

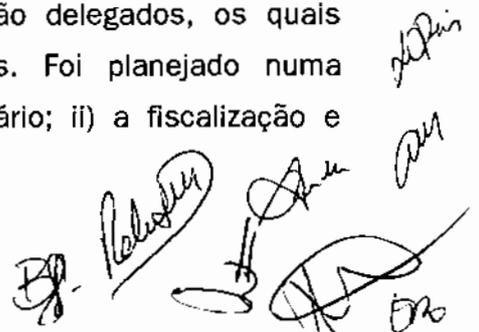
2.12 Alteração nas exigências de operação/administração sem correspondente equilíbrio-econômico financeiro [QA21]

Os serviços operacionais são aqueles descritos no Programa de Exploração de Rodovias – PER (Anexo 3, Volume 4, do Contrato). Os serviços ali descritos são: i) Arrecadação do pedágio; ii) Fiscalização de trânsito e transporte; iii) Segurança e conforto dos usuários; iv) Auditoria; v) Fluidez do tráfego. O custo para a prestação destes serviços está incluído na tarifa do pedágio. Ou seja, a concessionária está sendo remunerada pela execução destes serviços.

O artigo 9º, § 4º, da Lei nº. 8.987/1995, estabelece que *“Em havendo alteração unilateral do contrato que afete o seu inicial equilíbrio econômico-financeiro, o poder concedente deverá restabelecê-lo, concomitantemente à alteração”*. No mesmo sentido, na Cláusula XIV – Do Equilíbrio Econômico e Financeiro do Contrato, item 4 do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 foi ajustado que *“Sempre que forem atendidas as condições do CONTRATO de concessão, considera-se mantido seu equilíbrio econômico e financeiro”*.

Todavia, a Equipe de Auditoria observou que: i) a Concessionária é remunerada pela construção, manutenção e instalação de equipamentos do Posto de Fiscalização, enquanto o Posto encontra-se desequipado e sem funcionamento; ii) a Concessionária é remunerada pelo apoio e infraestrutura para o desenvolvimento da fiscalização dos veículos e condutores, enquanto a fiscalização não é realizada; iii) a Concessionária é remunerada pela operação dos postos móveis de pesagem, enquanto tal operação não é realizada; e iv) a Concessionária é remunerada para manter um banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações *“on-line”* com o Governo do Estado, enquanto tal comunicação não ocorre.

Conforme previsão editalícia e contratual, o posto de fiscalização seria uma unidade rodoviária, implantada ao lado da praça de pedágio da Praia do Sol, administrada pela concessionária e operada em conjunto com o Poder Concedente, tendo por objetivo fornecer suporte para o exercício de serviços não delegados, os quais compreendem a fiscalização dos veículos e condutores. Foi planejado numa concepção modular, para abrigar i) o policiamento rodoviário; ii) a fiscalização e



Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo
1ª Secretaria de Controle Externo

PROC. TC Nº 5591/2013
Fls. 10464
Ass: 
Mat. 203.161

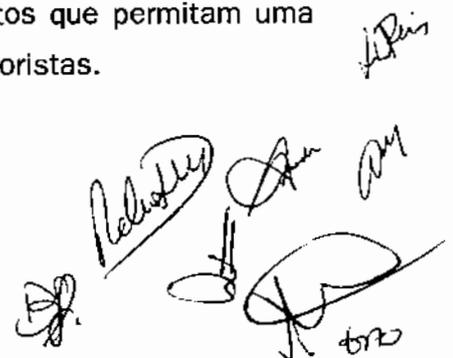
controle de emissão de poluentes; iii) a fiscalização de ICMS; e iv) o módulo de Saúde.

De fato, de acordo com o afirmado pela ARSI no Ofício nº. 204/2013, o posto foi construído e está preparado para instalação de todos os módulos descritos no PER. No entanto, por falta de agente fiscalizador do Poder Concedente, não pode entrar em funcionamento até o presente momento. No período de verão, quando acontece grande fluxo de veículos na rodovia, o posto funciona com o Policiamento Rodoviário.

Desse modo, **a opção da Administração por não utilizar o Posto de Fiscalização para os fins previstos no Contrato, na medida em que afeta a operação e a administração de uma pequena parcela do Sistema, constitui verdadeira alteração unilateral do Contrato e deve ser considerado como evento para fins de reequilíbrio econômico-financeiro.**

Com isso, a Concessionária não precisou arcar com boa parcela dos custos de administração e manutenção do próprio posto, como mostram a Fotografia 1, a Fotografia 2, a Fotografia 3, a Fotografia 4, a Fotografia 5 e a Fotografia 6, adiante. Assim, ela economizou, por exemplo, com limpeza, segurança patrimonial, material de escritório, equipamentos de apoio e demais instrumentos necessários ao desempenho dessas atividades.

Da mesma forma, não foram instalados equipamentos previstos, como os i) decodificadores que ficariam sobre a rodovia, que leriam automaticamente o código RENAVAM (placa do veículo) e pesquisariam suas licenças, nos bancos de dados da Autoridade de Trânsito (DETRAN e DENATRAN); ii) equipamentos de comunicação e de acesso ao banco de dados do DETRAN; iii) equipamentos e instrumentos necessários para a verificação do correto funcionamento dos sistemas de segurança veicular (sistema de freios, sistema elétrico e de emergência, etc.) e de emissão de poluentes; e iv) equipamento de comunicação, para acesso ao banco de dados da Secretaria da Fazenda; equipamentos, mobiliário e instrumentos que permitam uma avaliação precisa das condições físicas e psicológicas dos motoristas.



Fotografia 1 – Um dos banheiros do Posto de Fiscalização



Fotografia 4 – Instalações do Posto de Fiscalização



Fotografia 2 – Módulo de Policiamento Rodoviário



Fotografia 5 – Instalações do Posto de Fiscalização



Fotografia 3 – Instalações do Posto de Fiscalização



Fotografia 6 – Instalações do Posto de Fiscalização



[Handwritten signatures and initials]

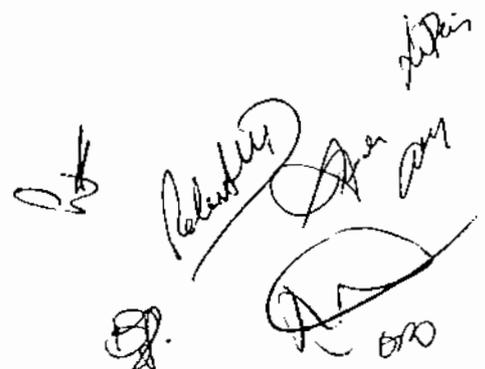
Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo
1ª Secretaria de Controle Externo

PROC. TC Nº 5591/2013
Fls. 10466
Ass: 
Mat. 203.161

Observe que o investimento previsto no QD5 da Proposta Comercial, fls. 7142 e 7143 deste Processo TC 5591/2013, para este Posto Fiscal é de R\$ 1.042.000,00 (*um milhão e quarenta e dois mil reais*), mas o valor paradigma da construção deste posto, com cálculo demonstrado na Seção D.14, Apêndice D deste Relatório, fls. 10553 deste Processo TC 5591/2013, é de apenas **R\$ 309.249,33 (*trezentos e nove mil, duzentos e quarenta e nove reais e trinta e três centavos*)**, em valores nominais com data-base em outubro de 1998, conforme detalhado na Tabela 31, localizada no Apêndice E deste Relatório de Auditoria, às fls. 10631 deste Processo TC 5591/2013.

Além disso, no QD7 da Proposta Comercial constam saídas de caixa no valor total de R\$ 7.781.232,00 (*sete milhões, setecentos e oitenta e um mil, duzentos e trinta e dois reais*), com data-base em outubro de 1998, que a Concessionária gastaria com "Material de Escritório", "Materiais Diversos", serviços de "Limpeza" e "Vigilância das Edificações". Obviamente, parcela desses gastos (que pelas limitações dos trabalhos, não foi possível à Equipe de Auditoria quantificar) se referiam aos serviços que seriam prestados no Posto de Fiscalização, mas nunca foram necessários.

Somem-se a esses, os valores economizados com a não operação do sistema de pesagem, como ilustrado na Fotografia 7, na Fotografia 8 e na Fotografia 9, adiante. Apesar dos equipamentos terem sido entregues, ela nunca precisou operá-los, não arcando, conforme QD6, vide fls. 7146 a 7148 deste Processo TC 5591/2013, com os custos de mão-de-obra de "PESAGEM" (Coordenador de Pesagem, Operador de Balança, Auxiliar de Pista), que totalizariam R\$ 1.525.631,28 (*um milhão, quinhentos e vinte e cinco mil, oitocentos e trinta e um reais e vinte e oito centavos*) durante os 25 (*vinte e cinco*) anos da concessão.



Fotografia 7 – Posto de Pesagem localizado no
km 13



Fotografia 8 – Instalações de um dos Postos
de Pesagem

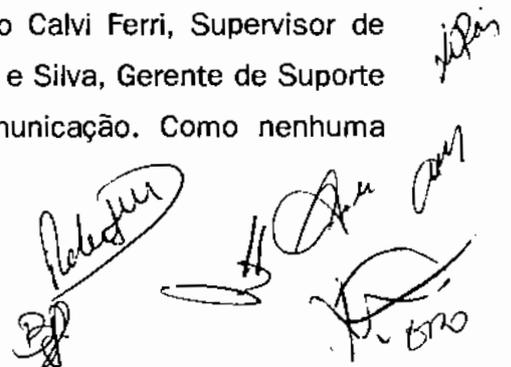


Fotografia 9 – Instalações de um dos Postos de Pesagem

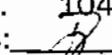


Outra deficiência verificada pela Equipe de Auditoria refere-se ao Centro de Controle de Operações – CCO. No Plano de Exploração da Rodovia – PER há uma cláusula que afirma que o CCO deverá dispor de bancos de dados operacionais (destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" com o Poder Concedente) adequado às necessidades operacionais do Sistema Rodovia do Sol, incluindo os sistemas de atendimento aos usuários, arrecadação, fiscalização e conservação.

Todavia, relatório de auditoria da Auditoria Geral do Estado, em 2003, afirmou que essa determinação ainda não havia sido cumprida, conforme fls. 539 deste Processo TC 5591/2013. Então, através de contato por e-mail no dia 2 de outubro de 2013, cuja cópia impressa foi incluída no Anexo VIII deste Relatório, esta Equipe de Auditoria inquiriu os funcionários da RODOSOL Marciano Calvi Ferri, Supervisor de Tecnologia da Informação e Eletrônica, e Ednilson Santos e Silva, Gerente de Suporte e Atendimento, sobre a existência ou não desta comunicação. Como nenhuma



Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo
1ª Secretaria de Controle Externo

PROC. TC Nº 5591/2013
Fls. 10468
Ass: 
Mat. 203.161

resposta foi recebida, deduz-se que até hoje essa comunicação não esteja implantada.

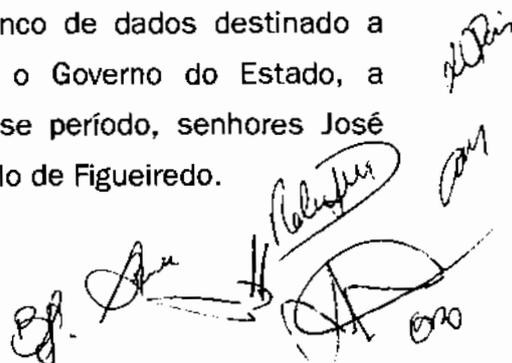
A responsável inicial pelo achado de auditoria narrado nesta Seção 2.12 seria a Direção do DER/ES, órgão ao qual cabia, até 2009, a tarefa de fiscalizar a Concessão e fazer cumprir o Contrato. Entre o início do Contrato e o ano de 2009, exerceram (como titulares) o cargo de Direção-Geral do DER/ES, os senhores Jorge Hélio Leal, Silvio Ramos, Lúcia Vilarinho e Eduardo Antônio Mannato Gimenes.

Todavia, observe que, em relação aos atos praticados há mais de 5 (*cinco*) anos, considerando o disposto no artigo 71 da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, não tendo ocorrido nenhuma das causas de interrupção ou suspensão da prescrição, previstas nos §§ 3º e 4º do artigo citado, conforme analisado na Seção 2.1 deste Capítulo 2, a partir das fls. 10355 deste Processo TC 5591/2013, a pretensão punitiva do Tribunal de Contas do Estado prescreveu.

Por outro lado, até a data de conclusão da Auditoria aqui relatada, não está prescrita a pretensão punitiva do TCEES em relação aos atos praticados a menos de 5 (*cinco*) anos pelo senhor Eduardo Antônio Mannato Gimenes, Diretor Presidente do DER/ES durante o ano de 2009, sendo cabível sua responsabilização pelo achado de auditoria narrada nesta Seção 2.12.

Por outro lado, observe que, a partir da assinatura do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998, datado de 16 de novembro de 2009, cabe à ARSI a tarefa de fiscalizar a Concessão e fazer cumprir o Contrato, especialmente, incumbindo-lhe fiscalizar permanentemente a Concessão, intervir nela e alterar o Contrato, conforme sua Cláusula XXIII – Dos Direitos e Obrigações do DER/ES (sub-rogado à ARSI).

Desse modo, considerando a omissão da ARSI em relação à alteração contratual necessária em decorrência da não operação do Posto de Fiscalização e dos postos móveis de pesagem, bem como da inexistência de banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" com o Governo do Estado, a responsabilidade recai sobre seus Diretores-Gerais nesse período, senhores José Eduardo Pereira, Maria Paula de Souza Martins e Luiz Paulo de Figueiredo.



Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo
1ª Secretaria de Controle Externo

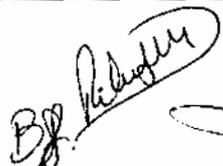
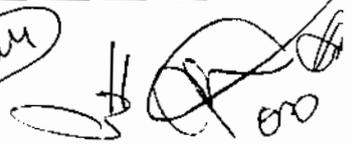
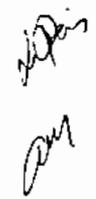
PROC. TC Nº 5591/2013
Fls. 10469
Ass: 
Mét. 203.161

Pelo exposto, com relação ao achado aqui relatado, a Equipe de Auditoria propõe ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCEES os seguintes encaminhamentos:

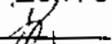
1. Com fundamento no artigo 71, *caput* e § 1º, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e no artigo 373, *caput* e § 1º, do Regimento Interno do TCEES, **decretar**, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal, **a prescrição da pretensão punitiva do TCEES**, em relação aos senhores JORGE HÉLIO LEAL, SILVIO RAMOS e LÚCIA VILARINHO, ex-Diretores-Gerais do DER/ES, **quanto à omissão do DER/ES, em relação à alteração contratual necessária em decorrência da não operação do Posto de Fiscalização e dos postos móveis de pesagem, bem como da inexistência de banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" com o Governo do Estado;**

2. Com fundamento no artigo 207, inciso I, do Regimento Interno do TCEES, determinar a citação dos senhores EDUARDO ANTÔNIO MANNATO GIMENES, JOSÉ EDUARDO PEREIRA, MARIA PAULA DE SOUZA MARTINS e LUIZ PAULO DE FIGUEIREDO, respectivamente, ex-Diretor-Presidente do DER/ES, ex-Diretor-Geral da ARSI, ex-Diretora-Geral da ARSI e atual Diretor-Geral da ARSI, para, no prazo de 30 (*trinta*) dias, **apresentar razões de justificativas sobre a omissão, em 2009 do DER/ES e após 16 de novembro de 2009 da ARSI, em relação à alteração contratual necessária em decorrência da não operação do Posto de Fiscalização e dos postos móveis de pesagem, bem como da inexistência de banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" com o Governo do Estado (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher as propostas de encaminhamento seguintes);**

3. Com fundamento no artigo 207, inciso II, do Regimento Interno do TCEES, tendo em vista o **princípio do contraditório**, determinar a oitiva da AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO BÁSICO E INFRAESTRUTURA VIÁRIA – ARSI e da empresa CONCESSIONÁRIA RODOVIA DO SOL S.A., para que, no prazo de até 30 (*trinta*) dias, **manifestem-se sobre a omissão do DER/ES e da ARSI em relação à alteração contratual necessária em decorrência da não operação do Posto de Fiscalização e dos postos móveis de pesagem, bem como da inexistência de banco de dados**

Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo
1ª Secretaria de Controle Externo

PROC. TC Nº 5591/2013
Fls. 10470
Ass: 
Mat. 203.161

destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" com o Governo do Estado (inclusive sobre a possibilidade do TCEES acolher as propostas de encaminhamento seguintes), uma vez que pode resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor;

4. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.12, com fundamento no artigo 135, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e no artigo 207, § 4º, c/c o artigo 389, inciso II, ambos de seu Regimento Interno, **aplicar aos responsáveis multa no valor compreendido entre R\$ 3.000,00 (três mil reais) e R\$ 100.000,00 (cem mil reais)**;

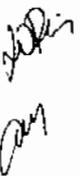
5. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.12, e o Tribunal (em razão de outros achados narrados neste Relatório de Auditoria) determine que a ARSI tome as medidas necessárias à extinção do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (Concessão do Sistema Rodovia do Sol), tendo em vista a competência que lhe foi distribuída pelo artigo 71, inciso X, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XVI, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 114, inciso III, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, assinar prazo de até 30 (trinta) dias para que **a ARSI promova avaliação econômico-financeira do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 (apurando o efeito dos eventos que tenham ocorrido até a efetiva extinção do Contrato), com o objetivo de apurar eventual débito ou crédito que detenha a Concessionária, e nela considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, os efeitos financeiros decorrentes da não operação do Posto de Fiscalização e dos postos móveis de pesagem, bem como da inexistência de banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" com o Governo do Estado**;

6. Caso os esclarecimentos apresentados não elidam os fundamentos do achado de auditoria narrado nesta Seção 2.12, mas o Tribunal (apesar de outros achados narrados neste Relatório de Auditoria) não determine que a ARSI tome as medidas necessárias à extinção do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998

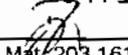

Bj.




000



Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo
1ª Secretaria de Controle Externo

PROC. TC Nº 5591/2013
Fls. 10471
Ass: 
Mat. 203.161

(Concessão do Sistema Rodovia do Sol), tendo em vista a competência que lhe foi distribuída pelo artigo 71, inciso X, da Constituição Estadual, e pelo artigo 1º, inciso XVI, da Lei Complementar Estadual nº. 621/2012, e na forma regulada pelo artigo 114, inciso III, de sua Lei Orgânica, e pelo artigo 208 do Regimento Interno do TCEES, assinar prazo de até 180 (*cento e oitenta*) dias para que **a ARSI promova novo reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998 e nele considere, como eventos causadores de desequilíbrio do contrato, os efeitos financeiros decorrentes da não operação do Posto de Fiscalização e dos postos móveis de pesagem, bem como da inexistência de banco de dados destinado a alimentar um sistema de informações "on-line" com o Governo do Estado.**

2.13 Fiscalização deficiente do Poder Concedente [QA21]

Nos termos do artigo 29, incisos I e VI, da Lei nº. 8.987/1995, incumbe ao Poder Concedente “*regulamentar o serviço concedido e fiscalizar permanentemente a sua prestação*” e “*cumprir e fazer cumprir as disposições regulamentares do serviço e as cláusulas contratuais da concessão*”. Na Concessão do Sistema Rodovia do Sol, tais encargos recaem, desde a assinatura do 3º Termo Aditivo, em 16 de novembro de 2009, à ARSI, conforme Cláusula XXIII do Contrato de Concessão de Serviços Públicos nº. 1/1998.

A Equipe de Auditoria verificou que **a fiscalização da ARSI é deficiente em certos aspectos da prestação do serviços concedidos, baseando-se, em alguns casos, somente em relatórios produzidos pela própria Concessionária**, falhando ao não realizar estudos específicos para avaliar a adequação das funções operacionais abaixo.

De acordo com o artigo 67 da Lei nº. 8.666/1993, é permitido ao fiscal do contrato de uma licitação a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição. O § 1º do aludido artigo indica que **o fiscal do contrato deve levantar, por si próprio, informações que possam subsidiar**


B.F.


ono