

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 023.204/2015-0 [Aposos: TC 029.901/2016-2, TC 004.064/2016-0, TC 000.030/2016-3, TC 036.458/2016-3]

Natureza(s): Relatório de Auditoria

Órgãos/Entidades: Agência Nacional de Transportes Terrestres; Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil (extinta)

Responsáveis: Ana Patrícia Gonçalves Lira Ribeiro (599.524.582-15); Carlos Fernando do Nascimento (070.696.027-07); Cristiano Della Giustina (979.329.220-20); Deuzedir Martins (276.724.178-00); Jorge Luiz Macedo Bastos (408.486.207-04); Josias Sampaio Cavalcante Junior (381.024.981-53); Marcelo José Gottardello (203.990.492-15); Natália Marcassa de Souza (290.513.838-60); Roberta Camilo Teles (767.632.852-72); Viviane Esse (206.461.918-61); Érico Reis Guzen (819.643.230-53)

Interessados: Agência Nacional de Transportes Terrestres (04.898.488/0001-77); Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio (00.880.446/0001-58); Congresso Nacional (vinculador) (); Procuradoria da República No Município de Petrópolis (76.702.448/0001-19)

Representação legal: Mackson Matheus da Silva Marinho, Flávio Bettega, Fernando Henrique C. Curi, Marcio Vieira Souto Costa Ferreira, Guilherme Valderato Mathias, Rafaela Futti e outros; Ana Cristina Lopes Campelo de Miranda Bessa e outros; Augusto Cesar Carvalho Barbosa de Souza e outros; Joana Barreiro Batista.

SUMÁRIO: AUDITORIA DE CONFORMIDADE. OBRAS DA NOVA SUBIDA DA SERRA DE PETRÓPOLIS. SUPERESTIMATIVA DE BASE DE CÁLCULO E DE ALÍQUOTAS DE IMPOSTOS INCIDENTES SOBRE OS APORTES. SOBREPREGO NO ORÇAMENTO. PROJETOS BÁSICO E EXECUTIVO DESATUALIZADOS E DEFICIENTES. CLASSIFICAÇÃO DAS IRREGULARIDADES COMO IG-P. CELEBRAÇÃO DE TERMO DE EXECUÇÃO DESCENTRALIZADA (TED) ENTRE A ANTT E A UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA, COM VISTAS À SOLUÇÃO DAS IRREGULARIDADES APONTADAS. NÃO SANEAMENTO DAS IRREGULARIDADES. MANUTENÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO COMO IG-P. PETIÇÃO DA CONCESSIONÁRIA PARA SE MANIFESTAR NESTA FASE PROCESSUAL. INDEFERIMENTO.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução da SeinfraRodoviaAviação (peça 403):

“INTRODUÇÃO

Cuidam os autos de relatório de auditoria constante do Fiscobras 2016 que teve como objeto as obras da Nova Subida da Serra de Petrópolis/RJ (NSS), pertencentes à rodovia BR-040/MG/RJ, trecho Juiz de Fora/MG – Rio de Janeiro/RJ, concedida à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora – Rio (Concer) em 31/8/1995 (Contrato de Concessão PG-138/95-00).

HISTÓRICO

1. *A Unidade Técnica considerou que três das irregularidades constatadas durante a auditoria deveriam ser classificadas como graves com recomendação de paralisação (IGP), conforme relatório de auditoria (peça 108): a) sobreavaliação do valor do reequilíbrio econômico-financeiro no fluxo de caixa marginal decorrente de superestimativa de alíquota de IRPJ e CSSL, e da base de cálculo desses tributos (achado III.1); b) sobrepreço no orçamento da obra (achado III.2); e c) projetos básico e executivo desatualizados e deficientes (achado III.3).*

2. *O relator, Exmo. Ministro Walton Alencar Rodrigues, por meio de despacho (peça 123), acolheu a manifestação da Unidade Técnica e determinou, com fulcro no item 9.4.9.2 do Acórdão 664/2016 TCU-Plenário, a classificação das citadas irregularidades como IGP. O Relator restituiu os autos a esta Unidade Técnica para realizar as comunicações e demais providências.*

3. *Após a análise das oitivas da ANTT e da Concer, esta Corte de Contas, para atender ao disposto nos §§2º e 3º, do art. 122 da Lei 13.242/2015 (LDO 2016), proferiu o Acórdão 18/2017 TCU Plenário (peça 209), Ministro Relator Augusto Sherman, em substituição ao Ministro Walton Alencar, o qual confirmou a classificação das irregularidades como IGP e determinou as medidas corretivas que deveriam ser adotadas pela Agência Reguladora para sanear as irregularidades, conforme item 9.3 transcrito abaixo:*

9.3. em cumprimento ao art. 122, §§ 3º, da Lei 13.242/2015, determinar, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição e do art. 45 da Lei 8.443/1992, que a ANTT, no prazo de 90 dias, promova as seguintes medidas corretivas, para sanear as irregularidades classificadas como IGP, sem prejuízo da eventual adoção de outras medidas que se façam necessárias em razão das questões ainda pendentes de apreciação, como a legalidade dos aportes de recursos governamentais e a eventual nulidade do 12º Termo Aditivo:

9.3.1. recalcule o Fluxo de Caixa Marginal promovendo os ajustes relativos às seguintes irregularidades:

9.3.1.1. superestimativa da base de cálculo do IRPJ e da CSLL em razão do diferimento das despesas de depreciação; e

9.3.1.2. superestimava na alíquota e no cálculo do adicional de IRPJ;

9.3.2. exija da Concessionária o detalhamento do projeto executivo aprovado em 2011, para que este atenda aos requisitos legais e aos normativos técnicos vigentes - especialmente, mas não apenas, das parcelas de obra já executadas ou já iniciadas e não concluídas -, de forma a explicitar a compatibilidade dos quantitativos de serviços, de materiais e de produtividades entre o projeto e o orçamento;

9.3.3. ofereça oportunidade de manifestação à Concer sobre a necessidade de ajustes em especificações e/ou valores relacionados à obra sob apreciação, quer seja em razão do determinado nos itens 9.3.1 e 9.3.2, retro, quer seja em relação a eventuais sobrepreços descortinados no orçamento;

4. A ANTT, no dia 24 de abril de 2017, protocolou o Ofício 165/2017/DG/ANTT (peça 229) no qual apresentou as medidas adotadas para atender às determinações do referido Acórdão.

5. O Tribunal, por meio do Acórdão 1.701/2017-TCU-Plenário (peça 247), Ministro Relator Walton Alencar, manteve a classificação das IGPs, com os seguintes fundamentos, conforme trechos do seu Voto (peça 248).

A ANTT fez a planilha do fluxo de caixa marginal (FCM) utilizada para cálculo do aporte pactuado no 12º termo aditivo, adotando as diretrizes do TCU relativas à incidência de tributos, referidas nos subitens 9.3.1.1 e 9.3.1.2 do Acórdão 18/2017-Plenário.

Ao fazê-lo, levou em conta os argumentos oferecidos pela Concer a respeito das correções (peça 232), em atenção ao item 9.3.3 do Acórdão 18/2017-Plenário.

Porém, por ocasião das 10ª e 11ª revisões extraordinárias, a agência reguladora já havia promovido outras alterações no FCM, sem antes conferir oportunidade de manifestação à Concer, sob protestos da concessionária (peça 232, p. 6).

Além de não ter anuído à totalidade das premissas adotadas pela agência reguladora, a Concer assevera que se opõe a quaisquer alterações em relação ao pactuado no 12º termo aditivo, a não ser que promovidas no bojo de revisão ampla e abrangente do contrato de concessão, para também incluir desequilíbrios em seu desfavor (peça 232, p. 3-8 e 17-22).

Haja vista a oposição da Concer às correções e a inexistência de pacto ou ato administrativo com aptidão para consolidá-las, com o objetivo de evitar a aposição de novos prejuízos ao Erário, reputo prudente manter a classificação IGP para a irregularidade 'i', sobreavaliação do valor do reequilíbrio econômico-financeiro no fluxo de caixa marginal.

De acordo com a unidade instrutiva, ainda não foi entregue o detalhamento do projeto executivo da obra, o que impede a esta Corte avaliar a compatibilidade entre quantitativos de serviços, materiais e de produtividades previstos no projeto e orçamento.

Absolutamente inviável, sob o prisma da legalidade e da moralidade administrativa, retirar a classificação IGP das irregularidades 'ii', sobrepreço no orçamento da obra, e 'iii', projetos básico e executivo desatualizados e deficientes. (destaques no original).

6. Além de manter a classificação das irregularidades: i) sobreavaliação do valor do reequilíbrio econômico-financeiro no fluxo de caixa marginal decorrente de superestimativa de alíquota de IRPJ e CSSL, e da base de cálculo desses tributos; ii) sobrepreço no orçamento da obra; e iii) projetos básico e executivo desatualizados e deficientes, como IGP; o Acórdão 1.701/2017 TCU Plenário considerou parcialmente cumpridos os itens 9.3.1 e os subitens 9.3.1.1 e 9.3.1.2 do Acórdão 18/2017-TCU-Plenário. O motivo do cumprimento parcial foi o de que, apesar da ANTT ter feito o cálculo do FCM utilizado para obter o aporte pactuado no 12º Termo Aditivo, adotando as diretrizes do TCU relativas à incidência dos tributos, não foi realizado nenhum ato administrativo para garantir que os valores apresentados na simulação serão os efetivamente válidos para o contrato.

7. A ANTT, no dia 31 de outubro de 2017, anexou aos autos, por intermédio do Ofício 509/2017/SUINF (peça 266), mídias digitais (26 DVDs e 1 Pen drive) contendo o projeto executivo consolidado e atualizado, objetivando apresentar as medidas corretivas

quanto às irregularidades: sobrepreço no orçamento da obra e projetos básico e executivo desatualizados e deficientes.

8. *Após a instrução à peça 350 foi proferido o Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário com o seguinte teor:*

9.1. *manter a classificação de graves com recomendação de paralisação (IG-P), com fundamento no art. 122, §4º da Lei 13.473/2017, para as seguintes irregularidades:*

9.1.1. *sobreavaliação do valor do reequilíbrio econômico-financeiro no fluxo de caixa marginal decorrente de superestimativa de alíquota de IRPJ e CSSL, e da base de cálculo desses tributos;*

9.1.2. *sobrepreço no orçamento da obra;*

9.1.3. *projetos básico e executivo desatualizados e deficientes;*

9.2. *comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que subsistem os indícios de graves irregularidades do tipo IG-P apontados no empreendimento Nova Subida da Serra de Petrópolis, objeto do 12º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão PG-138/95-00, relativo ao trecho da BR-040/RJ concedido à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora-Rio S/A, com potencial dano ao erário de R\$ 276.922.657,93, e seu saneamento depende da implementação das seguintes medidas corretivas pelo órgão gestor:*

9.2.1. *corrigir o sobrepreço de R\$ 276.922.657,93 no detalhamento do projeto apresentado, bem como as demais irregularidades descritas na instrução transcrita no relatório que não tiveram sobrepreço apurado;*

9.2.2. *verificar se o projeto executivo que vier a ser aprovado pela entidade:*

9.2.2.1. *detalha os serviços a serem feitos na obra de forma a permitir a perfeita quantificação dos materiais aplicados e dos serviços executados;*

9.2.2.2. *justifica a escolha de cada solução adotada e as distâncias médias de transporte necessárias ao fornecimento de materiais da obra, mormente quando divergirem das inicialmente adotadas no projeto executivo em vigor.*

9.2.3. *corrigir o projeto, ou justificar sua não alteração, conforme as conclusões do RAP 946/2017 (peça 292, p. 14-72);*

9.2.4. *disponibilizar à equipe de analistas da autarquia e às empresas contratadas para assisti-los condições para examinarem localmente o percentual de execução total da obra, assim como de cada serviço executado pela Concer, avaliando se as metodologias empregadas (tais como para a execução de OAE, emboque e desemboque do túnel e obras de contenção) obedeceram ao projeto inicial e se eram as mais recomendadas na época da aprovação do projeto;*

9.2.5. *nas análises sobre as pertinências das tecnologias executivas definidas no projeto executivo apresentado pela Concer, verificar se a escavação pelo método New Austrian Tunneling Method (NATM) representa a melhor escolha técnica e econômica para o túnel de 4,8 km da NSS, comparando-a com a metodologia Tunneling Boring Machine (TBM);*

9.2.6. *em cumprimento ao enunciado 258 da Súmula da Jurisprudência do TCU, detalhar em custos unitários os serviços orçados como verba no projeto executivo da Nova Subida da Serra de Petrópolis/RJ;*

9.2.7. *formalizar, por meio de pacto ou ato administrativo, a revisão do cálculo do fluxo de caixa marginal (FCM) utilizado para o cálculo do aporte ajustado no 12º Termo Aditivo, adotando as diretrizes do TCU relativas à incidência de tributos, referidas nos subitens 9.3.1.12 e 9.3.1.2 do Acórdão 18/2017-TCU-Plenário, e o valor da obra sem os sobrepreços apurados na instrução que integra o presente acórdão;*

9.2.8. *oferecer oportunidade de manifestação à Concer sobre a necessidade de ajustes em especificações ou valores relacionados à obra sob apreciação.*

9.3. *Com fundamento no art. 250, inciso II do Regimento Interno do TCU, c/c art. 43, inciso I da Lei 8.443/1992, determinar à ANTT, mais uma vez, que envie o projeto executivo revisado ao TCU, após esgotado o processo revisório e decisório da autarquia, para apresentar a esta Corte de Contas a versão que efetivamente pretenda implantar.*

9. *Em 18 de setembro de 2019, a autarquia foi instada a se manifestar sobre as ações visando a retirada da classificação de IGP da obra (Ofício 621/2019-SifraRod, peça 368). Em resposta a ANTT informou ter realizado o TED 003/2018/ANTT com a Universidade Federal de Santa Catarina visando cumprimento dos comandos contidos no item 9.2 do Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário, porém este TED ainda não havia gerado ato formal da ANTT de revisão do projeto e do orçamento das obras da nova subida da serra de Petrópolis/RJ ou do cálculo do fluxo de caixa marginal utilizado no aporte do 12º Termo Aditivo.*

10. *Desse acompanhamento resultou o Acórdão 2.443/2019-TCU-Plenário, o qual manteve a classificação de IGP para as irregularidades ‘sobreavaliação do valor do reequilíbrio econômico financeiro no fluxo de caixa marginal decorrente de superestimativa de alíquota de IRPJ e CSSL, e da base de cálculo desses tributos’; ‘sobrepreço no orçamento da obra’; e ‘projetos básico e executivo desatualizados e deficientes’ e informou à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que seu saneamento depende da adoção, pelo órgão gestor, das medidas elencadas no item 9.2 e 9.3 do Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário.*

11. *Após um ano sem maiores informações sobre o cumprimento, pela ANTT, das medidas anteriormente citadas, fez se diligência (peça 396) àquela autarquia especial para atualização das informações, visando o cumprimento do art. 120 da Lei 13.898, de 11 de novembro de 2019 (LDO 2020). A resposta à diligência foi por meio do Ofício SEI 14591/2020/DG/DIR-ANTT (peças 398 a 401), a qual será objeto de exame técnico a seguir.*

EXAME TÉCNICO

12. *A presente instrução tem por objetivo analisar se as ações efetuadas pela ANTT têm ou não o condão de afastar a classificação de IGP para as irregularidades apontadas no item 9.1 do Acórdão 1.452/2018 TCU Plenário.*

Manifestação da ANTT

13. *O citado ofício encaminha o Ofício 14499/SUROD/DIR/ANTT (peça 399), juntamente com o despacho GEENC e anexo (peça 400), expedido pela Superintendência de Infraestrutura Rodoviária (SUROD). Informa que, em virtude do tamanho dos arquivos, os anexos do Ofício foram disponibilizados ao TCU e à SeinfraRodoviaAviação por meio de acesso externo ao Sistema SEI.*

14. *O memorando relembra que para o cumprimento dos itens 9.2 e 9.3 do Acórdão 1.452/2018 TCU Plenário foi firmado o Termo de Execução Descentralizada (TED) 003/2018/ANTT com a Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), cuja*

documentação se encontra no processo 50501.335992/2018-58. Esse TED tem como objetivo do Objeto 1 'desenvolver estudos, levantamentos e análises de obras existentes e revisão parcial do Projeto Executivo de implantação e orçamento da Nova Subida da Serra de Petrópolis/RJ NSS, BR-040/RJ, entre o Km 78.5 e o Km 103.5'.

15. Por esse motivo, foi solicitada à UFSC a atualização do andamento do Objeto 1 do TED, a qual respondeu por meio de carta (SEI 3860250), constante à peça 401 deste processo, e tem seu conteúdo sintetizado a seguir.

15.1. Com relação ao subitem 9.2.1 do Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário (correção do sobrepreço de R\$ 276.922.657,93 no detalhamento do projeto apresentado), a UFSC informa que o projeto analisado (projeto 2018) é diferente do avaliado pelo TCU à época do acórdão (projeto 2017). Informa, ainda, que a análise realizada no projeto 2018 resultou em sobrepreços para todos os itens apurados, totalizando 66,09%. A análise efetuada encontra-se nos tomos I, II, III e IV do Relatório de produto da Fase 1C e foi amparada em reunião entre a universidade e a ANTT na data de 5/12/2019, cuja ata registrada encontra-se no documento SEI 2715966.

15.2. Quanto ao item 9.2.2, informa que no projeto 2018 'nem todas as disciplinas têm projeto com um nível de detalhamento suficiente para permitir a quantificação dos materiais aplicados e dos serviços executados (parte do projeto 2018 foi executado pela concessionária) ou a executar' (subitem 9.2.2.1 do Acórdão), mas que procedeu à análise criteriosa de todo o projeto e promoveu o levantamento de todas as quantidades, que foram consideradas no orçamento.

15.3. Continua a resposta com a notícia de que nem todas as soluções adotadas no projeto 2018 foram devidamente justificadas pela concessionária, mas que analisou todas as disciplinas do projeto. Quanto às DMTs de fornecimento de materiais, por conta da falta de justificativa adequada às soluções adotadas, foram necessários estudos e análises realizados pelo LabTrans/UFSC com intuito de otimizar o balanço de massas e levantar o real destino de materiais (subitem 9.2.2.2 do Acórdão).

15.4. Em seguida, relativamente aos apontamentos do RAP 946/2017, chegou à conclusão que o projeto 2018 não os corrigiu em sua totalidade, nem foram justificados pela Concer, mesma situação dos apontamentos relativos aos orçamentos (quantidades e preços). Adicionalmente, na análise foram encontradas inconsistências entre os projetos e o orçamento. O LabTrans apontou todas as correções necessárias para serem realizadas pela concessionária (subitem 9.2.3 do Acórdão).

15.5. Após, aponta que foi realizada campanha de levantamentos em campo de todos os itens com possibilidade de acesso ou visualização, com o objetivo de quantificar as obras executadas. Da análise efetuada e, considerando o orçamento final elaborado pela universidade, concluiu-se que 'o valor de projeto foi de R\$ 545.437.164,27 e o valor levantado para o que está executado é de R\$ 185.436.984,27, Desta forma, conclui-se que o valor do executado corresponde a 33,99% do valor dos serviços previstos em projeto' (destaques inseridos). Salientou que os valores escavados e inacessíveis do túnel e os não homologados pela ANTT não foram considerados, conforme ata de reunião do dia 5 de dezembro de 2019. Todas as análises efetuadas com base nesses levantamentos estão apresentadas no Relatório de Produto da Fase 1D, Tomos I, II e III (subitem 9.2.4 do Acórdão).

15.6. Sobre o melhor método construtivo para o túnel, apenas informa que realizou levantamento bibliográfico e posterior análise comparativa sobre o tema. O LabTrans, relata, ainda, que formalizará uma revisão sobre o estudo apresentado

anteriormente à ANTT provavelmente no dia 14/8/2020. Entretanto, em estudo atualizado em relação à primeira versão entregue pela universidade à agência reguladora, e apresentado no apêndice 1 da carta em resposta ao Ofício SEI 13749/2020/GEENG/SUROD/DIR-ANTT (peça 401), há a conclusão de que o método escolhido pela concessionária seria o mais econômico para a obra (subitem 9.2.5. do Acórdão)

15.7. Referente ao uso de verba no lugar de detalhamento em custos unitários dos serviços no projeto 2018, o LabTrans informa que foi feito o detalhamento onde foi possível e fez críticas ao projeto e sugestões de alterações necessárias à quantificação e à orçamentação. Essas sugestões estão presentes nos Tomos I ao IV do Relatório de Produto da Fase 1C (subitem 9.2.6 do Acórdão)

15.8. Finalmente, em atenção ao item 9.3 do Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário (envio do projeto executivo revisado e que pretenda efetivamente implantar, após esgotado o processo decisório da autarquia), a universidade afirma que o TED 003/2018/ANTT não prevê a elaboração de projeto executivo revisado, embora tenham sido entregues relatórios sobre: manifestações patológicas das Obras de Arte Especiais (OAE) e contenções; análise do túnel NSS; análise da praça de pedágio e estudos complementares para verificação de pontos específicos do projeto 2018 (segmentos em desacordo com as normas do DNIT para projeto geométrico, dimensionamento de pavimento não executado e alternativas para aterros sobre solos moles).

16. A GEENG, ao final do despacho à peça 400 observa que 'apesar da manifestação apresentada pela UFSC, o Objeto 1 do TED ainda não foi considerado como aceito e concluído integralmente pela ANTT, sendo que o mesmo encontra-se em fase de revisão pelo Fiscal do TED, conforme observa-se nos autos do processo nº 50500.332278/2019-07' (destaques inseridos). Em seguida, recomenda o encaminhamento ao TCU dos relatórios e resultados constantes do Plano de Trabalho do Objeto 1 quando aceitos e concluídos pela ANTT.

Análise

17. Inicialmente cabe repisar que o Objeto 1 do TED 03/2018/ANTT tem os seguintes propósitos:

a) Identificar as quantidades físicas e valores financeiros das obras executadas, integral ou parcialmente;

b) Avaliar, para cada serviço executado, se as metodologias empregadas obedeceram ao projeto original e eram as mais recomendadas na época da aprovação do projeto;

c) No que se refere ao túnel, avaliar a pertinência da tecnologia executiva definida no Projeto Executivo inicial, sobretudo a comparação entre os métodos New Austrian Tunneling Method (NATM) e Tunneling Boring Machine (TBM);

d) Verificar as distâncias médias de transporte (DMT) especificadas em projetos; e

e) Fornecer todos os elementos necessários à elaboração do orçamento da obra, em conjunto com o Projeto Executivo de 2018.

18. Os relatórios citados pela ANTT e pela UFSC estão contidos no Objeto 1 e se referem às seguintes fases: 1C – Análise do projeto executivo e orçamento e 1D – revisão parcial e atualização do projeto executivo e orçamento.

19. Portanto, vê-se que o TED avançou em relação à última atualização dada pela ANTT em 2019, mas ainda não finalizou, apesar do prazo dado anteriormente para sua conclusão ser de final de dezembro do ano passado.

20. Importantes dados são apontados pelo LabTrans/UFSC, sendo exemplos o sobrepreço de 66% no orçamento do projeto, o valor dos serviços executados homologados corresponder a 34% do seu correspondente valor no orçamento do projeto, a falta de justificativas para as DMTs de projeto e a pertinência da escolha do método de execução do túnel.

21. Da mesma forma, foi apontado que as OAE e contenção apresentam patologias que devem ser tratadas e que o túnel ainda se encontra não drenado e inacessível na subsidência (colapso).

22. Entretanto, as conclusões apresentadas por aquela universidade, como observado pela GEENG, ainda não foram consideradas como aceitas e concluídas pela ANTT, o que pode acarretar alterações significativas de entendimento.

23. Ademais, ainda não houve ato administrativo que revisasse o cálculo do fluxo de caixa marginal utilizado (FCM) no aporte do 12º Termo Aditivo.

24. Portanto, os atos relatados pela ANTT continuam sendo incipientes, não geraram ato da ANTT que efetivamente corrigisse os apontamentos dos achados de auditoria que foram classificados como IGP. Ou seja, ainda não existe projeto revisado, incluindo seu orçamento, formalmente aprovado pela agência, assim como não foi revisado o FCM utilizado no aporte do 12º termo aditivo.

25. Assim, neste momento processual, não há que se falar em alteração da classificação dos achados enquadrados como IGP, por inexistir ato que possa ser examinado por esta corte de contas.

26. Quanto ao envio ao TCU dos relatórios e resultados constantes do Plano de Trabalho do Objeto 1 quando aceitos e concluídos pela ANTT, esclarece-se que esse, caso seja enviado, servirá apenas como atualização de informação, mas que não servirá para iniciar uma análise sobre a retirada da classificação de IGP da obra. Para a análise da retirada da classificação deve haver o efetivo cumprimento de todos os itens previstos no item 9.2 do Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário.

27. Quanto às peças referenciadas nas peças 398 a 401, a ANTT enviou carta eletrônica em 6 de agosto de 2020 (peça 401) fornecendo acesso externo ao Processo 50500.318798/2015-75 no SEI ANTT. Os documentos foram anexados como itens não digitalizáveis à peça 398.

CONCLUSÃO

28. Após exame das informações sobre a implantação de medidas corretivas especificadas nos itens 9.2 e 9.3 do Acórdão 1.452/2018 TCU Plenário, verificou-se que o TED 003/2018/ANTT, realizado com a Universidade Federal de Santa Catarina, está em andamento e apontou vários problemas no projeto executivo apresentado para análise pela ANTT, entre os quais destaca-se: sobrepreço de 66% no orçamento do projeto, valor dos serviços executados homologados corresponder a 34% do seu correspondente valor no orçamento do projeto e falta de justificativas para as DMTs de projeto. Além disso, ainda concluiu sobre a pertinência da escolha do método de execução do túnel. A ANTT ressaltou que os estudos realizados pelo LabTrans/UFSC ainda não foram considerados como aceitos e concluídos por aquela agência reguladora.

29. Como se vê, os objetivos desse TED vão ao encontro dos comandos contidos no referido item 9.2, porém, ainda estão em execução, não gerando ato formal da ANTT de revisão do projeto e do orçamento das obras da nova subida da serra de Petrópolis/RJ ou do cálculo do fluxo de caixa marginal utilizado no aporte do 12º Termo Aditivo. Ademais, como o projeto executivo abordado no item 9.3 do referido acórdão não foi aprovado, ainda não foi enviado a esta Corte de Contas.

30. Pela falta de ato administrativo que possa ser analisado pelo TCU, propõe-se a manutenção da classificação de indício de irregularidade grave com recomendação de paralisação para os achados: a) sobreavaliação do valor do reequilíbrio econômico-financeiro no fluxo de caixa marginal decorrente de superestimativa de alíquota de IRPJ e CSSL, e da base de cálculo desses tributos; b) sobrepreço no orçamento da obra; e c) projetos básico e executivo desatualizados e deficientes.

31. Por conseguinte, sugere-se o envio de nova comunicação ao Congresso Nacional, informando que as medidas possíveis de sanear esses indícios de irregularidade são as já determinadas no item 9.2 do Acórdão 1.452/2018 TCU Plenário.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

32. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

32.1. manter a classificação de graves com recomendação de paralisação (IGP), com fundamento no art. 122, §4º da Lei 13.473/2017, para as seguintes irregularidades: a) sobreavaliação do valor do reequilíbrio econômico-financeiro no fluxo de caixa marginal decorrente de superestimativa de alíquota de IRPJ e CSSL, e da base de cálculo desses tributos; b) sobrepreço no orçamento da obra; e c) projetos básico e executivo desatualizados e deficientes;

32.2. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que subsistem os indícios de irregularidades graves do tipo IGP apontados no empreendimento Nova Subida da Serra de Petrópolis, objeto do 12º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão PG 138/95 00, relativo ao trecho da BR-040/RJ concedido à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora- Rio S/ A – CONKER, com potencial dano ao erário de R\$ 276.922.657,93, e que seu saneamento depende da adoção, pelo órgão gestor, das medidas elencadas no item 9.2 do Acórdão 1.452/2018 TCU Plenário.

32.3. encaminhar cópia da deliberação, do voto condutor e do relatório à(ao): Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional; Deputado Hugo Leal; 1ª Vara da Justiça Federal de Petrópolis/RJ; Procuradoria da República em Petrópolis/RJ; Comissão de Fiscalização Financeira e Controle e à Comissão de Viação e Transportes, ambas da Câmara dos Deputados; à Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor, e Fiscalização e Controle e à Comissão de Serviços de Infraestrutura, ambas do Senado Federal; e à 3ª Câmara – Consumidor e Ordem Econômica do Ministério Público Federal.”

Após o encaminhamento da instrução da unidade técnica ao meu gabinete, a Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora-Rio S.A. (Conker) anexou aos autos petição (peça 405) para que a ela seja concedida o prazo de, no mínimo, sessenta dias para se manifestar sobre os elementos novos anexados aos autos.

A Conker argumenta que o atraso na promoção das análises demandadas pelo Acórdão 1.452/2018 TCU Plenário é de exclusiva responsabilidade da ANTT, sendo que as análises

preliminares, das quais discorda, são inservíveis para formação de juízo por parte do Tribunal porque ainda dependem de verificações adicionais e providências internas da agência reguladora.

A concessionária aduz que os trabalhos coordenados pela ANTT são conduzidos sem sua participação e que não foi permitido o seu envolvimento nas análises até aqui efetuadas, o que representaria desprezo da agência reguladora pelo devido processo e ofensa à determinação expressa contida no item 9.3.3 do Acórdão 18/2017-TCU-Plenário para que fosse oferecida à Concer oportunidade de se manifestar sobre os itens 9.3.1 e 9.3.2 da decisão.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de relatório de auditoria derivado de fiscalização de obras (Fiscobras 2016), que teve como objeto as obras da Nova Subida da Serra de Petrópolis, pertencentes à rodovia BR-040/MG/RJ, trecho Juiz de Fora/MG – Rio de Janeiro/RJ, concedida à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora – Rio (Concer), por meio do Contrato de Concessão PG-138/95-00, celebrado em 31/8/1995.

Da fiscalização realizada, resultaram várias deliberações do Tribunal, sendo a primeira o Acórdão 664/2016-TCU-Plenário, de minha relatoria, que classificou as irregularidades referentes a sobreavaliação do valor do reequilíbrio econômico-financeiro no fluxo de caixa marginal decorrente de superestimativa de alíquota de IRPJ e CSSL e da base de cálculo desses tributos, sobrepreço no orçamento, projetos básico e executivo desatualizados e deficientes, como IGP.

Após a análise das oitivas da ANNT e da Concer, o Tribunal, por meio do Acórdão 18/2017-TCU-Plenário, relator o E. Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, confirmou a classificação das irregularidades como IGP e determinou que a ANTT:

- a) recalculasse o Fluxo de Caixa Marginal (FCM) promovendo os ajustes relativos às irregularidades de IRPJ e CSSL acima apontadas (item 9.3.1);
- b) exigisse que a Concer detalhasse o projeto executivo aprovado em 2011 a fim de que ele explicitasse a compatibilidade dos quantitativos de serviços, de materiais e de produtividades entre o projeto e o orçamento (item 9.3.2);
- c) oferecesse oportunidade de manifestação à Concer sobre os itens 9.3.1 e 9.3.2.

Na sequência, ante as manifestações da ANTT e da Concer, o Tribunal, por meio do Acórdão 1.701/2017-TCU-Plenário, de minha relatoria, manteve a classificação das IGPs e considerou parcialmente cumprido o item 9.3.1 do Acórdão 18/2017-TCU-Plenário porque a ANTT, apesar de ter realizado o recálculo do FCM utilizado no 12º Termo Aditivo, não efetivou nenhum ato administrativo para tornar os cálculos válidos para o do Contrato de Concessão PG-138/95-00.

Posteriormente, em outubro de 2017, a ANTT anexou aos autos novos documentos com o intuito de apresentar as medidas corretivas referentes ao sobrepreço no orçamento da obra e aos projetos básico e executivo desatualizados e deficientes.

Após a análise da documentação, o Tribunal, por meio do Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário, de minha relatoria, manteve a classificação das irregularidades, nos seguintes termos:

“9.1. manter a classificação de graves com recomendação de paralisação (IG-P), com fundamento no art. 122, §4º da Lei 13.473/2017, para as seguintes irregularidades:

9.1.1. sobreavaliação do valor do reequilíbrio econômico-financeiro no fluxo de caixa marginal decorrente de superestimativa de alíquota de IRPJ e CSSL, e da base de cálculo desses tributos;

9.1.2. sobrepreço no orçamento da obra;

9.1.3. projetos básico e executivo desatualizados e deficientes;

9.2. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que subsistem os indícios de graves irregularidades do tipo IG-P apontados no empreendimento Nova Subida da Serra de Petrópolis, objeto do 12º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão PG-138/95-00, relativo ao trecho da BR-040/RJ concedido à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora-Rio S/A, com potencial

dano ao erário de R\$ 276.922.657,93, e seu saneamento depende da implementação das seguintes medidas corretivas pelo órgão gestor:

9.2.1. corrigir o sobrepreço de R\$ 276.922.657,93 no detalhamento do projeto apresentado, bem como as demais irregularidades descritas na instrução transcrita no relatório que não tiveram sobrepreço apurado;

9.2.2. verificar se o projeto executivo que vier a ser aprovado pela entidade:

9.2.2.1. detalha os serviços a serem feitos na obra de forma a permitir a perfeita quantificação dos materiais aplicados e dos serviços executados;

9.2.2.2. justifica a escolha de cada solução adotada e as distâncias médias de transporte necessárias ao fornecimento de materiais da obra, mormente quando divergirem das inicialmente adotadas no projeto executivo em vigor.

9.2.3. corrigir o projeto, ou justificar sua não alteração, conforme as conclusões do RAP 946/2017 (peça 292, p. 14-72);

9.2.4. disponibilizar à equipe de analistas da autarquia e às empresas contratadas para assisti-los condições para examinarem localmente o percentual de execução total da obra, assim como de cada serviço executado pela Concer, avaliando se as metodologias empregadas (tais como para a execução de OAE, emboque e desemboque do túnel e obras de contenção) obedeceram ao projeto inicial e se eram as mais recomendadas na época da aprovação do projeto;

9.2.5. nas análises sobre as pertinências das tecnologias executivas definidas no projeto executivo apresentado pela Concer, verificar se a escavação pelo método New Austrian Tunneling Method (NATM) representa a melhor escolha técnica e econômica para o túnel de 4,8 km da NSS, comparando-a com a metodologia Tunneling Boring Machine (TBM);

9.2.6. em cumprimento ao enunciado 258 da Súmula da Jurisprudência do TCU, detalhar em custos unitários os serviços orçados como verba no projeto executivo da Nova Subida da Serra de Petrópolis/RJ;

9.2.7. formalizar, por meio de pacto ou ato administrativo, a revisão do cálculo do fluxo de caixa marginal (FCM) utilizado para o cálculo do aporte ajustado no 12º Termo Aditivo, adotando as diretrizes do TCU relativas à incidência de tributos, referidas nos subitens 9.3.1.12 e 9.3.1.2 do Acórdão 18/2017-TCU-Plenário, e o valor da obra sem os sobrepreços apurados na instrução que integra o presente acórdão;

9.2.8. oferecer oportunidade de manifestação à Concer sobre a necessidade de ajustes em especificações ou valores relacionados à obra sob apreciação.

9.3. Com fundamento no art. 250, inciso II do Regimento Interno do TCU, c/c art. 43, inciso I da Lei 8.443/1992, determinar à ANTT, mais uma vez, que envie o projeto executivo revisado ao TCU, após esgotado o processo revisório e decisório da autarquia, para apresentar a esta Corte de Contas a versão que efetivamente pretenda implantar.”

Em setembro de 2019, a unidade técnica diligenciou junto à ANTT para tomar conhecimento das providências tomadas pela agência reguladora a fim sanear as irregularidades apontadas no Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário e, assim, ter o Tribunal condições de deliberar sobre a manutenção da classificação das irregularidades das obras.

Como a ANTT informou ter celebrado o TED 003/2018/ANTT com a Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC) visando ao cumprimento dos comandos contidos no item 9.2 do Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário, sem, contudo, ter ainda sido formalizado ato de revisão do projeto

e do orçamento da obra, o Tribunal, por meio do Acórdão 2.443/2019-TCU-Plenário, de minha relatoria, manteve a classificação de graves com recomendação de paralisação (IG-P) para as irregularidades e comunicou à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que o saneamento das irregularidades depende da adoção, pela ANTT, das medidas elencadas no item 9.2 e 9.3 do Acórdão 1.1452/2018-TCU-Plenário.

Nessa fase processual, a SeinfraRodoviaAviação solicitou informações à ANTT para conhecer das providências tomadas pela agência reguladora para sanear as irregularidades apontadas no Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário a fim de dar cumprimento ao art. 120 da Lei 13.898/2019 (LDO 2020), ou seja, informar ao Congresso Nacional sobre a classificação de irregularidade das obras no âmbito do Fiscobras.

A unidade técnica identificou que o trabalho realizado pela UFSC avançou em relação à atualização apresentada em 2019, mas ainda não foi finalizado e suas conclusões parciais também não foram aceitas formalmente pela ANTT, o que significa que o conteúdo do trabalho é passível de alteração até sua versão final.

Da mesma forma, a ANTT não editou ato normativo para sanear as irregularidades apontadas no item 9.2 do Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário.

Considerando que até o presente momento não houve a publicação de ato formal por parte da ANTT que pudesse modificar a situação das irregularidades discutidas nos autos, mantenho, conforme proposto pela SeinfraRodoviaAviação, a classificação das irregularidades identificadas no empreendimento Nova Subida da Serra de Petrópolis, objeto do 12º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão PG-138/95-00, como graves com recomendação de paralisação (IG-P).

Indefiro a petição da Concer para que a ela seja concedido prazo de sessenta dias para se manifestar sobre os novos elementos anexados nos autos.

Trata-se aqui exclusivamente do cumprimento da exigência estabelecida pelo art. 120, inciso II, da Lei 13.898/2019 para que o Tribunal encaminhe à Comissão Mista a que se refere o art. 166, § 1º, do art. 166 da Constituição até cinquenta e cinco dias após o encaminhamento do Projeto de Lei Orçamentária, a relação atualizada de empreendimentos, contratos, convênios, etapas, parcelas ou subtrechos relativos aos subtítulos nos quais sejam identificados indícios de irregularidades graves, classificados na forma do disposto no art. 118, § 1º, incisos IV, V e VI da Lei 13.898/2019.

Não só a extensão de prazo solicitada impediria o cumprimento do prazo de cento e cinquenta dias, estabelecido pelo art. 120, inciso II, da Lei 13.898/2019, como também não sobrevieram fatos novos capazes de alterar o juízo sobre as irregularidades evidenciadas na ação fiscalizatória do Tribunal, tendo em vista que não foi publicado ato formal da ANTT que alterasse o Contrato de Concessão PG-138/95-00.

Outrossim, a falta de saneamento dos itens do Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário, como, por exemplo, a revisão do cálculo do fluxo de caixa marginal (FCM) utilizado para o cálculo do aporte ajustado no 12º Termo Aditivo e a correção do sobrepreço de R\$ 276.922.657,93 no detalhamento do projeto apresentado, a princípio, tem operado em favor da Concer.

Dessa forma, não há que se falar em prejuízo da concessionária por não se manifestar nos autos nesta fase processual.

Não é demais lembrar que o item 9.2.8 do Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário determinou que o órgão gestor, a ANTT, oferecesse oportunidade de manifestação à Concer sobre a necessidade de ajustes em especificações ou valores relacionados à obra sob apreciação, o que significa que o trabalho final da UFSC ainda pendente de conclusão e encaminhamento ao Tribunal deverá ser acompanhado de manifestação da concessionária a fim que a decisão seja cumprida integralmente.



Feitas essas considerações, voto por que o Tribunal de Contas da União aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 28 de outubro de 2020.

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator

ACÓRDÃO Nº 2903/2020 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 023.204/2015-0.
- 1.1. Apensos: 029.901/2016-2; 004.064/2016-0; 000.030/2016-3; 036.458/2016-3
2. Grupo I – Classe de Assunto V: Relatório de Auditoria.
3. Interessados/Responsáveis:
 - 3.1. Interessados: Agência Nacional de Transportes Terrestres (04.898.488/0001-77); Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio (00.880.446/0001-58); Congresso Nacional (vinculador); Procuradoria da República no Município de Petrópolis/RJ (76.702.448/0001-19)
 - 3.2. Responsáveis: Ana Patrícia Gonçalves Lira Ribeiro (599.524.582-15); Carlos Fernando do Nascimento (070.696.027-07); Cristiano Della Giustina (979.329.220-20); Deuzedir Martins (276.724.178-00); Jorge Luiz Macedo Bastos (408.486.207-04); Josias Sampaio Cavalcante Junior (381.024.981-53); Marcelo José Gottardello (203.990.492-15); Natália Marcassa de Souza (290.513.838-60); Roberta Camilo Teles (767.632.852-72); Viviane Esse (206.461.918-61); Érico Reis Guzen (819.643.230-53).
4. Órgãos/Entidades: Agência Nacional de Transportes Terrestres; Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil (extinta).
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil (SeinfraRod).
8. Representação legal:
 - 8.1. Mackson Matheus da Silva Marinho, Flávio Bettega, Fernando Henrique C. Curi, Marcio Vieira Souto Costa Ferreira, Guilherme Valderato Mathias, Rafaela Futti e outros.
 - 8.2. Ana Cristina Lopes Campelo de Miranda Bessa e outros.
 - 8.3. Augusto Cesar Carvalho Barbosa de Souza e outros.
 - 8.4. Joana Barreiro Batista.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria, constante do Fiscobras 2016, em que, na atual fase processual, se examina a implementação das medidas consignadas nos itens 9.2 e 9.3 do Acórdão 1.452/2018-Plenário, nos termos do art. 31, III, da Resolução TCU 280/2016;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, com fundamento no art. 120, inciso II, da Lei 13.898/2019 e ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. manter a classificação de graves com recomendação de paralisação (IG-P) para as seguintes irregularidades:

9.1.1. sobreavaliação do valor do reequilíbrio econômico-financeiro no fluxo de caixa marginal decorrente de superestimativa de alíquota de IRPJ e CSSL, e da base de cálculo desses tributos;

9.1.2. sobrepreço no orçamento da obra;

9.1.3. projetos básico e executivo desatualizados e deficientes;

9.2. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que subsistem os indícios de irregularidades graves do tipo IG-P apontados no empreendimento Nova Subida da Serra de Petrópolis, objeto do 12º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão PG-138/95-00, relativo ao trecho da BR-040/RJ concedido à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora- Rio S/ A – CONCER, com potencial dano ao erário de R\$ 276.922.657,93, e

que seu saneamento depende da adoção, pelo órgão gestor, das medidas elencadas no item 9.2 e 9.3 do Acórdão 1.452/2018-TCU-Plenário;

9.3. encaminhar cópia da deliberação, do voto condutor e do relatório à(ao): Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional; Deputado Hugo Leal; 1ª Vara da Justiça Federal de Petrópolis/RJ; Procuradoria da República em Petrópolis/RJ; Comissão de Fiscalização Financeira e Controle e à Comissão de Viação e Transportes, ambas da Câmara dos Deputados; à Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor, e Fiscalização e Controle e à Comissão de Serviços de Infraestrutura, ambas do Senado Federal; e à 3ª Câmara – Consumidor e Ordem Econômica do Ministério Público Federal.

10. Ata nº 41/2020 – Plenário.

11. Data da Sessão: 28/10/2020 – Telepresencial.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2903-41/20-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Ana Arraes (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues (Relator), Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz e Raimundo Carreiro.

13.2. Ministros-Substitutos presentes: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)

ANA ARRAES

Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)

WALTON ALENCAR RODRIGUES

Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)

CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA

Procuradora-Geral