Vilela, que o DNIT regulamentasse a obrigatoriedade de uso, na elaboração dos orçamentos, dos preços referenciados no Sicro 2, além de regulamentar a forma de apresentação de justificativas pela adoção de preços superiores aos presentes naquele sistema de custos.

27.1. Cumpre observar que aquela auditoria foi realizada tendo com objeto o Sicro 2, e não a versão anterior daquele sistema de custos. Além disso, o fato de o DNER, em 2002, não ter realizado a regulamentação sobre a obrigatoriedade do uso Sicro 2 na orçamentação de obras rodoviárias não impedia o uso dos preços desse sistema pelo Tribunal como referência para os preços de mercado dos

contratos de obras rodoviárias celebrados pelo DNER ou pelo DNIT, na ausência de documentação específica que mostrasse os custos de fato incorridos nas obras.

II – Defesas dos responsáveis

II.1. Defesa do Sr. Maciste Granha de Mello Filho

28. O responsável apresentou sua defesa à peça 42, argumentando que:

a) o TCU só teria incluído o mesmo no rol de responsáveis em 2007, em função do Acórdão 224/2007-TCU-Plenário, e até aquele momento o responsável não havia sido sequer mencionado no processo (peça 42, p. 2-5);

b) ocupava o cargo de Diretor-Executivo do DNER à época, e que competia ao Diretor-Geral a assinatura dos contratos (peça 42, p. 11-14);

c) somente procedeu à assinatura do contrato para a execução das obras da BR-222/MA de boa-fé, apenas em substituição ao Sr. Diretor-Geral do DNER à época, em conformidade com pareceres jurídicos favoráveis, que atestavam a legalidade dos atos (peça 42, p. 11-14);

d) considerando a estrutura hierárquica da autarquia, não se mostrava razoável que, substituindo o Diretor-Geral, efetivasse retrabalhos técnicos com minúcia, no sentido de avaliar a adequação de cada um dos preços unitários (peça 42, p. 14-18);

e) a assinatura do contrato ocorreu em maio de 1996 e ele só foi citado pela primeira vez em 17/8/2012, dezesseis anos após o fato irregular (peça 42, p. 2-5);

f) a jurisprudência do Tribunal quanto ao tempo decorrido entre o fato gerador do dano e o chamamento ao processo é que houve cerceamento ao exercício do contraditório e ampla defesa, em função desse intervalo de tempo, sendo que a instauração de tomada de contas não era obrigatória pelas regras da Instrução Normativa/TCU 56/2007 (peça 42, p. 310).

29. Cabe ainda mencionar que, em 6/2/2014, o responsável encaminhou documento em que requereu que o MP/TCU reformasse seu parecer, que propunha que as suas contas fossem consideradas iliquidáveis, diante do lapso temporal decorrido entre o fato gerador da irregularidade e seu chamamento aos autos, e passasse a acolher suas alegações de defesa, tal como havia proposto a antiga Secex/MA (peça 57, p. 1-7).

II.1.1. Análise

30. Analisando os autos, observa-se que, de fato, o primeiro chamamento do responsável ao processo ocorreu somente em agosto de 2012, cerca de dezesseis anos após o fato gerador. Além disso, ele ocupava a função de Diretor-Executivo do DNER, e a ele cabia, excepcionalmente, substituir o Diretor-Geral em suas ausências e impedimentos.

31. Tais elementos devem ser considerados nesse Exame Técnico, porém, antes de analisá-los, é importante trazer a esta instrução os encaminhamentos dados aos demais processos de TCE resultantes da conversão dos já citados processos TC 004.034/2001-5 e TC 005.741/2002-0, nos quais foram apuradas irregularidades em contratações diretas realizadas pelo então 15º DRF/DNER para execução de obras emergenciais de restauração e conservação rodoviária no estado do Maranhão, entre 1995 e 1999.

32. Em todos esses processos de TCE, a então Secex/MA apurou como responsáveis solidários pelos superfaturamentos encontrados, as empresas contratadas e os agentes públicos que ocupavam as funções de: engenheiro residente Chefe de Setor no 15º DRF/DNER, responsável por elaborar os orçamentos; Chefe do 15º DRF/DNER, responsável pelo 15º DRF/DNER e por encaminhar os exames à Diretoria de Engenharia Rodoviária do DNER; e Diretor-Geral do DNER, responsável por ratificar a dispensa e autorizar a contratação da empresa.

33. No âmbito do processo TC 032.257/2012-0, referente ao Contrato PG 073/95, a responsabilidade do Diretor-Geral do DNER foi excluída, tendo em vista que o prejuízo apurado tinha

origem em inconsistências na orçamentação da obra, envolvendo um nível de detalhamento técnico alheio às atribuições das instâncias máximas do DNER (TC 032.257/2012-0 – peça 70, p. 3).

34. No âmbito do processo TC 041.557/2012-3, referente ao Contrato PG 257/96, o Tribunal decidiu, em 5/6/2019, por meio do Acórdão 1266/2019-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Augusto Nardes, em afastar a responsabilidade do ex-Diretor-Geral do DNER, por ter sido considerado que não cabia a ele, dentro dos vários setores que compunham a cadeia de aprovação dos atos dentro do antigo DNER, a conferência em pormenores acerca da compatibilidade dos valores orçados com o Sicro (TC 041.557/2012-3 – peça 148, p. 3).

35. Além disso, no âmbito do processo TC 041.555/2012-0, referente ao Contrato PG 234/96, o Tribunal decidiu, por meio do Acórdão 2894/2015-TCU-Plenário, de relatoria do Min. José Mucio Monteiro, por afastar as responsabilidades do ex-Diretor-Geral do DNER, em face do obstáculo ao pleno estabelecimento do contraditório em relação a sua pessoa, pelo transcurso de mais de dezesseis anos entre os fatos e sua notificação (TC 041.555/2012-0 – peça 159, p. 1).

36. Finalmente, no processo TC 027.712/2006-8, o Tribunal decidiu, por meio do Acórdão 1464/2013-TCU-Plenário, de relatoria do Min. José Mucio Monteiro, pela condenação do engenheiro residente Chefe de Setor no 15º DRF/DNER, do Chefe do 15º DRF/DNER e da empresa contratada ao pagamento, em solidariedade, do débito apurado, mas houve exclusão da responsabilidade do ex-Diretor-Geral do DNER pelo fato de a irregularidade apresentar nível de detalhamento técnico alheio às suas funções.

37. Dessa forma, entende-se que, igualmente aos casos acima referidos, deve ser excluída a responsabilidade do Sr. Maciste Granha de Mello Filho, pelo fato de a irregularidade apresentar nível de detalhamento técnico alheio às suas funções e, também, para conferir uniformidade da proposta de encaminhamento desta instrução com as decisões já proferidas pelo Tribunal.

II.2. Defesa do Sr. José Ribamar Tavares

38. O responsável apresentou sua defesa à peça 44, complementada pela peça 47, nas quais alega que:

a) por meio da Decisão 710/2001-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Marcos Vileça, o Tribunal considerou como certos e definitivos os motivos elencados na representação do Ministério Público Federal (MPF), em que pese a Unidade Técnica não ter realizado uma dilação probatória abrangente, não tendo efetivado perícia na obra e tomada de depoimentos (peça 44, p. 1-16);

b) o fato de a Secex/MA não ter realizado, à época, uma instrução abrangente resultou no cerceamento da sua defesa (peça 44, p. 25);

c) a Secob deveria ter realizado pesquisa de preços, uma vez que a tabela do Sicro 1 era referencial (peça 44, p. 19-24);

d) a Secob, nos seus cálculos de superfaturamento, considerou que as chuvas não afetaram a produtividade da massa asfáltica, mesmo não estando presente nas obras, preferindo realizar um trabalho de gabinete em vez de realizar vistorias e tomar depoimentos dos envolvidos (peça 44, p. 26);

e) para a composição de preços, foi utilizado como referência o Manual de Custos Rodoviários do DNER, que estava vigente, não a tabela do Sicro (peça 44, p. 27-30);

f) no âmbito da Justiça Federal, não foi condenado a qualquer ressarcimento na ação de improbidade administrativa resultado da representação do MPF (peça 44, p. 30-31).

39. O responsável concluiu solicitando vistoria no trecho objeto dos autos, “perícia contábil” no cálculo de superfaturamento realizado pela antiga Secob e oitiva a *experts* a serem designados pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia no Maranhão (Crea/MA) para responder indagações do Tribunal (peça 47, p. 1-3).

II.2.1. Análise

40. De início cabe assentar que, por meio da Decisão 710/2001-TCU-Plenário, o Tribunal não considerou como certos e definitivos os apontamentos elencados na representação do MPF. Naquele primeiro momento, o Tribunal emitiu decisão apenas sobre o conhecimento da representação e a pertinência de se aprofundar a apuração dos fatos nela narrados, por meio da realização de audiência dos responsáveis.

41. Só em 2007, por meio do Acórdão 224/2007-TCU-Plenário, é que o Tribunal decidiu sobre a procedência da representação e o mérito das irregularidades verificadas no âmbito do Contrato PG 077/96. Naquela oportunidade, o Tribunal decidiu converter os autos neste processo de TCE, além de aplicar multa ao Sr. José Ribamar Tavares em virtude de falhas por ele cometidas durante o processo que culminou na formalização do Contrato PG 077/96, em especial a ausência de projeto básico e de fundamentação para decretar dispensa de licitação.

41.1. Nesse caso, a decisão do Tribunal foi exarada após manifestação das antigas Secex/MA e Secob, quando foram analisadas as razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis e todas as composições de preço unitário (CPU) do orçamento da obra e da proposta da Planor.

41.2. Na ocasião, o Tribunal não deliberou sobre todos os indícios apontados na representação do MPF. Por exemplo, devido ao tempo decorrido desde a execução das obras, o Tribunal não pôde apurar os apontamentos do MPF relativos à possível execução de serviços com baixa qualidade. Tal fato denota que as afirmações presentes na representação do MPF não foram consideradas certas e definitivas por esta Corte de Contas.

41.3. Ademais, as manifestações da Secex/MA e da Secob foram realizadas após audiência do responsável, ainda no âmbito da representação, momento em que este apresentou suas razões de justificativa quanto à irregularidade de superfaturamento decorrente de contratação de serviços por preços maiores que os de referência.

41.4. Já no âmbito desta TCE, o responsável teve mais uma oportunidade de trazer aos autos elementos que pudessem descaracterizar essa irregularidade, ou mesmo afastar sua responsabilidade em relação ao apontamento em exame, haja vista que foi devidamente citado para apresentar suas alegações de defesa sobre o superfaturamento ocorrido no Contrato PG 077/96.

41.5. Dessa forma, não se vislumbra a ocorrência de cerceamento de defesa em relação ao Sr. José Ribamar Tavares.

42. O responsável argumenta que a antiga Secob deveria ter realizado pesquisa de preços, uma vez que a tabela do Sicro 1 era referencial, e teria que ser adaptada para os custos de fato envolvidos na obra, além de tomada de depoimentos e vistoria.

42.1. Contudo, esquece que incide sobre o gestor o ônus de provar a aplicação regular dos recursos públicos repassados. Por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986, resta claro que a comprovação de aplicação regular de recursos públicos compete exclusivamente ao gestor. Tal entendimento, confirmado pelo Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, de 12/10/1982, da relatoria do Min. Moreira Alves), é também consolidado nesta Corte de Contas.

42.2. Dessa forma, ao discordar da análise empreendida pela antiga Secob, caberia ao responsável trazer elementos suficientes e necessários para descaracterizar a irregularidade apontada, a exemplo de possíveis resultados de pesquisas de preços que demonstrassem, de formal indiscutível, a correção dos valores contratados. Ratifique-se que não faltaram oportunidades para o responsável cumprir esse intento, pois foi chamado a apresentar suas razões de justificativas, ainda no âmbito do processo de representação, e suas alegações de defesa, no âmbito destes autos.

42.3. Assim sendo, não cabe prosperar a alegação genérica do responsável no sentido de que a antiga Secob deveria ter realizado pesquisa de preços e efetivado vistoria nas obras.

43. O gestor ainda critica a atuação da unidade técnica quanto à não tomada de depoimentos, desconsiderando que a jurisprudência desta Corte é no sentido de que declarações de terceiros, isoladamente, possuem baixa força probatória, atestando tão-somente a existência da declaração, mas não o fato declarado. Por isso, é dever do interessado demonstrar a veracidade do alegado, principalmente quando não apresentados os documentos capazes de estabelecer nexo de causalidade entre o desembolso dos recursos recebidos e os comprovantes de despesas (Acórdãos 6942/2015-TCU-1ª Câmara, 6723/2015-TCU-1ª Câmara e 512/2016-TCU-2ª Câmara, de relatoria dos Ministros Bruno Dantas, Benjamin Zymler e Raimundo Carreiro, respectivamente).

43.1. Além disso, o gestor aprovou o orçamento elaborado pelo Sr. José Orlando Sá de Araújo sem que no processo de contratação direta fosse explicitadas as justificativas para o orçamento apresentar preços maiores que os presentes no Sicro 1. Como visto nesta instrução, eventuais peculiaridades de uma obra que pudessem significar alteração dos preços normais de mercado ou referenciais, como a alteração da produtividade da massa asfáltica, deveriam ser justificadas com minúcias no processo de orçamentação. Contudo, o processo de contratação não apresentava sequer projeto básico ou memorial descritivo das obras.

44. Quanto ao relato sobre o uso do Manual de Custos Rodoviários de 1972, o responsável não apresentou composições que levassem em conta os preceitos daquele manual, nem demonstrou que os custos obtidos seriam diferentes dos verificados no Sicro 1 para a época da contratação. Assim, não cabe prosperar essa linha de argumentação.

45. Finalmente, o responsável afirmou que não foi condenado a ressarcimento em processo de improbidade relacionado ao Contrato 077/96. Sobre isso, cabe transcrever manifestação da antiga Secex/MA (peça 52, p. 9):

55. Análise: Existem dois pontos que devem ser considerados no caso em tela: primeiro, a ausência de qualquer documento que comprove tal alegação. O responsável não apresenta qualquer prova documental da alegação, sequer a indicação do número do processo. A ação judicial versa sobre várias irregularidades, e não apenas sobre o superfaturamento, tendo em vista que é seguimento da representação protocolada pelo Ministério Público em meados de 2001. Ademais, o Tribunal de Contas da União possui jurisdição e competência próprias estabelecidas pela Constituição Federal e pela sua Lei Orgânica (Lei 8.443/92). Por isso, não obsta a sua atuação o fato de tramitar no âmbito do poder judiciário ação penal ou civil, versando sobre o mesmo assunto, dado o princípio da independência das instâncias.

46. Cumpre mencionar ainda que argumentos apresentados pelo responsável foram analisados em recursos opostos ao Acórdão 224/2007-TCU-Plenário, que, além de decidir pela conversão da representação TC 003.028/2001-3 nesta tomada de contas, aplicou multa ao Sr. José Ribamar Tavares por irregularidades verificadas no processo de contratação direta da empresa Planor Construções e Comércio LTDA. (TC 003.028/2001-3 – peças 52, 53 e 54).

47. Assim, não assiste razão ao responsável, devendo ser rejeitadas suas alegações de defesa. Além disso, no âmbito desta instrução, as CPU elaboradas pela antiga Secob foram reanalisadas, não cabendo realizar “perícia contábil” dos cálculos ou mesmo buscar o parecer de *experts* sobre a ocorrência do superfaturamento, tal como reivindica o responsável. Por fim, pelo decurso de tempo desde a execução das obras, não se visualiza ganhos com a realização de nova vistoria da rodovia BR-222/MA, segmento do km 75,30 ao km 151,60.

II.3. Defesa do Sr. José Orlando Sá de Araújo

48. O responsável apresentou sua defesa à peça 37. Nela, trouxe considerações quanto a utilização do Sicro 1 como instrumento adequado para a aferição de sobrepreço (peça 37, p. 2-6). Ainda, anexou telas do Siafi referentes aos Contratos PG 045/93, PG 048/93, PG 061/93, PG 207/93 e PD 15.928/95 (peça 37, p. 17-22).

49. Por fim, o responsável apresentou argumentos questionando os cálculos efetuados pela

antiga Secob para serviços específicos do Contrato PG 077/96 (peça 37, p. 6-14). Esses argumentos foram basicamente reproduzidos na defesa apresentada pelo representante da empresa Planor Construções e Comércio LTDA., em relação aos seguintes itens (peça 40, p. 14-25):

a) transporte em basculante 5 m³ e transporte especial em basculante 4 m³: a produtividade foi diminuída face às precárias condições da rodovia; nenhum proprietário de veículo de carga queria transportar cargas no referido segmento pelo preço do Sicro; a CPU do item “transporte comercial” era de R\$ 0,32 t.km na tabela do Departamento Estadual de Estradas de Rodagem do estado do Maranhão – DER/MA (peça 37, p. 11-13 e peça 40, p. 20);

b) mistura areia-asfalto usinada a quente (AAUQ): o serviço foi executado em região distante de grandes centros urbanos, o que dificulta a obtenção de areia grossa e de materiais pétreos; o custo unitário desse serviço do Sicro/Nordeste pressupunha que os materiais pétreos usados no serviço fossem produzidos pela empresa executora da obra e resulta de pesquisa feita nos mercados situados nos estados do Ceará e de Pernambuco; o preço para esse item na tabela do DER/MA era de R\$ 9,53/t; o analista da Secex/MA registrou como irregularidade a simples medição do serviço em metros cúbicos e não em toneladas; a condição de umidade dos insumos reduziu a produtividade da usina em até 50 % (peça 37, p. 9-10 e peça 40, p. 17-18);

c) recomposição do revestimento com areia-asfalto usinada a quente: esse item foi previsto no orçamento em toneladas, da mesma forma que a mistura AAUQ, fato este que não provocou nenhuma lesão ao erário; a produtividade do serviço foi diminuída, uma vez que o serviço foi executado em faixa de pequena extensão e contínua interferência do tráfego; esse serviço foi licitado por preços maiores em Brasília, em 1993; a CPU desse item era de R\$ 3,59/t na tabela do DER/MA; o preço contratado era justo em razão da inevitável redução da produtividade causada pelas chuvas diárias à época da obra, o que gerava a necessidade de refazer o serviço e obrigava a interrupção frequente da execução do item (peça 37, p. 11 e peça 40, p. 18-19);

d) imprimação e pintura de ligação: esses serviços tiveram diminuição de produtividade por tratarem de intervenções em pequenos segmentos alternados, com pouca área para manobras, aumento de tráfego com ausência de desvios, e em decorrência das fortes chuvas, que obrigaram os serviços de imprimação a serem refeitos diversas vezes; por fim, os dois itens foram contratados por preço menor que o da tabela do DER/MA (peça 37, p. 7-9 e peça 40, p. 15-16);

e) remoção de pavimento: esse serviço teve sua produtividade diminuída face ao difícil acesso das caçambas e pelo trabalho ser executado em pequenos segmentos dispersos; a CPU desse item era de R\$ 5,34/m³ na tabela do DER/MA (peça 37, p. 11-12 e peça 40, p. 19);

f) escavação e carga de material de jazida: a antiga Secob fez mera conjectura ao apontar a ocorrência de serviços inexistentes ou pagos em duplicidade, visto que não fez inspeção no local; esse serviço não estava incluindo dentro dos serviços de base e sub-base de solo estabilizado granulometricamente; o material de jazida foi utilizado para recuperação de erosões no acostamento, como na troca de solo saturado na pista e na recomposição de crateras; esse item, face às constantes chuvas, teve sua produtividade diminuída; pesquisa de mercado realizada na época, bem como tabela do DER/MA – juntando os itens de escavação e estabilização granulométrica de mistura de solos – apresentavam preços superiores aos do Sicro (peça 37, p. 6-7 e peça 40, p. 23-24);

g) areia extraída: a antiga Secob fez mera conjectura ao computar neste valor serviços inexistentes ou pagos em duplicidade, visto que não fez inspeção no local; esse item foi previsto não apenas na execução de base e sub-base estabilizada, como também na recuperação dos acostamentos; além disso, esse insumo foi usado na execução do salgamento da imprimação para facilitar o fluxo e evitar que os pneus dos veículos retirassem a emulsão recém-aplicada, e, como essa areia não constava de nenhum item do orçamento, teve de ser computada isoladamente (peça 37, p. 12 e peça 40, p. 23);

h) aquisição de CAP 50/60: é equivocado o entendimento de que a taxa de CAP 50/60 para execução da mistura de AAUQ segundo o Sicro é de 6,51%; o manual do DNIT é claro no estabelecimento para areia-asfalto, da faixa percentual de 7% a 12 %, sendo que o determinante da taxa

é a qualidade da areia empregada; a quantidade de CAP 50/60 adquirida foi resultado da multiplicação a quantidade de massa pela taxa de 8,5% ($27.090t \times 0,085 = 2.302,65$); o insumo existente notado do Maranhão é de baixo equivalente de areia; em laudo emitido por perícia da Justiça Federal, executada por profissional da Universidade de Brasília, foi observado no revestimento variação do teor do betume entre 7,90 e 8,40%, mesmo com a evaporação de materiais asfálticos após cinco anos de realização das obras (peça 37, p. 13-14 e peça 40, p. 24);

i) aquisição de CM 70: a taxa adotada na imprimação foi de 1,2% e não 1%, computando 576,00 t, e esse insumo foi também utilizado também na imprimação dos acostamentos recuperados num total de 144,00 t (peça 37, p. 14 e peça 40, p. 24);

j) aquisição de RL-1C: que a taxa de RL-1C adotada na lama fina foi de 1,2 l/m², e desse modo a quantidade prevista para o serviço é suficiente (peça 37, p. 14).

II.3.1. Análise

50. Inicialmente, as considerações quanto à utilização do Sicro 1 como instrumento adequado para a aferição de sobrepreço já foram analisadas no item I desta instrução, em que foi concluído que, de acordo com entendimento do Tribunal, aquele sistema de custos rodoviários se apresentava como referencial idôneo dos preços de mercado, devendo prevalecer quando não haja prova de que outro seria o valor de comercialização do material ou serviço.

51. Além disso, o objetivo do responsável ao apresentar anexos com telas do Siafi, que apresentam os custos unitários de alguns serviços, era demonstrar que o DNER contratou, entre 1993 e 1995, itens com preços maiores que os preços de referência usados pela antiga Secob no cálculo do superfaturamento das obras realizadas no âmbito do Contrato PG 077/96.

51.1. Contudo, essas telas do Siafi não informam as CPU dos itens com preço superior ao Sicro 1. Existe, inclusive, a informação de que os itens “pintura de ligação” e “imprimação”, nos contratos que usaram recursos do Banco Mundial, incluíam não apenas os custos de execução dos serviços, mas também os de aquisição de materiais betuminosos, item pago à parte no Contrato PG 077/96 (peça 40, p. 16-17, itens 63 e 68).

51.2. Assim, essas telas não podem ser usadas como evidência de que serviços possuíam, no Maranhão, preços de referência maiores que os presentes nas tabelas de referência do Sicro 1, dadas as incertezas que pairam sobre as informações nelas contidas.

52. Dito isso, passa-se a analisar os argumentos quanto aos itens com sobrepreço, e os pagos em duplicidade ou não executados.

53. Antes, contudo, é importante apontar que no processo de tomada de contas especial TC 027.712/2006-8 os Srs. José Ribamar Tavares e José Orlando Sá de Araújo, o ex-Diretor-Geral do DNER e a empresa contratada apresentaram essencialmente os mesmos argumentos para tentar elidir as irregularidades apuradas no Contrato PG 078/96.

53.1. As falhas observadas na orçamentação daquele contrato apresentam a mesma natureza dos verificados no Contrato PG 077/96: pagamento por preço maiores que os presentes na tabela do Sicro para os serviços de imprimação, pintura de ligação, mistura AAUQ, recomposição de revestimento com mistura AAUQ, remoção de pavimento, transporte em basculante de 5 m³ e transporte especial em basculante de 4 m³, além de pagamento em duplicidade dos serviços de escavação de material de jazida e areia extraída, e, por fim, previsão de aquisição de material betuminoso em volumes incompatíveis com o demandado pela obra (peça 72, p. 1-27).

53.2. No âmbito daquela TCE, no Acórdão 1464/2013-TCU-Plenário, de relatoria do Min. José Mucio Monteiro, o Tribunal rejeitou os argumentos apresentados e decidiu pela condenação do engenheiro residente Chefe de Setor no 15º DRF/DNER, do Chefe do 15º DRF/DNER, e da empresa



contratada ao pagamento, em solidariedade, do débito apurado ainda no processo de representação TC 004.034/2001-5 (peça 72, p. 1-2).

53.3. Assim, as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. José Orlando Sá de Araújo no âmbito do Contrato PG 078/96, semelhantes aos argumentos apresentados nas peças 37 e 40, já foram analisadas pelo Tribunal, sendo consideradas, naquele momento, insuficientes para alterar o cálculo de superfaturamento realizado pela antiga Secob.

54. Nas peças 37 e 40, o Sr. José Orlando Sá de Araújo e o representante da empresa Planor Construções e Comércio LTDA. trazem uma gama de informações quanto aos itens com sobrepreço, mas não apresentam documentos que comprovem suas alegações, como por exemplo as tabelas de preço praticados à época pelo DER/MA ou mesmo o relatório de perícia realizada pela Justiça Federal em 2001. Esses documentos exemplificados foram citados nas alegações de defesa, mas não foram carreados aos autos.

54.1. Sobre esse ponto, vale informar que, apesar de terem sido empreendidas diversas tentativas, não foi possível obter tais documentos em pesquisa na *internet*.

55. Além disso, conforme já discutido nesta instrução, as obras do Contrato PG 077/96 foram executadas entre 2/4/1996 e 30/7/1996, portanto, em período com ausência de chuvas atípicas na região (TC 003.028/2001-3 – peça 11, p. 2-46), de forma que não merecem prosperar argumentos de que as “chuvas diárias” causaram diminuição da produtividade dos serviços com sobrepreço.

56. Sobre a produtividade dos serviços, convém informar que os preços de referência usados eram decorrentes de CPUs já adaptadas pela Secob e com fator de eficiência de 0,9, ou seja, previam a diminuição de produtividade de serviços típicos de conservação, realizados sem a interrupção de tráfego, e com maior distância entre os serviços executados, por exemplo.

57. Por fim, analisando-se a planilha de débito elaborada pela antiga Secob, vê-se que o superfaturamento ficou concentrado em poucos itens, como os de transporte, mistura AAUQ, recomposição de revestimento com essa mistura, e ainda nos itens pagos em duplicidade e na aquisição e transporte de materiais betuminosos (TC 003.028/2001-3 – peça 28, p. 32). Isso pode ser observado na tabela apresentada ao fim desta instrução como Anexo elaborado pela antiga Secex/MA a partir dos elementos constantes no TC 003.028/2001-3 (peça 52, p. 3-4).

58. Sobre a concentração do dano em serviços específicos, observa-se que apenas nos itens “transporte com caminhões basculantes de 5 m³” e “transporte especial com caminhões basculantes de 4 m³” foi apurado superfaturamento de R\$ 540.537,94, conforme demonstrado na Tabela 1, a seguir:

Tabela 1: Superfaturamento calculado Secob nos itens de transporte

Código	Discriminação	Unid.	Quant.	Preço Sicro	Preço Planor	Superfaturamento (R\$)
09.002.00	transporte com caminhões basculantes de 5 m ³	t.km	4.617.345,76	0,14	0,25	507.908,03
09.002.03	Transporte especial com caminhões basculantes de 4 m ³	t.km	1.087.663,50	0,24	0,27	32.629,91
Total						540.537,94

Fonte: Elaboração própria, a partir dos elementos constantes no TC 003.028/2001-3 – peça 28, p. 32

58.1. Em relação a esses itens, o Sr. José Orlando Sá de Araújo e o representante da empresa Planor não apresentaram informações e documentos para justificar a drástica redução na produtividade desses serviços de transporte, apenas citaram genericamente precárias condições da rodovia e suposto preço superior do DER/MA, razão pela qual as alegações de defesa não devem ser acatadas.

59. Quanto ao superfaturamento observado para o item “mistura areia-asfalto usinada quente”, cabe fazer uma reforma ao orçamento de referência elaborado pela antiga Secob, a fim de usar CPU que melhor represente a execução dos serviços. Tal ponderação reclama ser efetivada mesmo considerando o esforço já empreendido pela então Secob para implementar correções nas CPUs do Sicro 1 (TC 003.028/2001-3 – peça 27, p. 3-50 e peça 28, p. 1-32).

59.1. Assim, de forma semelhante ao exposto por esta Unidade Especializada no âmbito dos processos TC 041.548/2012-4, TC 041.551/2012-5 e TC 041.556/2012-7, TCEs resultantes da conversão da auditoria TC 005.741/2002-0, foram incorporados, na composição de custo do item de “mistura areia-asfalto usinada quente”, os insumos “aquecedor de fluido térmico” e “óleo combustível”, uma vez que a ausência desses materiais impossibilitaria a produção daquele serviço.

59.2. Fazendo essas adaptações, o custo do serviço, para abril de 1996, ficaria em R\$ 24,84 por metro cúbico executado (R\$ 11,55/t), conforme cálculo presente no processo TC 041.551/2012-5, peça 116, p. 12. Feita essa correção, elimina-se o sobrepreço verificado nesse item.

60. Quanto ao item “recomposição de revestimento com mistura AAUQ”, os responsáveis observaram que a proposta da empresa Planor foi para a execução da tonelada desse serviço, enquanto o Sicro 1 previa o preço do metro cúbico da sua execução.

60.1. De fato, a unidade de medida que consta nas planilhas de preço desse serviço é a tonelada, em vez de metros cúbicos, que é a unidade adotada no Sicro. No entanto, essa diferença não interferiu na estimativa dos preços e na análise dos serviços, visto que as unidades são passíveis de conversão, considerando a massa específica do material. No caso, cada metro cúbico de AAUQ corresponde a 2,15 toneladas de massa.

60.2. Feita essa ponderação, verifica-se que a proposta de preço para a execução do serviço foi de R\$ 5,04/t (TC 003.028/2001-33 – peça 16, p. 28), e o preço de referência foi calculado em R\$ 6,04/m³, ou R\$ 2,81/t.

60.3. O responsável alega que esse sobrepreço teria sido causado pela “inevitável redução da produtividade causada pelas chuvas diárias à época da obra”. Contudo, como já discutido nesta instrução, as obras foram executadas em período com ausência de chuvas atípicas na região, de forma que as justificativas quanto a este item devem ser rejeitadas.

61. Para os serviços de imprimação, pintura de ligação e remoção de pavimento, o responsável volta a citar a diminuição de produtividade decorrente de chuvas diárias à época da obra, e supostos preços maiores que os contratados no sistema de custos do DER/MA. Conforme já exposto ao longo deste Exame Técnico, essas alegações genéricas, por si só, não são suficientes para alterar as CPUs elaboradas pela Secob.

62. Finalizado o exame em relação aos sobrepreços, compete analisar os argumentos quanto ao pagamento em duplicidade dos serviços de escavação de material de jazida e areia extraída, além de previsão de aquisição de material betuminoso em volumes incompatíveis com o demandado pela obra.

63. Sobre o primeiro ponto, a antiga Secob considerou que o serviço auxiliar de “escavação e carga de material de jazida” já havia sido incluído nos serviços de “base e sub-base estabilizados granulometricamente” (peça 1, p. 35) e por isso esse item teria sido pago em duplicidade, pois também foi considerado separadamente. Já o Sr. José Orlando Sá de Araújo e o representante da empresa Planor alegam que esse material foi usado em itens não previstos explicitamente no orçamento da licitação.

63.1. Esse argumento foi analisado anteriormente no âmbito do TC 027.712/2006-8, quando a Secex/MA entendeu que essas alegações de defesa não tinham solidez objetiva, considerando a ausência de projeto executivo, memórias de cálculo e relatórios de medição para lhes dar suporte. Em sintonia com a avaliação da Secex/MA, o Min. José Mucio Monteiro, no seu Voto – Acórdão 1464/2013-TCU-Plenário, fez a seguinte observação:

27. Porém, não existe nenhum indício, no processo de contratação, do efetivo emprego desses materiais nos serviços indicados pelo responsável. Nenhuma das composições de custo fornecidas pela empresa contratada, relacionadas à recomposição de aterros, remoção de pavimento ou aplicação de lama asfáltica fina, previu a utilização de material de jazida em quantidades superiores às estabelecidas pelo Sicro. Assim, mesmo que a afirmação do engenheiro fosse aceita, haveria o problema de identificar como foi dimensionado o fornecimento desse insumo, uma vez que não existe, em nenhum lugar, indicação de seu consumo esperado.

63.2. O mesmo pode ser dito quanto às composições apresentadas na proposta da empresa Planor, em que não existe indicação de consumo de material de jazida em quantidades superiores às estabelecidas no Sicro (TC 003.028/2001-33 – peça 16, p. 21-29).

63.3. Assim, diante da falta de evidências, bem como da ausência de detalhamento no orçamento, de que outros serviços teriam consumido material de jazida, além do volume utilizado nos serviços de estabilização de base e sub-base, mantém-se a irregularidade referente à duplicidade de serviços conforme verificado pela Secob.

64. Quanto à utilização de areia extraída, a Secob considerou que esse item foi pago em duplicidade por já estar previsto no serviço de “lama asfáltica fina” (peça 1, p. 36). Por sua vez, os responsáveis argumentaram que o item foi usado na execução do “salgamento da imprimação para facilitar o fluxo e evitar que os pneus dos veículos retirassem a emulsão recém-aplicada”.

64.1. Novamente, constata-se que não está previsto o uso de areia extraída na composição de preço unitário do serviço de lama asfáltica da proposta da empresa Planor (TC 003.028/2001-3 – peça 16, p. 27).

64.2. De toda sorte, esse ajuste foi realizado pela antiga Secob, fazendo com que não houvesse necessidade de item específico para prever o consumo de areia. No mais, nos autos não há qualquer elemento a comprovar que, de fato, teria sido realizado o serviço de “salgamento da imprimação para facilitar o fluxo e evitar que os pneus dos veículos retirassem a emulsão recém-aplicada”, e será proposto não acolher os argumentos dos responsáveis ao item “areia extraída”.

65. Finalmente, em relação aos materiais betuminosos, a Secob considerou, conforme previa o Sicro, a utilização de 0,14 toneladas de cimento asfáltico por metro cúbico de massa AAUQ. Como o orçamento previu a execução de 27.090 t de mistura AAUQ ($27.090/2,15=12.600\text{ m}^3$), o consumo de CAP, de acordo com o Sicro, seria de 1.764 t (TC 003.028/2001-3 – peça 27, p. 36 e peça 28, p. 28)

65.1. Contudo, a quantidade de CAP adquirida, 2.486,00 t, é coerente com a especificação do serviço, com teor de ligante na mistura de 9,2%, em linha com a especificação técnica do DNIT para a mistura areia-asfalto usinado a quente (DNIT ES-32/2005), que prevê que o teor de ligante sobre o total da mistura deve variar de 6 a 12% (peça 73, p. 5).

65.2. Considerando a especificação do serviço e a informação de que teria sido feito ensaio comprovando o uso de ligante em teor acima de 7,9%, será proposto acolher o argumento de que as 2.486 t de CAP adquiridas foram aplicadas na obra.

66. Com relação ao uso de CM-70, o Sicro de abril de 1996 previa o uso de 0,0010 t de asfalto diluído para execução de imprimação em 1 m² de área (TC 003.028/2001-3 – peça 28, p. 28 e 30), o que justificaria o consumo de 480,00 t desse insumo, contra as 720,00 t adquiridas ($480.000 \times 0,001=480,00\text{ t}$).

66.1. No caso, a tolerância admitida para a taxa de aplicação do ligante betuminoso definida pelo projeto e ajustada experimentalmente no campo é de 0,2 l/m² (DNIT ES-306/97). Inclusive, o teor de ligante no Sicro 2 foi alterado para 0,0012 t/m². Assim, serão acolhidos os argumentos quanto ao uso de 0,0012 t de CM-70 para a execução de 1 m² de imprimação ($480.000 \times 0,0012=576,00\text{ t}$), resultando na aquisição de 576,00 t desse insumo ($480.000 \times 0,0012=576,00\text{ t}$).

66.2. É verdade que esse serviço é também usado nos acostamentos recuperados, mas isso deveria

ser previsto no projeto da obra. Além disso, não estava presente no processo de contratação da memória de cálculo para a contratação de imprimação de 480.000,00 metros quadrados.

66.3. Assim, as informações apresentadas pelos responsáveis foram suficientes para justificar a previsão de aquisição de 576,00 t de CM 70.

67. Finalmente, os responsáveis afirmaram que usaram toda emulsão RL-1C adquirida para realizar os serviços de “lama asfáltica fina” e “pintura de ligação”. Esse não foi um item em que a Secob viu superestimativa de aquisição de material betuminosos, tendo considerado que, para executar esses serviços, a empreiteira deveria adquirir mais materiais betuminosos que o previsto no orçamento, de forma que esse item gerou crédito para os responsáveis no cálculo do superfaturamento.

II.4. Defesa da empresa Planor Construções e Comércio LTDA.

68. O representante da empresa Planor, além de argumentos questionando os cálculos efetuados pela antiga Secob para serviços específicos do Contrato PG 077/96, analisados juntamente com a defesa apresentada pelo engenheiro responsável pela orçamentação das obras, apresentou considerações quanto à adequação do Sicro 1 para o cálculo do superfaturamento, questão já analisada no item I desta instrução, e ainda os seguintes argumentos:

a) a Secob deveria ter elaborado, para cada medição, uma planilha de cálculo demonstrando os itens de serviço em que se apontou dano ao erário, mas, em vez disso, distribuiu o débito nas datas referenciais com base na medição final. Esse procedimento teria acarretado prejuízo à verificação, por parte da defendente, de eventual elevação descabida do valor da atualização monetária do débito a ela imputado, considerando a possibilidade de terem sido imputados valores a maior que o devido nas medições iniciais. No entendimento da defendente, tal fato demandaria o refazimento de sua citação, na hipótese de não acolhimento de sua defesa (peça 40, p. 3-5);

b) no Acórdão 224/2007-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Marcos Vileça, o Tribunal “precariamente acolheu as razões de justificativa apresentadas pelo responsável” José Orlando Sá de Araújo acerca das demais ocorrências tidas por irregulares e determinou que a tomada de contas especial cuidaria tão somente das supostas inconsistências nos preços do Contrato PG 077/96, o que a Secex/MA não teria observado, devendo suprimir do débito calculado as parcelas correspondentes aos itens “escavação e carga de material de jazida” e “areia extraída” (peça 40, p. 5-6);

c) a empresa contratada não deveria responder pela irregularidade, pois não teria tido envolvimento no registro das justificativas para a alteração das CPUs do Sicro, apontamento unicamente atribuível aos agentes públicos (peça 40, p. 4-6).

II.4.1. Análise

69. Realmente, a antiga Secob não juntou aos autos as planilhas usadas para o cálculo do superfaturamento verificado em cada medição. Contudo, não se mostra pertinente a alegação de que esse fato seja motivo para determinar o refazimento da citação da empresa.

69.1. Isso porque a responsável foi devidamente notificada sobre todas as irregularidades que deram causa ao superfaturamento. Depois disso, a empresa apresentou suas alegações de defesa para todas as irregularidades a ela imputadas, mormente a irregularidade relativa à aquisição de materiais betuminosos não usados na obra e para cada um dos serviços com sobrepreço ou medido em duplicidade.

69.2. Assim sendo, resta claro que a ausência de planilhas detalhando o cálculo do superfaturamento verificado em cada medição não causou prejuízo à apresentação da defesa do responsável. Até porque a ausência das planilhas só teve influência na apresentação do detalhamento das datas em que cada irregularidade se materializou, e não na ocorrência da irregularidade em si. Este, sim, elemento essencial para fundamentar o contraditório e a ampla defesa do responsável.

69.3. De toda forma, a divisão do superfaturamento final deste contrato, por medição, será juntada nesta oportunidade conforme peça 75, considerando desta feita as alterações de valor efetivadas em razão

do aceite de parte das alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis.

70. Quanto à decisão presente no Acórdão 224/2007-TCU-Plenário, cabe esclarecer que se refere ao julgamento da audiência do Sr. José Orlando Sá de Araújo realizada em 2003, para a qual aquele responsável apresentou justificativas para irregularidades relacionadas à emissão do Termo de Recebimento Definitivo das obras e ao sobrepreço calculado pela Secex/MA (TC 003.028/2001-3 – peça 5, p. 6).

70.1. Naquela oportunidade, o responsável teve suas razões de justificativa rejeitadas, mas sem aplicação de multa, em relação às inconsistências nos preços do orçamento por ele preparado a título de referência para o Contrato PG-077/96-00, as quais, conforme o citado acórdão, deveriam ser tratadas nesta TCE.

70.2. Dessa forma, equivoca-se a empresa ao considerar que o Tribunal decidiu que esta TCE deveria cuidar apenas do superfaturamento por preços maiores que os de mercado, ainda mais porque que no Acórdão 224/2007-TCU-Plenário foi acolhido o cálculo realizado pela Secob que engloba o superfaturamento de quantitativos na aquisição de materiais betuminosos, além do pagamento de vários itens por preços superiores aos de referência (peça 1, p. 39-44).

71. Por fim, o representante da empresa Planor questionou sua culpabilidade em relação à assertiva constante do Voto do Min. Marcos Vilela, no âmbito do Acórdão 224/2007-TCU-Plenário, dando conta da possibilidade de contratação de valores superiores aos do Sicro, contanto que fossem apresentadas justificativas na fase da orçamentação pelos agentes públicos responsáveis (peça 1, p. 41):

21. (...) É portanto inadmissível que especificidades da obra só venham a ser declaradas tempos após a contratação, quando questionado o superfaturamento, sem que haja, sobretudo, uma linha de prova coerentemente aplicável a todos os itens cujos preços excedem os do Sicro. Em tese, embora o Sicro não seja uma tabela, seus referenciais de preço representam o mercado.

71.1. De acordo com a tese expressa pela empresa, os contratados, por não poderem atuar nos processos administrativos de contratação de obras, estariam reféns da correta atuação dos agentes públicos, no sentido de justificar as CPUs com preços superiores ao Sicro.

71.2. Sobre esse ponto, cabe asseverar que o representante da empresa Planor não trouxe justificativas suficientes para afastar o superfaturamento calculado pela Secob. Seus argumentos foram genéricos e desprovidos de documentação comprobatória, podendo ser resumidos na suposta diminuição da produtividade por “chuvas diárias”, e em limitações típicas de obras de conservação.

71.3. Conforme visto nesta instrução, o Tribunal já decidiu por não acatar esses argumentos no âmbito do processo TC 027.712/2006-8, em que o Sicro 1 foi questionado como adequado para o cálculo do superfaturamento verificado no âmbito do Contrato PG 078/96.

71.4. Assim, por beneficiar-se dos preços distorcidos inerentes às faturas medidas e pagas à conta do contrato PG 077/96, será proposto condenar a empresa Planor ao pagamento do débito apurado nesta instrução, em solidariedade com o Sr. José Ribamar Tavares e o Sr. José Orlando Sá de Araújo.

III - Cálculo do superfaturamento verificado no Contrato PG 077/96

72. Quando da análise das alegações de defesa apresentadas pelo Sr. José Orlando Sá de Araújo e pelo representante da empresa Planor, foi proposto realizar ajuste na composição da CPU do serviço “mistura areia-asfalto usinada a quente”, com inclusão de “aquecedor de fluido térmico” e “óleo combustível”.

73. Outro ponto do orçamento de referência elaborado pela antiga Secob passível de ajuste trata-se da definição da taxa de BDI adotada. Essa questão foi discutida no âmbito do TC 041.548/2012-4, conforme análise realizada nas páginas 19 e 20 da peça 95 daquele processo:

107. Nos termos da análise inicial que subsidia este processo, optou-se por utilizar, para serviços de construção e restauração rodoviária, uma taxa única de BDI em todas as análises no valor

de 33,18%, que corresponde à taxa de BDI do Sicro 1 para serviços de construção rodoviária (35,8%), descontado o percentual referente às despesas de mobilização e desmobilização (2,62%). Para os serviços de conservação rodoviária, mantivemos a taxa de BDI do Sicro 1, isto é, 40,5%.

108. A despeito de se ter utilizado dois BDIs na análise que embasou este processo, é natural no âmbito de obras rodoviárias empreendidas pelo DNIT que, para cada empreendimento, seja utilizado apenas um BDI de referência. Note-se que, no caso concreto, a contratação foi celebrada com BDI único (peça 7, p. 38).

109. Exceção a essa regra é possível quando se tem o fornecimento de materiais e equipamentos de natureza muito específica e de relevante materialidade no preço global do empreendimento, situação em que se evidencia a necessidade de dois BDIs (Acórdãos 2293/2010 – Relator, Ministro José Jorge, 1368/2010 – Relator, Ministro Walton Alencar Rodrigues, 1479/2010 – Relator, Ministro André de Carvalho, todos do plenário).

110. Nesse passo, tendo como parâmetro balizador o Sicro 1, o BDI mais próprio para ser utilizado seria o BDI de obras de conservação (40,5%) em razão de a obra estar mais afeta a essa caracterização. Veja que se trata de obra emergencial, executada em dois meses (nov e dez/1995), cujo objeto contemplava serviços de recomposição de crateras (peça 7, p. 1 a 20), itens típicos de obras de conservação.

74. Uma vez que as obras objeto do Contrato PG 077/96 se assemelham àquelas objeto do contrato discutido no âmbito do processo TC 041.548/2012-4, é necessário adequar o seu orçamento para que a taxa de BDI aplicada seja a mesma tanto para os serviços de conservação quanto para os de restauração e construção rodoviária.

75. Além disso, como discutido nos itens 65 e 66, foram acatados os argumentos quanto à aquisição do insumo cimento asfáltico na execução da mistura AAUQ e será proposto alterar o consumo de CM 70 de 480,00 t para 576,00 t.

76. Realizados esses ajustes pontuais, o superfaturamento decorrente de pagamentos realizados entre 23/7/1996 e 6/12/1996 foi reduzido de R\$ 1.178.429,77 para o valor de R\$ 742.566,44, ou 15,31% do valor total analisado. O superfaturamento apurado em cada medição está resumido na peça 75, páginas 1 a 5.

IV – Proposta de responsabilização

77. Como visto, o Sr. José Orlando Sá de Araújo, engenheiro do quadro do DNER, foi o responsável por elaborar o orçamento da contratação direta e por examinar a proposta da empresa Planor, a fim de confirmar se estava compatível com os preços praticados pelo DNER, não devendo ser excluído da relação processual.

78. Já o Sr. José Ribamar Tavares, na época da contratação com sobrepreço, era Chefe do 15º DRF/DNER e foi responsável por aceitar a proposta e emitir despacho encaminhando o processo de contratação para o DNER em Brasília, não devendo ser excluído da relação processual.

78.1. Cumpre informar, contudo, que no processo relacionado ao Contrato PG 073/95, foi considerado que não cabia ao ocupante do cargo de Chefe do 15º DRF/DNER a conferência em pormenores acerca da compatibilidade dos valores orçados com o Sicro (TC 032.257/2012-0 – peça 70, p. 3).

78.2. De forma semelhante, no processo relacionado ao Contrato PG 141/99, a conduta do ocupante do cargo, de aceitar a proposta e emitir despacho encaminhando o processo de contratação para o DNER em Brasília, foi considerada insuficiente para ocasionar sua responsabilização em relação ao débito apurado (TC 041.559/2012-6 – peça 121, p. 14).

78.3. Já nos processos relacionados aos Contratos PG 234/96 (TC 032.257/2012-0 – peça 70, p. 3) e 257/96 (TC 032.257/2012-0 – peça 70, p. 3), o responsável foi condenado ao pagamento do superfaturamento e teve suas contas julgadas como irregulares. Inclusive, já foi autuado o respectivo

processo de Cobrança Executiva TC 041.555/2012-0 buscando reaver do Sr. José Ribamar Tavares o dano ao erário constatado na execução do Contrato PG 234/96, de R\$ 3.522.814,92 (valor corrigido em 20/7/2018).

78.4. Outra informação relevante é que o responsável faleceu em 9/6/2015 (peça 69). Considerando esse fato, no âmbito do processo TC 041.556/2012-7, o MP/TCU entendeu ser inadequado a citação do seu espólio naquela fase processual, uma vez que o longo transcurso de tempo desde a execução da avença configuraria prejuízo à ampla defesa e ao contraditório dos seus representantes, caso chamados aos autos pela primeira vez (TC 041.556/2012-7 – peça 127, p. 12). Não houve objeções, naquele parecer, ao julgamento pela irregularidade das contas daquele responsável.

78.5. Dessa forma, mantendo a uniformidade das decisões anteriores, será proposto julgar irregulares as contas do Sr. José Ribamar Tavares. Nessa esteira, cabe observar que o TCU já emitiu posicionamento sobre julgamento de contas em caso de falecimento do responsável por meio do Acórdão 3088/2019-TCU-2ª Câmara, de relatoria do Min. Aroldo Cedraz, em que foi estabelecido que quando o falecimento do responsável pelas contas ocorre após a apresentação da defesa, como no caso em tela, considera-se válida a citação e satisfeito o princípio do contraditório e ampla defesa, sem prejuízos à validade do julgamento das contas. Seguindo ainda o entendimento do MP/TCU no âmbito do processo TC 041.556/2012-7, diante da adiantada fase deste processo e da citação do responsável, também será proposto não realizar a citação do espólio.

78.6. Ademais, conforme trecho do voto condutor do Acórdão 377/2017-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bruno Dantas “o herdeiro ou os sucessores, caso tenha havido a partilha, passam a ocupar a posição do *de cujus* no processo de tomada de contas especial, respondendo pelo ressarcimento do dano ao erário, de natureza indenizatória, até o limite do patrimônio transferido”. Assim, a condenação pelo débito do falecido deve ser direcionada ao seu espólio.

79. Também, de acordo com proposta de mérito da antiga Secex/MA e com o Parecer do MP/TCU, será proposto condenar a empresa Planor Construções e Comércio LTDA. ao pagamento do débito decorrente do superfaturamento, em solidariedade com os Srs. José Orlando Sá de Araújo e o Espólio do Sr. José Ribamar Tavares.

80. Por fim, mantendo a uniformidade das decisões anteriores do Tribunal, será proposto excluir a responsabilidade do ex-Diretor-Geral do DNER, Sr. Maciste Granha de Mello Filho, pelo fato de a irregularidade verificada na orçamentação do processo de contratação apresentar um nível de detalhamento técnico alheio às suas funções.

81. Além disso, vale assentar que, no momento, é jurisprudência pacífica no Tribunal a orientação de que a pretensão de ressarcimento ao erário é imprescritível. Além disso, com relação à ocorrência da prescrição da pretensão punitiva dos responsáveis julgados por este Tribunal, foi aprovado, por meio do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, cujo redator foi o Min. Walton Alencar Rodrigues, incidente de uniformização de jurisprudência, que firmou entendimento de que a matéria se subordina ao prazo prescricional de dez anos indicado no art. 205 do Código Civil, contado a partir da data de ocorrência da irregularidade a ser sancionada.

81.1. No presente caso, a proposta com sobrepreço é de abril de 1996, e os pagamentos pelos serviços superfaturados ocorreram até dezembro de 1996 (TC 003.028/2001-3 – peça 11, p. 2-46).

81.2. Os quatro responsáveis foram citados solidariamente, cientificados da irregularidade de superfaturamento de quantitativos e preços em agosto de 2012 (peças 7, 8, 9, 10 e 52). Portanto, a contagem do prazo de prescrição em relação a esses responsáveis não foi interrompida antes do transcurso de dez anos, de forma que houve prescrição da pretensão punitiva do Tribunal em relação a eles.

CONCLUSÃO

82. Essa instrução teve como objetivo examinar as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis citados em razão da ocorrência de superfaturamento no Contrato PG-077/96-00. Essa atuação se deu em atendimento ao disposto no despacho à peça 63, emitido pela então relatora Min. Ana Arraes.

83. Como resultado, o orçamento de referência calculado pela Secob foi reanalisado, de forma a usar as composições que melhor representem a execução dos serviços. Dessa forma, em relação aos cálculos realizados pela Secob, foi observado a necessidade de realizar ajustes na composição de preços do serviço “mistura areia-asfalto usinada quente”, além de corrigir a taxa de BDI usada para remunerar os serviços típicos de construção e restauração rodoviária e aceitar a aquisição de 576,00 t de CM 70 e 2.486,00 t de cimento asfáltico (itens 72-76).

84. Diante disso, considerando que já consta nos autos proposta de mérito emitida pela extinta Secex/MA, entende-se oportuno e por economia processual, desde já, submeterem-se os autos à consideração superior, por intermédio do MP/TCU, propondo encaminhamento alternativo ao constante da instrução à peça 52.

85. Nesse sentido, após o recálculo do valor de superfaturamento, buscou-se detalhar as questões referentes às responsabilizações propostas pela antiga Secex/MA, objetivando conferir uniformidade àquele encaminhamento com as decisões proferidas no âmbito dos processos de TCE que analisaram irregularidades semelhantes às verificadas no Contrato PG 077/96. Disso, concluiu-se por excluir as responsabilidades atribuídas ao Sr. Maciste Granha de Mello Filho (itens 30-37).

86. Ademais, se entendeu ainda por ajustar a proposta de encaminhamento da Secex/MA de modo a aceitar parcialmente as alegações de defesa apresentadas pelos Srs. José Orlando Sá de Araújo e José Ribamar Tavares, e pela empresa Planor Construções e Comércio LTDA. uma vez que os argumentos de defesa não lograram afastar, por completo, o débito imputado aos responsáveis (itens 40-47, 50-67 e 69-71).

87. De resto, inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, cabe, desde logo, julgar suas contas como irregulares, nos termos do art. 16, III, “c” da Lei 8.443/1992 e do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, e condenar os responsáveis em débito.

88. Por fim, neste processo foi ainda apurado que está prescrita a pretensão punitiva do Tribunal (item 81).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

89. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, por intermédio do MP/TCU, propondo, em alternativa ao encaminhamento constante da peça 52:

a) excluir a responsabilidade do Sr. Maciste Granha de Mello Filho (CPF 337.065.577-20) nestes autos;

b) julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, 19, caput, e 23, inciso III, alínea “a”, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, 210 e 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno/TCU, **irregulares** as contas da empresa Planor Construções e Comércio LTDA. (CNPJ: 23.668.783/0001-81) e dos Srs. José Orlando Sá de Araújo (CPF : 088.866.953-49) e José Ribamar Tavares (CPF:037.885.043-15);

c) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III e 210, do Regimento Interno/TCU, condenar, em solidariedade, o Sr. José Orlando Sá de Araújo (CPF 088.866.953-49), o Espólio do Sr. José Ribamar Tavares (CPF 037.885.043-15) e a empresa Planor Construções e Comércio LTDA. (CNPJ 23.668.783/0001-81), ao pagamento das importâncias abaixo discriminadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora calculados desde as datas especificadas até a efetiva quitação, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a conta da notificação, para comprovar perante este Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno, o recolhimento da referida



quantia aos cofres do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte - DNIT, na forma prevista na legislação em vigor:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
140.671,36	23/7/1996
425.945,02	23/7/1996
146.874,83	23/9/1996
29.075,23	6/12/1996

Valor atualizado, com juros, até 16/9/2022: R\$ 9.637.905,89

d) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas dos responsáveis, caso não atendidas as notificações;

e) encaminhar cópia da deliberação ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Maranhão, 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, destacando que o relatório e o voto que fundamentam a deliberação ora encaminhada podem ser acessados por meio do endereço eletrônico www.tcu.gov.br/acordaos e que, caso haja interesse, o Tribunal pode enviar-lhe cópia desses documentos sem qualquer custo.

SeinfraRodoviaAviação, em 26 de setembro de 2022.

(Assinado eletronicamente)

Míron Alfaia Castellani

AUFC – Mat. 10.627-5

APÊNDICE DO TC 020.303/2008-1
MATRIZ DE RESPONSABILIZAÇÃO (Memorando-Circular 33/2014-Segecex)

Irregularidade	Responsável	Período	Conduta	Nexo de Causalidade	Culpabilidade
Superfaturamento no Contrato PG 077/96, celebrado entre o DNER (atualmente Dnit) e a empreiteira Planor Construções e Comércio LTDA., tendo por objeto a execução de obras e serviços emergenciais na rodovia BR-222/MA, trecho Div. MA/PI – MA/PA, de Chapadinha/MA a Vargem Grande/MA, segmento do km 75,30 ao km 151,60.	Sr. José Orlando Sá de Araújo (CPF 088.866.953-49), ex-Chefe de Setor no 15º DRF/DNER.	1995-1996	Responsável por elaborar o orçamento e examinar a proposta da empresa Planor Construções e Comércio LTDA., a fim de confirmar se estava compatível com os preços praticados pelo DNER, validou proposta para contratação direta apresentada pela empreiteira Planor Construções e Comércio LTDA. com preços superiores aos de mercado, duplicidade de itens e quantidade superestimada de produtos betuminosos.	A conduta do responsável proporcionou a contratação da empresa Planor Construções e Comércio LTDA. com proposta com itens com sobrepreço, duplicidade e quantidade superestimada, gerando pagamento de medições de serviços que lesaram os cofres da União.	É inteiramente reprovável a conduta do responsável, vez que descumpre dever de ordem constitucional e legal imposto a todos quantos, na cadeia de gestão ou de deliberações administrativas conducentes ao dispêndio de recursos públicos, tenham de velar pelos interesses assim da coletividade como da entidade em que trabalham.
Superfaturamento no Contrato PG 077/96, celebrado entre o DNER (atualmente Dnit) e a empreiteira Planor Construções e Comércio LTDA., tendo por objeto a execução de obras e serviços emergenciais na rodovia BR-222/MA, trecho Div. MA/PI – MA/PA, de Chapadinha/MA a Vargem Grande/MA, segmento do km 75,30 ao km 151,60.	José Ribamar Tavares (CPF 037.885.043-15), ex-Chefe do 15º DRF/DNER.	1995-1996	Responsável por aceitar a proposta e encaminhá-la à Diretoria de Engenharia Rodoviária do DNER propondo a contratação da empreiteira Planor Construções e Comércio LTDA. embora sua proposta contivesse itens com sobrepreço e superestimativa de quantitativos.	A conduta do responsável proporcionou a contratação da empresa Planor Construções e Comércio LTDA., com proposta com itens com sobrepreço, duplicidade e quantidade superestimada, gerando pagamento de medições de serviços que lesaram os cofres da União.	É inteiramente reprovável a conduta do responsável, vez que descumpre dever de ordem constitucional e legal imposto a todos quantos, na cadeia de gestão ou de deliberações administrativas conducentes ao dispêndio de recursos públicos, tenham de velar pelos interesses assim da coletividade como da entidade em que trabalham.
Superfaturamento no Contrato PG 077/96, celebrado entre o DNER (atualmente Dnit) e a empreiteira Planor Construções e Comércio LTDA., tendo por objeto a execução de obras e serviços emergenciais na rodovia BR-222/MA, trecho Div. MA/PI – MA/PA, de Chapadinha/MA a Vargem Grande/MA, segmento do km 75,30 ao km 151,60.	Planor Construções e Comércio LTDA. (CNPJ 23.668.783/00-01-81).	1995-1996	Beneficiar-se dos preços distorcidos inerentes às faturas medidas e pagas à conta do contrato PG 077/96.	A conduta da contratada (Planor Construções e Comércio LTDA.) propiciou-lhe ganhos anômalos e sem justa causa, ao mesmo tempo que, para os cofres da União, acarretou prejuízos inconcebíveis sob uma contratação direta, na qual maiores deveriam ter sido as cautelas econômicas.	É inteiramente reprovável a conduta do responsável, vez que descumpre dever de ordem constitucional e legal imposto a todos quantos, entabulando ou firmando negócios com a Administração Pública, devem velar pela comutatividade contratual e pelo não enriquecimento sem causa.

ANEXO DO TC 020.303/2008-1

SUPERFATURAMENTO CALCULADO PELA SECOP NO ÂMBITO DO TC 003.028/2001-3

Cód	Serviço	SICRO 04/96 fe=0,90				PLANOR PROPOSTA				SOBP (%)
		Um	Qtd	P. Unit (R\$)	P. Total (R\$)	Un	Qtd	P. Unit (R\$)	P. Total (R\$)	
I	TERRAPLENAGEM									
01.000.00	Desmat, destoc e limp	M²	685.794,60	0,05	34.289,73	M2	685.794,60	0,05	34.289,73	0,00
01.100.11	Esc. Carg e Desc [...] 400-600	M3	205.987,76	1,66	341.939,68	M3	205.987,76	1,61	331.640,29	-3,01
01.100.12	Esc. Carg e Desc [...] 600-800	M3	313.554,73	1,72	539.314,14	M3	313.554,73	1,68	526.771,95	-2,33
01.200.01	Esc. E carga de material jazida					M3	119.945,00	2,32	278.272,40	
01.510.01	Compactação de aterros a 100 % do P.N	M3	428.621,62	1,00	428.621,62	M3	428.621,62	0,87	372.900,81	-13,00
II	PAVIMENTAÇÃO									
02.200.00	Sub-base estab granu s/ mistura	M3	46.300,00	2,44	112.972,00	M3	46.300,00	2,09	96.767,00	-14,34
02.200.01	Base estab granul s mistura	M3	58.000,00	2,44	141.520,00	M3	58.000,00	2,16	125.280,00	-11,48
02.300.00	Imprimação – execução	M2	480.000,00	0,06	28.800,00	M2	480.000,00	0,08	38.400,00	33,33
02.400.00	Pintura de ligação – execução	M²	280.000,00	0,06	16.800,00	M2	280.000,00	0,08	22.400,00	33,33
02.521.00	Mistura areia-asfalto usinada a quente	T	27.090,00	5,28	143.035,20	T	27.090,00	11,08	300.157,20	109,85
02.510.01	Lama asfáltica fina	M2	247.100,00	0,36	88.956,00	M2	247.100,00	0,33	81.543,00	-8,33
02.521.00	Recomposição de revestimento AAUQ	T	27.090,00	2,81	76.122,90	T	27.090,00	5,04	136.533,60	79,36
02.900.00	Remoção de pavimento	M3	18.890,00	2,80	52.892,00	M3	18.890,00	2,89	54.592,10	3,21



TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Secretaria-Geral de Controle Externo

Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil

25

Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil										
02.999.00	Peneiramento	M3	11.280,00	3,07	34.629,60	M3	11.280,00	2,44	27.523,20	-20,52
09.512.00	Areia extraída					M3	11.660,00	4,00	46.640,00	
09.002.00	Transporte em basculante – 5 m3	T x km	4.617.345,76	0,14	646.428,41	T x km	4.617.345,76	0,25	1.154.336,44	78,57
09.002.03	Transporte especial em basculante – 4 m3	T x km	1.087.663,50	0,24	261.039,24	T x km	1.087.663,50	0,27	293.669,15	12,50
		TOTAL DOS SERVIÇOS			2.947.360,51				3.921.716,86	
					DÉBITO SERVIÇOS				974.356,35	
		Quantidades composições Sicro				PLANOR PROPOSTA				
	Materiais	Um	Qtd	P. Unit (R\$)	P. Total (R\$)	Un	Qtd	P. Unit (R\$)	P. Total	SUP T
	CAP 50/60 Aquisição	T	1.764,00	143,41	252.975,24	T	2.486,00	143,41	356.517,26	40,93
	CM 70 Aquisição	T	480,00	180,19	86.491,20	T	720,00	180,19	129.736,80	50,00
	Emulsão RL-1C Aquisição	T	467,81	179,84	84.130,95	T	298,99	179,84	53.770,36	-36,09
	Frete CAP Aquisição	T	1.764,00	110,50	194.922,00	T	2.486,00	110,50	274.703,00	40,93
	Frete CM 70	T	480,00	110,50	53.040,00	T	720,00	110,50	79.560,00	50,00
	Frete Emulsão RL-1C	T	467,81	110,50	51.693,01	T	298,99	110,50	33.038,40	-36,09
		TOTAL DOS MATERIAIS			723.252,40				927.325,82	
					DÉBITO MATERIAIS				204.073,42	

RESUMO

TOTAL GERAL SICRO	R\$ 3.670.612,91
TOTAL GERAL PLANOR	R\$ 4.849.042,68
DÉBITO TOTAL	R\$ 1.178.429,77