

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 013.579/2014-2 [Apenso: TC 013.389/2006-0]

Natureza: Tomada de Contas Especial

Órgão/Entidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária

Responsáveis: Construções e Comércio Camargo Correa S.A. (61.522.512/0001-02); Mendes Junior Trading e Engenharia S.A. (19.394.808/0001-29); Eleuza Terezinha Manzoni dos Santos Lores (369.876.387-72); Estacon Engenharia S.A. (04.946.406/0001-12); Fernando Morethson Sampaio (073.202.801-91); José Roberto Jung Santos (403.576.787-53); Paulo Dietzsch Neto (143.617.951-34)

Representação legal: Rafael de Oliveira Perpétuo (OAB/MG 80.219); Alexandre Aroeira Salles (OAB/DF 18.108) e outros, representando Mendes Junior Trading e Engenharia S.A.; Alexandre Aroeira Salles (OAB/DF 18.108) e outros, representando Construções e Comércio Camargo Correa S.A. e Estacon Engenharia S.A.; Márcia Uchôa de Oliveira da Rocha e outros, representando Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária; Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (6.546/OAB/DF), Ana Carolina Mazoni (31.606/OAB-DF) e outros, representando José Roberto Jung Santos; Renata Arnaut Lepsch (OAB/DF 18.641), Clovis Manzoni dos Santos Lores (42.883/OAB-DF) e outros, representando Eleuza Terezinha Manzoni dos Santos Lores; Marco Antônio Meneghetti (3.373/OAB-DF) e outros representando Paulo Dietzsch Neto.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. SUPERFATURAMENTO NAS OBRAS DE AMPLIAÇÃO DO AEROPORTO DE VITÓRIA/ES. CITAÇÃO. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA. JULGAMENTO DAS CONTAS PELA IRREGULARIDADE. DÉBITO. MULTA. INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SOLICITAÇÃO DE ARRESTO DE BENS À ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. REJEIÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial constituída em atendimento ao subitem 9.3 do Acórdão 1.146/2014-Plenário, devido ao superfaturamento identificado no Contrato 0067-EG/2004/0023, cujo objeto contemplava as obras e os serviços de engenharia de construção do terminal de passageiros (TPS), dos sistemas de acessos viários, do estacionamento de veículos, do pátio de aeronaves, da segunda pista de pouso e decolagem (PPD), da torre de controle (TWR) e grupamento de navegação aérea (GNA), da seção contra incêndio (SCI), da central de utilidades (CUT) e da elaboração dos projetos executivos do Aeroporto de Vitória.

2. Nesta etapa processual, são apreciados embargos de declaração opostos pelos Srs. José Roberto Jung Santos e Paulo Dietzsch Neto contra o Acórdão 301/2018-Plenário (peças 212 e 221, respectivamente). O referido **decisum** foi proferido nos seguintes termos:

“VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada por força do subitem 9.3 do Acórdão 1.146/2014-Plenário em face do superfaturamento observado nas obras do Aeroporto de Vitória, objeto do Contrato 0067-EG/2004/0023,

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

9.1. excluir da relação processual o Sr. Fernando Morethson Sampaio;

*9.2. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea “c”, e § 2º, ambos da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19, **caput**; e 23, inciso III, da mesma lei, julgar irregulares as contas de Eleuza Terezinha Manzoni dos Santos Lores (369.876.387-72), José Roberto Jung Santos (403.576.787-53), Paulo Dietzsch Neto (143.617.951-34) e do Consórcio Camargo Corrêa/Mendes Júnior/Estacon, constituído pelas empresas Construções e Comércio Camargo Correa S.A. (61.522.512/0001-02), Mendes Junior Trading e Engenharia S.A. (19.394.808/0001-29) e Estacon Engenharia S.A. (04.946.406/0001-12), condenando-os solidariamente ao pagamento das quantias a seguir especificadas, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU), o recolhimento da dívida aos cofres da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor.*

9.2.1. Responsáveis solidários: Eleuza Terezinha Manzoni dos Santos Lores, José Roberto Jung Santos, Paulo Dietzsch Neto e as empresas Construções e Comércio Camargo Correa S.A. (61.522.512/0001-02), Mendes Junior Trading e Engenharia S.A. (19.394.808/0001-29) e Estacon Engenharia S.A. (04.946.406/0001-12):

Data da Ocorrência	Valor Original (R\$)	Natureza
14/3/2005	80.807,27	Débito
14/4/2005	3.346,56	Crédito
13/5/2005	32.958,88	Débito
31/5/2005	113.500,94	Débito
16/6/2005	3.296,29	Crédito
14/7/2005	50.008,87	Débito
15/8/2005	8.929,06	Débito
6/10/2005	114.665,47	Débito
17/10/2005	95.249,27	Débito
16/11/2005	543.972,19	Débito
14/12/2005	1.073.497,57	Débito
13/1/2006	1.207.656,97	Débito
20/2/2006	345.932,75	Débito
24/3/2006	495.954,79	Débito
17/4/2006	136.563,23	Débito
31/5/2006	287.700,42	Débito
29/6/2006	479.665,46	Débito
19/7/2006	200.802,62	Débito

15/9/2006	940.375,28	Débito
22/9/2006	1.754.456,36	Débito
1/11/2006	335.092,35	Débito
22/12/2006	361.578,18	Débito
27/12/2006	4.727,32	Débito
22/3/2007	471.822,07	Crédito
2/1/2008	4.795,38	Débito
25/2/2008	4.724,59	Débito
25/2/2008	6.032,25	Débito
25/2/2008	8.747,31	Débito
20/3/2008	102.159,35	Crédito
20/3/2008	4.657,02	Débito
23/4/2008	2.435,93	Débito
23/4/2008	9.134,87	Crédito
16/5/2008	6.839,07	Débito
11/6/2008	393.874,94	Crédito
2/7/2008	5.227,09	Débito

9.2.2. Responsáveis solidários: José Roberto Jung Santos e as empresas Construções e Comércio Camargo Correa S.A. (61.522.512/0001-02), Mendes Junior Trading e Engenharia S.A. (19.394.808/0001-29) e Estacon Engenharia S.A. (04.946.406/0001-12):

<i>Data da Ocorrência</i>	<i>Valor Original (R\$)</i>	<i>Natureza</i>
22/3/2007	149.474,83	Débito
25/2/2008	98.025,77	Débito
20/3/2008	14.182,36	Débito
20/3/2008	3.381,34	Débito
23/4/2008	164.447,32	Débito
23/4/2008	92.532,26	Débito
16/5/2008	5.695,45	Débito
11/6/2008	445.201,66	Débito

9.3. aplicar aos responsáveis abaixo indicados a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, nos valores a seguir discriminados, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, sob pena de cobrança judicial dos valores atualizados monetariamente, na forma da legislação em vigor, desde a data deste acórdão até a do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento:

<i>Responsável</i>	<i>Valor da Multa</i>
Construções e Comércio Camargo Correa S.A. (61.522.512/0001-02)	R\$ 3.750.000,00
Mendes Junior Trading e Engenharia S.A. (19.394.808/0001-29)	R\$ 3.750.000,00
Estacon Engenharia S.A. (04.946.406/0001-12)	R\$ 2.500.000,00
Eleuza Terezinha Manzoni dos Santos Lores	R\$ 1.000.000,00
José Roberto Jung Santos	R\$ 500.000,00

Paulo Dietzsch Neto	R\$ 400.000,00
---------------------	----------------

9.4. considerar graves as infrações cometidas pela Sra. Eleuza Terezinha Manzoni dos Santos Lores;

9.5. nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992, inabilitar a Sra. Eleuza Terezinha Manzoni dos Santos Lores para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública por um período de 8 (oito) anos;

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

9.7. encaminhar cópia desta deliberação ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Espírito Santo, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992;

9.8. solicitar à Advocacia-Geral da União, 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;

9.9. determinar à SeinfraRodov a constituição, nos termos do art. 37 da Resolução-TCU 191/2006, de processo apartado para o acompanhamento do encontro de contas objeto das ações em curso na 9ª e na 16ª Vara de Justiça Federal, mediante a extração de cópias de documentos relacionados ao cálculo de quantidades de serviços, com o fito de acompanhar as ações promovidas pela Infraero para o ressarcimento dos valores pagos indevidamente calculados conforme o item II do exame técnico da instrução inserta à peça 44, fls. 14/51, do TC 013.389/2006-0."

3. Inconformado com o desfecho processual, o Sr. José Roberto Jung Santos opôs embargos declaratórios contra o citado Acórdão, nos termos parcialmente transcritos a seguir (peça 212):

"(...)

3. Da obscuridade sobre a ausência de responsabilidade

Nas razões de decidir do voto condutor, que incorporou a análise da unidade técnica sobre o exame da defesa do Embargante, entendeu-se que "ainda que o projeto tenha sido elaborado por terceiros, o agente público que o recebeu ou aprovou pode ser responsabilizado por eventuais falhas nas peças técnicas, inclusive o orçamento".

O Embargante demonstrou em sua defesa que a conduta de aprovar o orçamento que subsidiou a concorrência foi praticada pelo Sr. Paulo Dietzsch Neto, recaindo sobre esse responsável eventual imputação de sobrepreço decorrente de defeitos no orçamento-base.

Da mesma forma, ressaltou que a conduta de aferir e aprovar as cotações e as composições de preços unitários dos serviços no 1º Termo Aditivo ao Contrato principal da obra foi praticada pelo Sr. Fernando Morethson Sampaio, recaindo sobre esse responsável eventual imputação de sobrepreço proveniente das composições de preços.

O CPC de 2015 explica o cabimento de embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, nos termos do art. 1022, inc. I. O art. 287, caput, do Regimento Interno do TCU também define o cabimento de embargos de declaração para esclarecer obscuridade.

A obscuridade é a falta de clareza e precisão. Cabe ressaltar que a função básica de toda decisão consiste em emprestar certeza à questão deliberada. Sendo assim, a presença deste defeito prejudica diretamente qualquer decisão, pois obsta a apreensão e interpretação do sentido real do provimento por seus destinatários, seja no todo ou em parte.

Dessa forma, com a devida vênia, a decisão recorrida incorre em obscuridade porque atribui ao Embargante responsabilidade por atos que foram praticados por outros agentes, no que refere a aprovação do orçamento da licitação e das composições de custos unitários.

4. Da omissão sobre a ausência de parâmetros para sobrepreço

O Embargante demonstrou em sua defesa que para aferição do suposto sobrepreço no caso concreto, foram utilizados como parâmetro os preços referenciais do Sistema de Custos de Obras Rodoviárias - SICRO e do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - SINAPI.

A Lei de Diretrizes Orçamentárias - LDO para o ano de 2004 não previa a utilização do SINAPI para obras aeroportuárias. A utilização desse sistema não era obrigatória para a Infraero no momento em que foi realizada a Concorrência. A previsão de ampliação dos tipos de empreendimentos abrangidos pelo sistema, contemplando obras públicas de aeroportos, começou a vigorar a partir da LDO para o ano de 2005.

A regra só foi contemplada após realização do certame e assinatura do contrato - em 2004 -, ao passo que a jurisprudência do TCU, definindo esse parâmetro de preços, firmou-se a partir de 2007. É manifesta a impossibilidade de aplicação retroativa do entendimento nesse sentido. A combinação entre o art. 1022, inc. II, parágrafo único, inc. II, e o art. 489, § 1º, inc. IV, do CPC de 2015 define que se considera omissa e, portanto, desprovida de fundamentação adequada, a decisão que não enfrentar argumento deduzido no processo capaz de infirmar a conclusão adotada pelo julgador.

Com a devida vênia, o acórdão recorrido padece em omissão ao deixar de enfrentar a relevante circunstância de que a jurisprudência do TCU, sobre a aplicação do SINAPI como parâmetro referencial de preços, somente foi pacificada em momento posterior à execução do contrato no caso concreto.

5. Dos pedidos

Em face do exposto, requer-se conhecimento e provimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios de obscuridade e de omissão indicados, cuja consequência é o reconhecimento de ausência de responsabilidade do Embargante e ausência de parâmetro para atribuição de sobrepreço no caso.”

4. Por seu turno, os embargos de declaração do Sr. Paulo Dietzsch Neto contêm as seguintes alegações (peça 221):

a) que o embargante não aprovou o orçamento que balizou a Concorrência nº 004/DAAG/SBVT/2003, sendo leviana e irresponsável à assertiva constante na CF 25536/DE/2008, subscrita pelo Gerente de Coordenação de Empreendimentos, à época da licitação;

b) que, contrariamente ao inédito juízo concebido na instrução do Relatório condutor do Voto e Acórdão 301/2018-Plenário, a coordenação e a consolidação da atividade de orçamentação de obras da Infraero não se confunde com o ato formal de aprovar ou aferir os preços que balizaram a Concorrência nº 004/DAAG/SBVT/2003;

c) o Manual de Gestão de Engenharia, (MAGES) notadamente nos artigos invocados na instrução técnica (3.2.1.23, 4.1.1.3 e 4.1.1.4) como evidências de culpabilidade, representam tão somente a competência da DEEP em fixar os métodos e procedimentos de orçamentação, a nível estratégico, incluindo a auditoria do processo (Capítulo 5.2 do MAGES), ao passo que a elaboração, aferição e aprovação dos orçamentos compete às Coordenadorias de Empreendimento;

d) que o tão citado Capítulo 8 do MAGES I - versão novembro de 2002 - em nenhuma de suas cláusulas, artigos ou anexos estabelece a adoção do Sicro/Sinapi como referenciais para composição dos orçamentos de obras da Infraero, fato que causa estranheza ao considerá-lo como evidência de culpa;

- e) o MAGES deve ser conhecido na sua integralidade, inclusive no capítulo relativo à competência de Auditoria da DEEP e fluxos, de forma que interpretá-lo estritamente sob os limites dos seus subitens 3.2.1.23, 4.1.1.3, 4.1.1.4 e 4.3.1.3 patrocina a desnaturação de sua finalidade e potencializa indevida caracterização de culpabilidade;
- f) que as orientações contidas no subitem 4.3.1.3 – “AUTORIDADES E RESPONSABILIDADES DOS ORGÃOS COMPETENTES” - fixam as competências estratégicas da DEEP na manutenção, atualização do banco de dados de orçamentação - VOLARE e TCPO, ambos da PINI - e treinamento da equipe responsável.
- g) os orçamentos de obras, são de responsabilidade dos fiscais e gestores dos respectivos empreendimentos ("normalmente empreendimentos e coordenadorias de obras" - subitem 4.1.1.3 do MAGES);
- h) que, à época dos fatos, a Gerência de Coordenação de Empreendimentos tinha como titular o mesmo agente subscritor da correspondência CF 25536/DE/2008, membro técnico da Comissão de Licitação que aferiu os preços da Concorrência nº 004/DAAG/SBVT/2003, razão pela qual o embargante suscita a suspeição na aludida informação ao Tribunal;
- i) que o ofício CF 25536/DE/2008, embora utilizado para fundamentar a culpabilidade do embargante, ressalva em suas linhas, que as áreas responsáveis pela aferição do orçamento, não detinham os profissionais habilitados para fazê-lo;
- g) que a CF 25536/DE/2008 não fornece os elementos necessários e suficientes para comprovação do nexo de causalidade exposto na instrução de mérito de outubro de 2011 (TC 013.389/2006-0, peça 44, p. 40), tal como expresso nos itens 162 e 164 da Peça 166; e
- h) que um dos pilares para caracterização da culpabilidade do embargante tratada no presente processo esteja fundamentado na vinculação ao TC 002.041/2009-6 (itens 104/105 da Peça 166), notadamente por considerar risco de não homologação da pista do novo aeroporto, considera-se esse risco afastado, pois a ANAC, emitiu a Portaria nº 1.006/SAI, de 26.03.2018, certificando as operações do Aeroporto de Vitória.

É o Relatório.